



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02575-2006-PA/TC
AREQUIPA
BLAS FERIA CABANA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de diciembre de 2007, 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 Blas Feria Cabana contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 112, su fecha 16 de enero de 2006, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de junio de 2004 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicables la Resolución N.º 92421-2003-ONP/DC/DL 19990, de fecha 1 de diciembre del 2003, y la Resolución N.º 8717-2004-ONP-DC/DL 19990, de fecha 4 de febrero de 2004; y que en consecuencia se expida una nueva resolución calculando su pensión de jubilación sobre la base de sus 12 últimas remuneraciones, con el abono de los reintegros. Afirma que le corresponde una pensión de jubilación conforme al artículo 73.º del Decreto Ley N.º 19990, por haber adquirido el derecho antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley N.º 25967.

La emplazada contesta la demanda expresando que la pensión de jubilación del demandante fue calculada conforme al artículo 73.º del Decreto Ley N.º 19990, y que el monto de su remuneración de referencia se calculó sobre la base de sus 60 últimas remuneraciones.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 8 de abril de 2005, declara improcedente la demanda por considerar que el proceso de amparo no resulta ser la vía idónea para determinar la remuneración de referencia de la pensión de jubilación que le corresponde al demandante, por carecer de estación probatoria.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda por estimar que el demandante no ha cumplido con demostrar cuales han sido sus 12 ultimas remuneraciones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

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.º, inciso 1, y 38.º del Código Procesal Constitucional, este Tribunal estima que, en el presente caso, aun cuando en la demanda se cuestiona la suma específica de la pensión que percibe la demandante, procede efectuar su verificación, por estar comprometido el derecho al mínimo vital.

§ Delimitación del petitorio

2. El demandante pretende que la remuneración de referencia de su pensión de jubilación sea calculada sobre la base de sus 12 últimas remuneraciones que percibió como Juez Suplente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, y no sobre la base de sus 60 últimas remuneraciones, conforme lo establece el artículo 73.º del Decreto Ley N.º 19990.

§ Análisis de la controversia

3. De las resoluciones cuestionadas y de las hojas de liquidación, obrantes de fojas 5 a 13, se desprende que la ONP le otorgó al demandante una pensión del régimen especial de jubilación a partir del 1 de enero de 1998, y que la remuneración de referencia de su pensión fue calculada sobre la base de sus 60 últimas remuneraciones, que comprende el periodo desde el 1 de diciembre de 1992 hasta el 30 de noviembre de 1997.
4. Sobre el particular debe señalarse que el artículo 73.º del Decreto Ley N.º 19990, ha precisado que:

El monto de las prestaciones, para los asegurados obligatorios y los facultativos a que se refiere el inciso b) del Art. 4, se determinará en base a la remuneración de referencia.

La remuneración de referencia es igual al promedio mensual que resulte de dividir entre 12 el total de remuneraciones asegurables, definidas por el Art. 8, percibidas por el asegurado en los últimos 12 meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación, salvo que el promedio mensual de los últimos 36 o 60 meses sea mayor, en cuyo caso se tomará en cuenta el más elevado.

Si durante dichos 12, 36 ó 60 meses no se hubiese aportado por falta de prestación de servicios en razón de accidente, enfermedad maternidad, licencia con goce de haber de conformidad con la Ley N° 11377, o paro forzoso, se sustituirá dichos periodos por igual número de meses consecutivos inmediatamente anteriores.
5. En tal sentido, la remuneración de referencia es igual al promedio mensual que resulte de dividir entre 12 el total de remuneraciones asegurables, percibidas por el asegurado en los últimos 12 meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación, salvo que el promedio mensual de los últimos 36 o 60 meses sea mayor, en cuyo caso se tomará en cuenta el más elevado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Por lo tanto para determinar si la remuneración de referencia de la pensión de jubilación del demandante debe ser el promedio mensual de los últimos 12 meses y no el promedio mensual de los últimos 60 meses, se debe determinar en primer lugar, si el total de sus 12 últimas de remuneraciones asegurables del demandante resultan mayor que el total de su 60 de últimas remuneraciones asegurables.
7. En el presente caso el demandante no ha aportado los medios probatorios suficientes que permitan acreditar que sus 12 últimas de remuneraciones asegurables del demandante resultan mayor que el total de su 60 de últimas remuneraciones asegurables, razón por la cual se requiere necesariamente de una estación probatoria, no prevista en el amparo, por lo que la presente demanda deberá desestimarse, sin perjuicio de quedar a salvo el derecho del recurrente para que recurra a la vía ordinaria.
8. De otro lado importa precisar que conforme a las Leyes N.ºs 27617 y 27655, la pensión mínima prevista en el Sistema Nacional de Pensiones se determina en atención al número de años de aportaciones acreditadas por el pensionista. En concordancia con las disposiciones legales, mediante la Resolución Jefatural N.º 001-2002-JEFATURA-ONP, publicada el 3 de enero de 2002, se ordenó incrementar los niveles de pensión mínima mensual de las pensiones comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N.º 19990, en el monto de doscientos setenta nuevos soles (S/. 346.00) para los pensionistas que acrediten 10 años y menos de 20 años de aportación.
9. Por consiguiente, al constatarse de la hoja de liquidación obrante de fojas 14 a 16, que el demandante actualmente percibe el monto correspondiente a las aportaciones acreditadas al Sistema Nacional de Pensiones, no se acredita vulneración de 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 **IMPROCEDENTE** la demanda, quedando obviamente a salvo ^{el} su derecho del recurrente para que lo haga valer en la vía correspondiente.
2. **INFUNDADA** la vulneración del derecho al mínimo legal.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (r.)