



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05336-2007-PA/TC  
LIMA  
RAFAEL ROMERO GUTIÉRREZ

## 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 Rafael Romero Gutiérrez contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 121, su fecha 14 de junio de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 4 de julio de 2006 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución N.º 15501-DIV-PENS-GDLL-PJ-SGP-IPSS-19., de fecha 14 de julio 1989, y que, por consiguiente proceda a realizar el recálculo de su pensión inicial de jubilación conforme a la Ley N.º 23908 y su aplicación durante su vigencia, con los reajustes trimestrales automáticos y el pago de los respectivos devengados e intereses legales.

La ONP propone las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de caducidad, y contestando la demanda alega que el demandante ha cometido un error al señalar que le corresponde el otorgamiento de una pensión de jubilación de acuerdo a la Ley N.º 23908, debido a que la fecha de contingencia del demandante, ya se encontraba vigente la Ley N.º 24786, la cual modificó lo establecido por la referida Ley.

El Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 29 de setiembre de 2006, declara improcedentes las excepciones propuestas por la ONP y fundada en parte la demanda, por considerar que al actor se le otorgó una pensión inferior a la mínima legal dispuesta por la Ley N.º 23908.

La recurrida confirma la apelada en el extremo que declara improcedente las excepciones propuestas por la ONP y declara infundada la demanda, por considerar que la pensión otorgada al demandante fue superior al mínimo legal vigente.

### 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05336-2007-PA/TC

LIMA

RAFAEL ROMERO GUTIÉRREZ

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 (el actor percibe la suma de S/. 347.03), como se advierte de fojas 4.

2. El demandante pretende el recálculo de su pensión inicial de jubilación en aplicación de la Ley N.º 23908, la indexación trimestral automática, y el pago de pensiones dejadas de percibir por inaplicación de dicha norma, más los intereses legales que corresponda.
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 Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, precisó los criterios adoptados en la STC 198-2003-AC para la aplicación de la Ley N.º 23908 durante su periodo de vigencia, y dispuso la observancia obligatoria de los fundamentos jurídicos 5 y del 7 al 21.
4. En dicho sentido se ha establecido que todo pensionista que hubiese alcanzado el punto de contingencia hasta antes de la derogatoria de la Ley N.º 23908 tiene derecho al reajuste de su pensión en un monto mínimo equivalente a tres sueldos mínimos vitales o su sustitutorio, el Ingreso Mínimo Legal, en cada oportunidad en que estos se hubieran incrementado, no pudiendo percibir un monto inferior a tres veces el referente, en cada oportunidad de pago de la pensión durante el referido periodo, es decir desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992.
5. En el presente caso de la Resolución N.º 15501-DIV-PENS-GDLL-PJ-SGP-IPSS-19..., de fecha 14 de julio 1989, obrante a fojas 3, se advierte que se otorgó al demandante pensión de jubilación a partir del 31 de diciembre de 1988, por un monto de I/. 3858.14 intis y que se le reconocieron 6 años completos de aportación.
6. Al respecto se debe precisar que al 31 de diciembre de 1988 se encontraba vigente el Decreto Supremo N.º 044-88-TR, que establecía en I/. 1,760.00 intis el sueldo mínimo vital, por lo que en aplicación de la Ley N.º 23908 la pensión mínima legal se encontraba establecida en I/. 5,280.00 intis. Siendo así se advierte que el monto de la pensión determinada por la ONP fue inferior al monto de la pensión mínima legal dispuesta por la Ley 23908.
7. Asimismo se advierte de la última parte de la Resolución N.º 15501-DIV-PENS-GDLL-PJ-SGP-IPSS-19..., que a partir del 1 de junio de 1989, se dispone que la pensión del recurrente no sería menor de I/. 80,000.00 intis, según acuerdo N.º 01-06-IPSS-89. En dicho sentido al 01 de junio de 1989 se encontraba vigente el Decreto Supremo N.º 016 y 017-89-TR, que estableció en I/. 20,000.00 intis el sueldo mínimo vital, por lo que en aplicación de la Ley N.º 23908 la pensión mínima legal se encontraba establecida en I/. 60,000.00 Intis, evidenciándose que a partir del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05336-2007-PA/TC

LIMA

RAFAEL ROMERO GUTIÉRREZ

1 de junio de 1989 se otorgó al recurrente un monto mayor a la pensión mínima legal por lo que a partir de la referida fecha no se acredita que se haya vulnerado el derecho del recurrente al mínimo legal.

8. En dicho sentido teniendo en consideración que el demandante no ha demostrado que con posterioridad al 1 de junio de 1989 hubiera percibido un monto inferior al de la pensión mínima legal en cada oportunidad de pago, se desestima este extremo de la pretensión por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos de la ONP, de no ser así queda, obviamente, el demandante en facultad de ejercitar su derecho de acción en la forma y modo correspondiente para reclamar con la prueba pertinente los montos dejados de percibir ante juez competente.
9. En consecuencia queda acreditado que desde el 31 de diciembre de 1988 hasta el 1 de junio de 1989 se determinó como pensión del recurrente un monto inferior al de la pensión mínima legal dispuesta por la Ley N.º 23908, por lo que en cumplimiento de la referida ley se ordena su aplicación durante el referido periodo y el abono de los montos dejados de percibir con los intereses legales correspondientes, de acuerdo con la tasa establecida en el artículo 1246º del Código Civil.
10. Asimismo 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, debe aplicarse por equidad el criterio expuesto en el artículo 1236 del Código Civil y de acuerdo al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, corresponde disponer que la demandada pague los costos del proceso.
11. 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 lo que este extremo de la demanda es improcedente.
12. De otro lado conforme a los criterios de observancia obligatoria establecidos en la STC 198-2003-AC, se precisa y reitera que, a la fecha, conforme a lo dispuesto por las Leyes N.ºs 27617 y 27655, la pensión mínima del 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 03-01-2002), 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/. 308.00 nuevos soles el monto mínimo de las pensiones con 6



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05336-2007-PA/TC  
LIMA  
RAFAEL ROMERO GUTIÉRREZ

años y menos de 10 años de aportaciones.

13. Siendo así y verificándose de la Constancia de Pago, fojas 4, y de la Resolución N.º 15501-DIV-PENS-GDLL-PJ-SGP-IPSS-89, fojas 3, que el demandante acreditó 6 años de aportes y percibe una suma S/. 347.03 nuevos soles, se evidencia que actualmente no se está vulnerando su derecho al mínimo legal vigente.

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, desde el 31 de diciembre de 1988 hasta el 1 de junio de 1989. En consecuencia, se ordena a la emplazada el pago de los reintegros dejados de percibir más intereses legales y los costos procesales.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en cuanto a la vulneración de la pensión mínima vital vigente.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en los extremos referidos a la indexación trimestral automática y a la aplicación de la Ley 23908 durante su periodo de vigencia, quedando en este último extremo, obviamente, el demandante en facultad de ejercitar su derecho de acción para reclamar con la prueba pertinente los montos dejados de percibir, de ser el caso, ante el juez competente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ  
VERGARA GOTELLI  
ÁLVAREZ MIRANDA

**Lo que certifico:**

**Dra. Nadia Iriarte Famo**  
Secretaria Relatora (e)