EXP. N.° 03176-2011-PA/TC
AREQUIPA
MANUEL JESÚS CIER MIRANDA

# RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 29 de setiembre de 2011

## VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Manuel Jesús Cier Miranda contra la resolución expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 475, su fecha 26 de enero de 2011, que revocó parcialmente la apelada en cuanto a la aprobación del dictamen pericial disponiendo la realización de un nuevo dictamen; y,

## ATENDIENDO A

1. Que por escrito del 2 de marzo de 2009 la Oficina de Normalización Previsional (ONP), en la etapa de ejecución de sentencia, presenta el informe técnico del 21 de febrero de 2009 (f. 279) y además la Resolución 14018-2009-ONP/DPR.SC/DL 19990, del 20 de febrero de 2009, con el resumen de interés legal, liquidación de intereses legales, resumen de hoja de liquidación, hoja de liquidación, cuadro de aportes y remuneraciones, hoja de liquidación, cuadro resumen de aportaciones y cuadro remuneraciones mensuales (f. 277 a 296), señalando que la emisión de la resolución administrativa citada da cumplimiento cabal al mandato judicial recaído en la Resolución 32 de fecha 2 de diciembre de 2008, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

2. Que mediante escrito del 8 de abril de 2009 (f. 307) la parte demandante presenta oposición al cumplimiento del mandato judicial al no haberse aplicado la tasa de interés efectivo, un factor de interés distinto al que corresponde al cumplimiento del mandato judicial.

3. Que por Resolución 52, del 7 de julio de 2010 (f. 429), el Sexto Juzgado Civil de Arequipa declara infundada la observación y aprueba el dictamen pericial presentado por la perito designada, por estimar que el factor de interés aplicado era el correcto.

4. Que la ONP interpone recurso de apelación (f. 433) en el extremo referido a la aprobación de la pericia por considerar que no se encuentra arreglada a ley; sosteniendo que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el fundamento 4.11 de la sentencia confirmada por la Segunda Sala Civil en el sentido en que precisó

claramente que el cambio de modalidad de pensión de jubilación no necesariamente importa el incremento del monto de la pensión del asegurado teniendo en cuenta la pensión máxima establecida por el artículo 78 del Decreto Ley 19990, modificado por el Decreto Ley 22487 y el Decreto Supremo 077-84-PCM.

5. Que por Resolución 56, del 26 de enero de 2011 (f. 475), la Sala Civil competente revocando la apelada en cuanto a la aprobación del dictamen pericial efectuado, dispone la realización de un nuevo dictamen atendiendo a lo dispuesto en la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2008 (f. 239).

6. Que el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho a la ejecución de resoluciones constituye parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial. En efecto, en la STC 0015-2001-AI/TC, 0016-2001-AI/TC y 004-2002-AI/TC, este Colegiado ha dejado establecido que "[e]l derecho a la ejecución de resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional, y que no se agota allí, ya que, por su propio carácter, tiene una *vis* expansiva que se refleja en otros derechos constitucionales de orden procesal (...). El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido" [fundamento 11]. En esta misma línea de razonamiento, se ha precisado en otra sentencia que "la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela", reiterando la íntima vinculación entre tutela y ejecución al establecer que "el derecho al cumplimiento efectivo y, en sus propios términos, de aquello que ha sido decidido en el proceso, forma parte inescindible del derecho a la tutela jurisdiccional a que se refiere el artículo 139.3 de la Constitución" (STC 4119-2005-AA/TC, fundamento 64).

7. Que mediante recurso de agravio constitucional (f. 532) el actor solicita que se cumpla la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2008 en sus propios términos, considerándose la inaplicación del Decreto Ley 25967 y de las posteriores normas modificatorias, en cuanto al cálculo de su pensión y a la aplicación del monto de la pensión máxima a su caso en concreto.

8. Que para determinar si en fase de ejecución de sentencia se ha desvirtuado la decisión judicial debe tenerse en cuenta que ésta, confirmando la apelada, ordenó que *"(...) la demandada expida nueva resolución otorgando al demandante pensión de jubilación dentro de los alcances de la Ley 25009, Ley de Jubilación Minera, inaplicando a su caso el Decreto Ley 25967(...)"*.

9. Que a fin de evaluar si la ejecutada ha cumplido con el mandato judicial resulta pertinente, en primer lugar, tener presente que si bien es cierto ésta ordena el otorgamiento de una pensión minera dentro de los alcances de la Ley 25009, normas complementarias y conexas; la *ratio decidendi* del juez de primer grado (f. 100) confirmada por el *A quem,* explica claramente que el cambio al régimen de jubilación minera no necesariamente importa el incremento del monto de la pensión del asegurado al habérsele otorgado previamente la pensión máxima.

10. Que el cuestionamiento inicial del recurrente está referido a que se ha aplicado el Decreto Ley 25967 al cálculo de su pensión de jubilación minera, cuando cumplió con los requisitos legales previstos en la Ley 25009 antes de la entrada en vigencia del mencionado decreto ley. Sobre lo anotado, de la revisión de la sentencia de vista se advierte que en ésta se determinó que el actor reunió los requisitos para el otorgamiento de la pensión minera en la modalidad de trabajador minero a tajo abierto, precisando que cumplió con la edad requerida antes del 19 de diciembre de 1992 y que reunió 42 años y 2 meses de aportes.

11. Que dentro del marco de lo dispuesto por la sentencia de vista el argumento del recurrente no encuentra asidero puesto que del considerando 12 de la propia Resolución 14018-2009-ONP/DPR.SC/DL 19990 (f. 277), emitida por la ONP en etapa de ejecución de sentencia, se advierte que el cálculo del monto de la pensión de jubilación fue realizado teniendo en cuenta las remuneraciones percibidas en los 12 meses anteriores al último mes aportado conforme lo establece el artículo 73 del Decreto Ley 19990 para el cálculo de la remuneración de referencia, por lo que dicho extremo debe desestimarse, al no configurarse una indebida aplicación del citado decreto ley.

12. Que en cuanto a la utilización de los artículos 10 y 78 del Decreto Ley 19990 modificado por el Decreto Ley 22847 para determinar el monto máximo de la pensión de jubilación, debe tenerse en cuenta que dicha alegación tiene por objeto cuestionar la aplicación de la pensión máxima establecida por el Decreto de Urgencia 105-2001( S/. 857.36 nuevos soles); sin embargo es pertinente reiterar el criterio establecido en uniforme jurisprudencia de este Tribunal, iniciada en la STC 01294-2004-AA/TC, en la que se deja sentado que para la obtención del derecho a percibir pensión, se debe aplicar la legislación vigente a la fecha en que el asegurado reúna los requisitos para acceder a la misma, independientemente del momento en que se solicite u otorgue, y que las normas conexas y complementarias que regulan instituciones vinculadas, tales como la pensión mínima, pensión máxima, etc., deben aplicarse durante su período de vigencia. Finalmente, se ha dejado sentado que los montos máximos –topes– fueron previstos desde la

redacción original del artículo 78 del Decreto Ley 19990, los cuales fueron posteriormente modificados por el Decreto Ley 22847, que estableció un máximo referido a porcentajes, hasta la promulgación del Decreto Ley 25967, que retornó a la determinación de la pensión máxima mediante decretos supremos (STC 02964-2010-PA/TC, fundamento 10).

13. Que en consecuencia, este Colegiado considera necesario precisar que debe continuarse con el proceso de ejecución de sentencia con la práctica una nueva pericia sujetándose a los términos establecidos en la Resolución 32 de fecha 2 de diciembre de 2008, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y en base a la pensión máxima de S/.857.36, determinar si se han generado devengados e intereses.

14. Que sin perjuicio de lo expuesto, este Colegiado considera menester mencionar que la habilitación efectuada, primero en la RTC 0168-2007-Q/TC, y luego en la RTC 0201-2007-Q/TC, que redimensiona los alcances del recurso de agravio constitucional, tiene por objeto que en sede del Tribunal Constitucional se dé un cabal cumplimiento a sus sentencias o que se corrija su ejecución defectuosa, y que bajo tales premisas se revise la ejecución de las decisiones del Poder Judicial, mas no se pretende la corrección de las decisiones finales pues para ello existen cauces procesales que deben ser utilizados por los justiciables cuando vean menoscabados sus derechos constitucionales.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

**RESUELVE**

Declarar **INFUNDADA** la pretensión impugnatoria materia del recurso de agravio constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ÁLVAREZ MIRANDA**
**BEAUMONT CALLIRGOS**
**CALLE HAYEN**

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR