



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de noviembre de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención de la magistrada Ledesma Narváez por encontrarse con licencia el día de la audiencia. Y con el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Ortiz Saldarriaga contra la sentencia de fojas 126, de fecha 12 de junio de 2013, expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declaren inaplicables las Resoluciones 34448-2006-ONP/DC/DL 19990 y 9835-2006-ONP/GO/DL 19990, de fechas 31 de marzo y 26 de octubre de 2006, respectivamente; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de jubilación adelantada calculada según su remuneración de referencia, conforme a la Ley 27803 y demás normas conexas aplicables, con abono de las pensiones devengadas y los respectivos intereses legales.

La emplazada contesta la demanda expresando que, de las resoluciones cuestionadas, se advierte que no se le denegó al actor la pensión de jubilación adelantada por el hecho de cumplir o no con los requisitos previstos en la Ley 27803, sino porque su cese no califica como reducción de personal a efectos de acogerse al segundo párrafo del artículo 44 del Decreto Ley 19990. Agrega que lo que el actor pretende es que se le otorgue el beneficio de la jubilación adelantada dispuesto en la Ley 27803 aun cuando optó voluntariamente por el beneficio de la compensación económica.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

El Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 28 de setiembre de 2012, declaró infundada la demanda por considerar que, el actor eligió acogerse a la compensación económica, al ser éste uno de los beneficios que la Ley 27803 otorga; de entre los cuales se encuentra la jubilación adelantada.

La Sala superior competente confirmó la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue una pensión de jubilación a pesar de cumplirse los requisitos legales.
2. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, pues de ser así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Análisis de la controversia

3. La Ley 27803, que implementa las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del sector público y gobiernos locales, en su artículo 3 señala que

Los extrabajadores que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a optar alternativa y excluyentemente entre los siguientes beneficios:

1. Reincorporación o reubicación laboral
2. Jubilación adelantada
3. Compensación Económica
4. Capacitación y Reconversión Laboral



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

4. Cabe mencionar que el beneficio de la pensión de jubilación adelantada regulado en el artículo 14 de la Ley 27803, antes de su modificatoria por el artículo 1 de la Ley 28738, de fecha 19 de mayo de 2006, señalaba que podrán acceder al beneficio de jubilación adelantada los extrabajadores del Régimen Pensionario del Decreto Ley 19990 comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27803 e inscritos en el Registro Nacional, siempre que tengan en la actualidad cuando menos 55 años de edad, en el caso de los hombres, y 50 años de edad, en el caso de las mujeres, y cuenten con un mínimo de 20 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones a la fecha de vigencia de la ley indicada.
5. Debe precisarse que si el demandante, según afirma, se encontraba inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente mediante Resolución Suprema 021-2003-TR, lo cual no se encuentra fehacientemente probado con los documentos de fojas 40 y 41 pues son de fechas distintas, pudo haber solicitado el beneficio de la pensión de jubilación adelantada en el año 2004, pues acreditaba contar con 55 años de edad, según se desprende de la copia simple del Documento Nacional de Identidad (f. 1), así como con los aportes reconocidos por la emplazada (f. 3 a 7); no obstante, ello no se produjo porque éste optó por otro beneficio, el de la compensación económica, tal como se advierte de la Declaración Jurada Para Acogerse a los Beneficios de la Ley 27803 (f. 39), de fecha 2 de abril de 2003.
6. El artículo 16 de la referida Ley señala que:

“De la compensación económica.
Para acceder al beneficio de la compensación económica establecida en el inciso 3 del artículo 3, *los ex trabajadores comprendidos dentro del ámbito de aplicación de esta Ley, deberán manifestar su disposición a acogerse al beneficio de pago de una compensación económica (...)*”.
7. Siendo ello así, habiéndose constatado que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica, y siendo alternativos y excluyentes los beneficios mencionados en el artículo 3 de la Ley 27803, tal y como se ha mencionado *supra*, resulta inviable la pretensión del actor. Por ello debe desestimarse la demanda.
8. No obstante, este Tribunal considera importante señalar que aquellos trabajadores que opten por un beneficio distinto al de la jubilación adelantada previsto en la Ley



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

27803) tienen el derecho de acceder a una pensión de jubilación según el Decreto Ley 19990, siempre y cuando reúnan los requisitos legalmente previstos. Por tanto, corresponde verificar si cumple tal exigencia.

9. De conformidad con el artículo 38 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 9 de la Ley 26504, y el artículo 1 del Decreto Ley 25967, para obtener una pensión de jubilación se requiere tener 65 años de edad y acreditar, por lo menos, 20 años de aportaciones.
10. De acuerdo con la copia de su documento nacional de identidad (f. 1), el demandante nació el 30 de diciembre de 1949, de manera que cumplió la edad requerida para acceder a la pensión que reclama el 30 de diciembre de 2014.
11. De las Resoluciones 34448-2006-ONP/DC/DL 19990 (f. 3) y 9835-2006-ONP/GO/DL 19990 (f. 6) se evidencia que el actor ha acreditado 20 años y 9 meses de aportaciones al régimen del Decreto Ley 19990; sin embargo, se le denegó la pensión de jubilación adelantada por reducción de personal porque, de acuerdo con el Informe de Verificación de fojas 54 del expediente administrativo no cesó por despedida total de personal, sino a consecuencia de una renuncia voluntaria con incentivos; por ende, no cumplió el requisito establecido en el segundo párrafo del artículo 44 del Decreto Ley 19990.
12. Ha quedado acreditado en este proceso que el demandante cuenta con 20 años y 9 meses de aportaciones y que tiene 65 años de edad en la actualidad; en consecuencia, cumple los requisitos para acceder a la pensión de jubilación con arreglo al régimen general del Decreto Ley 19990, motivo por el cual la demanda debe ser estimada.
13. Al haberse constatado la vulneración del derecho pensionario del recurrente, corresponde ordenar el pago de las pensiones generadas desde el 30 de diciembre de 2014 (fecha en que cumplió 65 años de edad). Asimismo, respecto a los intereses legales este Tribunal, mediante auto emitido en el Expediente 2214-2014-PA/TC, ha establecido en calidad de doctrina jurisprudencial vinculante, aplicable incluso a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución, que el interés legal aplicable en materia pensionable no es capitalizable conforme al artículo 1249 del Código Civil.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

14. Finalmente, si bien correspondería, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, ordenar que la demandada asuma los costos procesales, de autos se desprende que se ha modificado el *petitum* de la demanda una vez iniciado el proceso, en cuyo caso, la negativa de la ONP no ha sido arbitraria pues el actor cumplió los requisitos para acceder a la pensión solicitada luego de presentada la demanda.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión; en consecuencia, **NULAS** las Resoluciones 34448-2006-ONP/DC/DL 19990 y 9835-2006-ONP/GO/DL 19990.
2. Ordena que la demandada expida una nueva resolución otorgándole pensión de jubilación al recurrente de acuerdo al régimen general del Decreto Ley 19990, conforme a los fundamentos de la presente sentencia; con el abono de las pensiones generadas desde el 30 de diciembre de 2014 y los intereses legales conforme al artículo 1249 del Código Civil.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

08 MAR. 2017

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE LO QUE CORRESPONDE ES ORDENAR EL PAGO DE
INTERESES CAPITALIZABLES**

Si bien concuerdo con declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del demandante, discrepo de lo afirmado en el fundamento 13 y la consignación del artículo 1249 del Código Civil en el segundo punto de la parte resolutive, pues a mi juicio, la denominada “doctrina jurisprudencial” contenida en el Auto 2214-2014-PA/TC, que establece que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable, es errada, conforme lo he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, ya que en materia pensionaria es de aplicación la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizados.

Desarrollo mi posición en los términos siguientes:

1. En primer lugar, acoto que mediante la sentencia, dictada en los procesos de inconstitucionalidad promovidos contra parte de la Ley del Presupuesto Público, correspondiente al año 2013, recaída en el expediente acumulado 003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la naturaleza y los alcances de las leyes del presupuesto público, estableciendo, principalmente, sus características de especialidad y anualidad. Con relación a esto último, especificó en su fundamento 29 lo siguiente:

“Dada la periodicidad anual de la Ley de Presupuesto, toda disposición legal que ella contenga, cuya vigencia supere, expresa o implícitamente, el período anual respectivo, o que establezca una vigencia ilimitada en el tiempo, es *per se* incompatible con el artículo 77 de la Ley Fundamental, como igualmente es inconstitucional, por sí mismo, que en la Ley de Presupuesto se regule un contenido normativo ajeno a la materia estrictamente presupuestaria”.

2. En tal sentido, es claro que todas las normas que regula una ley de presupuesto, solo tienen efectos durante un año. Por consiguiente, en el presente caso es claro que el mandato contenido en la nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, Ley 29951, en el que se basaron para establecer la llamada “doctrina jurisprudencial” contenida en el Auto 2214-2014-PA/TC antes citado, solo tuvo efectos durante el año 2013, hecho que implica, en el mejor de los casos, solo aplicar dicha norma durante su periodo de vigencia y no antes ni después de ello, dado que hacerlo o permitirlo, contravendría los principios de irretroactividad y de ultractividad de la ley.
3. En segundo lugar, considero que en sí misma la nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, es inconstitucional por lesionar el derecho fundamental a la pensión como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

concreción del derecho a la vida en su sentido material, así como el principio de la dignidad y el derecho a la propiedad del pensionista; por ello, en mi voto singular del Auto 02214-2014-PA/TC, he opinado que la “doctrina jurisprudencial” en mención se aparta del modelo cualitativo de Estado que encuentra en la persona humana su presupuesto ontológico, de expreso rechazo a una forma de mero desarrollo social y económico cuantitativo, que está invívito en la Constitución.

4. Al respecto, el Tribunal Constitucional en su calidad de supremo intérprete de la Constitución, ha establecido en reiterada jurisprudencia que el derecho fundamental a la pensión *“es una concreción del derecho a la vida, en su sentido material, en atención al principio de indivisibilidad de los derechos fundamentales y al telos constitucional orientado a la protección de la dignidad de la persona humana, consagrado en el artículo 1 de la Constitución Política”*. En tal sentido, *“el derecho fundamental a la pensión permite alcanzar el desarrollo de la dignidad de los pensionistas. De ello se deriva su carácter de derecho fundamental específico, que supera las posiciones liberales que no aceptan un concepto de igualdad como diferenciación, pero que tampoco supone privilegios medievales que tengan por objeto un trato diferenciado estático a determinado colectivo para conseguir y mantener la desigualdad”*. De ahí que *“En la definición del contenido de este derecho fundamental es factor gravitante el esfuerzo económico que el proceso pensionario exige de los poderes públicos y de la capacidad presupuestaria”* (Sentencia 00050-2004-AI/TC, fundamento 76).
5. En esta misma línea de razonamiento y sobre los efectos patrimoniales del derecho a la pensión la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Cinco pensionistas vs. Perú, estableció que *“los Estados pueden poner limitaciones al goce del derecho de propiedad por razones de utilidad pública o interés social. En el caso de los efectos patrimoniales de las pensiones (monto de las pensiones), los Estados pueden reducirlos únicamente por la vía legal adecuada y por los motivos ya indicados. Por su parte, el artículo 5 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante ‘Protocolo de San Salvador’) sólo permite a los Estados establecer limitaciones y restricciones al goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, ‘mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos’. En toda y cualquier circunstancia, si la restricción o limitación afecta el derecho a la propiedad, ésta debe realizarse, además, de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 21 de la Convención Americana”* (fundamento 116).
6. Los criterios de tutela jurisdiccional esbozados por la jurisprudencia constitucional nacional y la jurisprudencia internacional permiten reafirmar la necesidad de brindar una tutela restitutoria complementaria al derecho a la pensión, el cual de manera constante se ve afectado por acciones u omisiones de la Administración con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC

LIMA

JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

relación a la evaluación de las peticiones pensionarias, que muchas veces terminan por privar ilegítimamente a los pensionistas de su único sustento que por ley les corresponde. De ahí que el pago de los intereses legales que se dispone judicialmente a favor de un pensionista, no solo constituye una compensación por el pago tardío, sino también una sanción contra el Estado –representado por la ONP– por haberlo privado por tiempo indefinido de su derecho.

7. A ello se aúna el hecho que, de manera directa, la falencia de la calificación y acceso a la pensión por parte de la ONP, pone en riesgo la subsistencia básica del pensionista y lesiona su dignidad, pues afecta su solvencia económica y le impide atender los gastos que generan sus necesidades básicas, como alimentación, vivienda, servicios de agua y luz, gastos de salud, etc.
8. De ahí que la deuda pensionaria como manifestación material del derecho a la pensión debe ser entendida como el goce de una prestación con valor adquisitivo adecuado con la moneda vigente, pues desconocer la naturaleza valorista de una deuda pensionaria implica una forma de menoscabo a la dignidad del adulto mayor, en su forma más básica como lo es la manutención propia. Más aún, si se considera que el derecho a la pensión comprende el derecho al goce oportuno de la prestación pensionaria; situación que implica el pago de una mensualidad acorde al valor monetario vigente a la fecha de su cancelación. No un pago que suponga la pérdida de su valor adquisitivo, aun cuando el deudor sea el Estado. Lo contrario implica generar una política lesiva al principio-derecho de dignidad del adulto mayor, que se traduce en otorgar prestaciones carentes de solvencia en el mercado para la adquisición y pago de cuestiones elementales y básicas.
9. Por ello, a mi juicio, la deuda de naturaleza previsional o pensionaria, producida por la falta de pago oportuno de la pensión, genera en el deudor (la ONP en el caso de autos) la obligación de pagar al acreedor (el pensionista) un interés moratorio, que es el interés legal previsto en el artículo 1246 del Código Civil, aplicando para su cálculo la tasa de "*interés legal efectiva*", a partir de una interpretación desde los valores, principios y derechos que consagra la Constitución, acorde con la "*regla de la preferencia*", que impone una interpretación *pro homine*, frente a la duda que podría presentarse de aplicar una "*tasa de interés legal simple*" (sin capitalización de intereses) o una "*una tasa de interés legal efectiva*" (con capitalización de intereses).
10. Asimismo, considero que la prohibición de capitalización de intereses contenida en el artículo 1249 del Código Civil no alcanza a la deuda pensionaria o previsional, desde que esta no nace de un pacto entre el deudor y el acreedor en un sentido clásico civil (de un acuerdo de voluntades entre privados), sino de un sistema previsional mandado por la propia Constitución e inspirado en la solidaridad y compromiso social general, que debe garantizar una pensión adecuada y oportuna para lograr una vida digna del titular del derecho pensionario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05548-2013-PA/TC
LIMA
JOSÉ ORTIZ SALDARRIAGA

11. Entonces, acorde con la “*regla de la preferencia*”, en rescate de los derechos fundamentales y principios constitucionales afectados por un pago tardío con un interés legal simple que diluye la pensión por el paso del tiempo, lo que corresponde es preferir la tasa de interés legal efectiva, con capitalización de intereses, que sí brinda una protección de tales derechos y principios.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

08 MAR 2017

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL