

UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OBTENER EL
TÍTULO DE ABOGADO**

“ACCIÓN DE AMPARO”

AUTOR:

RAMIREZ PEREZ DONA STEPHANY

ASESOR (A):

Mg. PATRICIA BARRIONUEVO BLAS

CHIMBOTE – PERÚ

2020

PALABRAS CLAVE

TEMA	ACCIÓN DE AMPARO
ESPECIALIDAD	DERECHO CONSTITUCIONAL

KEYWORDS

THEME	AMPARO ACTION
SPECIALITY	CONSTITUTIONAL RIGHT

LINEAS DE INVESTIGACIÓN

5. Ciencias Sociales

5.5 Derecho

Derecho

DEDICATORIA

El presente trabajo va dedicado a mis padres y demás familiares, que siempre estuvieron presentes en todo el proceso que significo terminar la carrera y hasta hoy siguen apoyándome en todo lo que me propongo.

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, agradezco a Dios por darme la fuerza para seguir adelante a pesar de todas las adversidades, también a todas aquellas personas que han estado conmigo en todo este proceso de mi crecimiento académico, han sido un apoyo y estímulo para seguir creciendo cada día más.

ÍNDICE

PALABRAS CLAVE	II
LINEAS DE INVESTIGACIÓN	II
DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	III
I. RESUMEN	1
II. DESCRIPCION DEL PROBLEMA	2
III. MARCO TEÓRICO	4
3.1 Derecho Procesal Constitucional	4
a) Definición	Error! Bookmark not defined.
b) Finalidad	4
3.2 Proceso Constitucional	5
a) Definición	Error! Bookmark not defined.
b) Clases	Error! Bookmark not defined.
3.3 Proceso de Amparo	7
b) Procedencia del amparo	8
c) Improcedencia Liminar	9
d) Agotamiento de las vías previas	9
e) Del Proceso	9
3.4 La Seguridad Social	10
3.4.1. La seguridad social en el Régimen Constitucional Peruano .	11
3.5 Sistema Previsional	14
a) Sistemas Pensionarios	14
b) Ley N° 25009	16
c) Pensión por Viudez	17
d) Decreto Ley N° 25967	18
IV. ANÁLISIS DEL PROBLEMA	19
V. CONCLUSIONES	24

VI.	RECOMENDACIONES	25
VII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	26
VIII.	ANEXOS.....	268

I. RESUMEN

El presente informe trata sobre el derecho pensionario que reclama la demandante Guillerma León Huamaliano, problemática que se presentó en la ciudad de Chimbote, tramitándose ante el Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa. Los motivos que llevaron a la realización de este informe sobre la acción de amparo, se centran en el accionar de algún otro individuo o entidad frente a los derechos inherentes de otra persona reconocidos por la constitución; es aquí en donde radica la importancia de conocer sobre la acción de amparo, pues constituye una garantía constitucional.

El derecho reconocido por la constitución que se vio vulnerado en el caso de estudio fue el derecho previsional (pensión), en donde la demandante reclama a la Oficina de Normalización Previsional que a su causante se le otorgue pensión de jubilación minera, que cálculo de la misma se realice en base a las 12 últimas remuneraciones asegurables y pensionables que percibió, consecuentemente pueda percibir la pensión que solicitó (viudez).

Ahora bien, del análisis de los hechos expuestos por ambas partes se advierte que la Oficina de Normalización Previsional – ONP, no ha realizado una correcta calificación respecto a la pensión del causante de la demandante, pues le otorga pensión ordinaria cuando le correspondía una pensión del régimen especial minero, hecho que trajo consecuencias en el cálculo de su pensión de viudez; por lo que la ONP debe realizar un mejor análisis de los documentos con los que cuenta a fin de no perjudicar a los solicitantes, pues la dilatación del tiempo en todo el trámite judicial les afecta de sobremanera, dado que las personas que solicitan la pensión, ya no trabajan y justamente la pensión sería su único ingreso.

II. DESCRIPCION DEL PROBLEMA

El problema reside en la demanda de Acción de Amparo interpuesta por doña Guillerma León Huamaliano contra la Oficina de Normalización Previsional – ONP, en donde solicita que se declare inaplicable la Resolución N° 41430-97-ONP/DC, se le otorgue pensión de jubilación minera a su causante, inaplicable el Decreto Ley N° 25967 y se practique el cálculo el cálculo de la pensión en base a las 12 últimas remuneraciones y asegurables, en consecuencia se le otorgue nueva pensión de viudez.

a) Pensión de jubilación minera a su cónyuge causante, concordante las normas legales que abarcan ese tema:

- La accionante señala que, su cónyuge causante Lauro Albino Orellano Palacio, laboró para SIDERPERÚ desde el 07 de septiembre de 1958 hasta el 25 de abril de 1991 (ocupando los cargos de: peón, segundo fundidor, gruero de hornos, operador grúa colada, operador de grúa puente “B” y supervisor manipuleo y Expedic, expuesto a los riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, conforme lo acredita con el certificado de trabajo); posteriormente, laborando para Representaciones Orellano S.R.Ltda desde el 01 de julio de 1991 hasta al 31 de mayo de 1995, siendo subsidiado por enfermedad desde el 01 de junio de 1995 hasta el 28 de febrero de 1996, acumulando 33 años y 04 meses de aportes, cumpliendo así con los requisitos de ley.

b) Inaplicación del Decreto Ley N° 25967, y se practique el cálculo de la pensión de su causante en base a las 12 últimas remuneraciones asegurables, pensionables y no meses calendario.

- Indica que, la fecha en que su causante cesó fue el 25 de febrero del 1996, cumpliendo más de 57 años de edad y con una globalidad de 33 años y 04 meses de aportes; no obstante, antes del 19 de diciembre de 1992, fecha de vigencia del Decreto Ley N° 25967, su

difunto cónyuge ya contaba con 54 años de edad y había acumulado un total de 30 años y 02 meses de aportes; por lo tanto, ya cumplía con los requisitos de la Ley N° 25009.

Dado que, su causante se encontraba con incapacidad temporal para el trabajo, no laboró desde el mes de febrero del 1996, configurándose un PARO FORZOSO, conllevado a que en dichos meses calendario no existan aportes, los cuales deben ser sustituidos por meses asegurados en aplicación de la parte final del artículo 73° del Decreto Ley N° 19990.

. Es así que, para efectos de calcular la remuneración de referencia de don Lauro Abelino Orellano Palacios (causante), se debe realizar el cálculo en base de las 12 últimas remuneraciones asegurables, pensionables y no meses calendarios, conforme lo establece el artículo 73° del D.L. N° 19990, sin la aplicación del Decreto Ley ° 25967, es decir, tomar las remuneraciones percibidas por su causante en el periodo comprendido desde el mes de mayo de 1994 hasta el mes de abril de 1995.

- c) Se declare inaplicable la Resolución N° 41430-97-ONP/DC de fecha 17 de noviembre del 1997, y se le otorgue nueva pensión inicial de viudez, teniendo como referencia la pensión de su difunto esposo.
- Indica que, en razón a la resolución N° 41430-97-ONP/DC de fecha 17 de noviembre de 1997, es pensionista por viudez a partir del 26 de febrero de 1996; pero, al haber fallecido su causante don Lauro Albino Orellano Palacios justamente el 26 de febrero de 1996, nunca percibió pensión de jubilación; es por esta razón que el derecho pensionable obtenido por su causante, no puede ser privado o recortado de forma unilateral.

III. MARCO TEÓRICO

3.1 Derecho Procesal Constitucional

a) Definición. -

El Derecho Procesal Constitucional es aquella rama del derecho público que regula los procesos constitucionales, en procura de lograr la eficacia de la Constitución y la solución de conflictos producido entre un acto de autoridad o de un particular y sus disposiciones.

Desde la perspectiva de *Ernesto Rey Cantor*, señala que el Derecho Procesal Constitucional:

Como en los procesos tendientes a la justicia material civil, penal, laboral etc., lo que se busca es reconstruir los hechos para el descubrimiento de la verdad convirtiéndose en el instrumento que permite la protección y eficacia del constitucionalismo. El estudio del derecho procesal constitucional implica el estudio de las categorías mediante las cuales se guarda la constitución de donde se deriva que es necesario, configurar una función constitucional, una jurisdicción constitucional y un proceso constitucional; construir un sistema procesal constitucional que se reúnan en un solo cuerpo legal, adecuadamente ordenado y sistematizado en el que se establezca el marco normativo de todos los procesos constitucionales con derecho a la aplicación supletoria de otros procesos en caso de vacíos y sin que se contradiga la esencia del mismo. (Rey Cantor, 2011)

b) Finalidad

El Derecho Procesal Constitucional se encarga de proteger los derechos que se encuentran inmersos en la Constitución Política, dar cumplimiento a las normas y actos administrativos que tengan como base la constitución, así como los conflictos de competencia y

atribuciones entre los órganos públicos, entendiéndose a todas ellas como su finalidad.

3.2 Proceso Constitucional

a) Definición. -

El proceso constitucional se diferencia del proceso ordinario en razón a los fines que cumple, ya que el primero sirve para armonizar el contenido de la norma fundamental del Estado, centrándose en los derechos que son inherentes a cada persona, esto con el fin de evitar que se provoquen infracciones tanto directa como indirectamente a las personas y sus derechos fundamentales.

Según (Dominguez, 2006) menciona que *“es el conjunto de actos realizados por el órgano jurisdiccional y por las partes, debidamente concatenados, que terminan con una sentencia que resuelve un litigio o despeja una incertidumbre constitucional”* en ese sentido el proceso constitucional se encarga de resolver los conflictos originados por un mal ejercicio de competencias y funciones a nivel constitucional.

b) Clases. -

El Código Procesal Constitucional, regula los procesos constitucionales previstos en los artículos 200° y 202°, inciso 3), de la Constitución; se pueden distinguir siete procesos constitucionales, los cuales, en atención a la finalidad de los procesos se establece la siguiente clasificación:

- Procesos de Tutela de derechos, que tienen por objeto la tutela jurisdiccional de los derechos constitucionales, siendo estos los siguientes:
 - P. de hábeas corpus. - procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos. (art. 25 a 36)

- P. de amparo. - procede cuando se ha vulnerado los demás derechos reconocidos en la constitución que no estén vinculados a la libertad individual. (at. 37 a 60)
- P. hábeas data. - procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza el derecho a obtener información de interés público de cualquier entidad pública, a excepción de aquellas que afecten la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional. (art. 61 a 65)
- P. de cumplimiento. - procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley; tiene por finalidad la eficacia de las disposiciones legales y de los actos administrativos, garantizando el derecho a exigir a la autoridad competente el cumplimiento de norma legal o ejecute un acto administrativo firme. (at. 66 a 74)
- Procesos de control normativo, son el tipo de proceso que se debe encargar de salvaguardar la primacía jurídica de la Constitución del Estado frente a las normas de inferior rango.
 - P. Acción popular. - procede por infracción de la constitución y la ley, contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen. (art. 76, 84 a 97)
 - P. de inconstitucionalidad. - proceso que puede ser invocado cuando las normas que tienen rango de ley, sean leyes, decretos, tratados entre otros,

contravengan la Constitución, sea por la forma o el fondo. (art. 77, 98 a 108)

- Proceso de conflicto competencial, que tiene por objeto la protección de las competencias y atribuciones que la Constitución y las leyes orgánicas atribuyen a los poderes del Estado, órganos constitucionales y a los gobiernos regionales y locales (municipalidades).
 - P. competencial. - se puede originar cuando alguno de los poderes del Estado toma una decisión que no le corresponda, no cumpla con alguna de sus atribuciones o interfiriendo con la competencia de otro órgano, cuyas funciones estén establecidas en la Constitución del Estado o alguna ley orgánica. (art. 109 a 113)

3.3 Proceso de Amparo

Al ser un proceso constitucional, el cual busca principalmente tutear los derechos fundamentales de los individuos, considerándose un recurso rápido, sencillo y debe ser sencillo efectivo, conforme (Cairo Roldan, 2001) quien menciona que *“es una expresión de la Tutela de Urgencia Satisfactiva, pues su objetivo es proteger derechos de las personas cuya afectación o amenaza requieren ser suprimidos con suma rapidez”* (Cairo Roldan, 2001), esto debido que al tratarse de la protección de derechos primordiales que le corresponde a cada individuo deben ser atendidos y procurar una pronta solución ante la infracción del derecho invocado; así mismo concuerda (Fix Zamudio, 1993) el cual agrega que el amparo *“es utilizado por la mayor cantidad de personas que urgen de una tutela rápida, expeditiva, tempestiva y satisfactoria cuando ve amenazado o vulnerado su derecho constitucional”*, recalcando así la importancia del amparo el uso que le dan las personas al amparo frente a la violación de un derecho constitucional.

En el Perú cuando se habla del Amparo se hace referencia a un instrumento excepcional o residual, es decir, que, si ante la problemática existiera otras vías, se debe accionar ante ellas; por lo que se debe tener en cuenta que, para acceder a esta vía, el petitorio de la demanda tiene que estar referido a un derecho fundamental, así como haber agotado las vías previas de ser el caso.

Según (Cruz, 2013) sostiene que *“el amparo con una «doble naturaleza»: que el amparo persigue no solo la «tutela subjetiva» de los derechos fundamentales de las personas; sino también comprende la «tutela objetiva» de la Constitución”*, de tal forma se busca la defensa del orden constitucional frente a la vulneración de alguno de los derechos comprendidos en la constitución.

a) Derechos que protege.- En el Código Procesal Constitucional, más precisamente en el artículo 37°, se encuentra una lista de los derechos, los cuales son protegidos ante cualquier afectación por el Amparo, siendo alguno de ellos el de la igualdad ante cualquier índole, a la información, creación, honor, trabajo, participación política, tutela procesal efectiva, educación, seguridad social, remuneración y **pensión**, salud y los demás derechos reconocidos por la Constitución y que son inherentes a toda persona.

A su vez, debe señalarse que no procede una demanda de Amparo por un derecho que no tiene sustento constitucional, tal como lo establece el artículo 38° del mismo cuerpo normativo.

b) Procedencia del amparo. -

Procede cuando una persona siente que un individuo o funcionario público transgrede o conmina alguno de sus derechos cuando estos son reconocidos constitucionalmente; sin embargo, existe una excepción a esta regla, pues en algunos casos estos derechos ya se encuentran protegidos por otras acciones (habeas corpus y data), de acuerdo a lo que establece el artículo 200° de nuestra Constitución.

c) Improcedencia Liminar. -

Esta decisión se origina al momento en que el Juez califique la demanda presentada ante el juzgado competente, si este considera que el derecho supuestamente afectado no corresponde a la acción presentada, por no cumplir con los supuestos, lo declarara improcedente manifestando las razones por las que tomo dicha decisión (art. 47), a su vez lo podrá declarar liminarmente cuando la demanda recaiga en alguno de los supuestos del artículo 5°.

d) Agotamiento de las vías previas. - En algunos casos antes de plantear una demanda de amparo se debe agotar las vías previas, no siendo exigible este requisito cuando el proceso iniciado en la vía previa no se logra resolver dentro del plazo establecido, cuando esta vía no se encuentra regulado o el perjudicado lo inicia de manera superflua o por agotar la vía previa se perjudique de forma irremediable. (art. 46° C.P.Const.)

e) Del Proceso. -

- Requisitos: Toda demanda que se pretende entablar relacionada al ámbito constitucional, debe cumplir con ciertos requisitos, los cuales guardan relación con los que son necesarios para cualquier demanda, siendo algunas de las formalidades las siguientes: indicar el juez competente, nombre y domicilio de quien interpone la demanda, identificación de la parte demandada, los derechos constitucionales que se consideran transgredidos, narración de los hechos suscitados, petitorio el cual debe guardar relación con los hechos, y por último la firma del demandante y su abogado. (art. 42° C.P.Const.)
- Plazo: Para que una persona puede entablar una demanda ya sea contra otra persona o institución pública tiene el plazo de

60 días hábiles desde que se produjo la afectación, siempre que la persona tuvo el conocimiento de ello y la posibilidad de presentar la demanda. (art. 44° C.P.Const.)

- Juez: La persona apta para conocer las demandas vía proceso de amparo, es un Juez Civil y depende del demandante si lo presenta en el lugar donde se afectó el derecho o donde tiene su domicilio o domicilia el autor de la transgresión. (art. 51° C.P.Const.)
- Trámite: Una vez que se expide la demanda de admisión de demanda se le concederá el plazo de cinco días a la parte demandada para que conteste; si se contesta la demanda o una vez vencido el plazo, el juez procederá a emitir sentencia. (art. 53° C.P.Const.)
- Sentencia: Si a criterio del juez la demanda debe ser declarada fundada, la sentencia tiene que valorar el derecho constitucional que ha sido violado, la declaración de nulidad ya sea del acto o resolución que impidió al demandante el libre ejercicio de su derecho, de ser el caso la decisión se extenderá a los efectos que se haya causado restableciendo el agravio y retomando las cosas al estado en que deberían estar, y por ultimo debe precisar cuál es la conducta que debe cumplir el demandado para que pueda cumplir a cabalidad con la sentencia emitida. (art. 55° C.P.Const.)

3.4 La Seguridad Social

Podríamos partir de la definición que precisa (Rodríguez Ramos, 2007) cuando señala al Sistema de Seguridad Social (SSS) como: “el conjunto de normas y principios elaborados por el Estado con la finalidad de proteger las situaciones de necesidad de los sujetos independientemente de su vinculación profesional a un empresario y de su contribución o no al sistema” definición que nos permite rescatar la finalidad del SSS que es proteger

situaciones de necesidad, siendo estas situaciones de necesidad: una grave enfermedad, la invalidez, la muerte. Es importante resaltar, también que esta protección no debería estar condicionada ni a la contribución al sistema ni a la vinculación profesional a un empresario.

Y esta protección al trabajador es indispensable para asegurar el derecho de los trabajadores, porque no se podría considerar justo que un trabajador al perder la capacidad de trabajar por circunstancias independientes a su propia voluntad se quede sin trabajo y sin posibilidad de mantener el estatus que tuvo cuando podía trabajar.

(Rendón Vásquez, 2008), indica que cuando las personas adquieren una enfermedad, ya sea común o profesional, sufren un accidente, desean ser madres en el caso de las mujeres y en el supuesto que los sorprenda la muerte, muchos de estos sucesos naturales tienen un trasfondo, el cual depende en la mayoría de los casos de las circunstancias socioeconómicas de los habitantes, sujetos a acontecimientos ajenos a estos. En concreto se tiene que las enfermedades y los accidentes son acontecimientos que van depender mucho de la posición económica y social que se encuentre una persona inserta en una sociedad perfectamente establecida; además el deceso de una persona puede ser retrasado a períodos más avanzados si cuenta con la solvencia económica para proteger su salud a través de seguros médicos.

En definitiva, la seguridad social ha sido edificada sobre la idea de riesgo social, ya que tiene por finalidad proteger a los seres humanos de las consecuencias que puedan desplegar y causarles malestar en sus vidas. En esa misma línea (Almansa Pastor, 2010) define a los riesgos sociales como “la base y núcleo en torno al cual se centra la seguridad social”.

3.4.1. La seguridad social en el Régimen Constitucional Peruano

Nuestra Constitución recoge a la institución jurídica de la seguridad social en sus artículos 10°; 11° y 12°, los mismos que serán analizados a continuación:

- (i) El art. 10° señala: “El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida”

Es presumible entender que, cuando la Carta Magna señala que la seguridad social es un derecho universal hace referencia que la generalidad de las personas son titulares de este derecho, sin distinción. Sobre lo señalado, que es un derecho progresivo se puede entender que está en aumento, a la luz de la situación económica que nuestro país está soportando, este progreso será más lento, es decir, que en medida de las posibilidades económicas del país se irá avanzando en el reconocimiento de este derecho entre todos los peruanos, es decir, que su acceso será habilitado de manera gradual (progresivo). Es interesante notar, que uno de los objetivos de la seguridad social es la protección frente a las contingencias y elevar la calidad de vida; situación que es contraria a la realidad de los peruanos que sobreviven con sus pensiones mínimas que en algunos casos son menores del monto de la remuneración mínima vital.

- (ii) Por otro lado, el art. 11° de la Carta Magna, señala que” El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento”.

El Estado está llamado a avalar el acceso libre de los peruanos a entidades previsionales ya sean privadas o públicas y sobre todo debe de supervisar su eficaz funcionamiento, es allí donde aparece la Superintendencia Nacional de Banca y Seguros y AFPs; como entidad encargada de supervisar el normal funcionamiento de las AFPs, pero cómo el estado garantiza el eficaz funcionamiento del sistema nacional de pensiones, si aún continúan las largas colas de miles de ancianos mayores de 65

años esperando ser merecedores de alguna pensión. Y es nuestro mayor defensor el que se tarda en demasía en asignar una pensión de jubilación, que situación tan irónica e injusta se les impone a los arduos trabajadores asegurados por el Sistema Nacional de Pensiones (SNP).

(iii) Así llegamos al art. 12° que señala: “Los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que señala la ley”.

Con este artículo se hace referencia a la naturaleza de los fondos y reservas de la seguridad social, como intangibles, y esto quiere decir que no se debe de usar estos fondos y reservas para cosas distintas a la seguridad social.

Se trata como hemos visto de un derecho fundamental cuya finalidad principal es cubrir los riesgos sociales y las contingencias que puedan sufrir las personas a causa de una determinada enfermedad, accidente, invalidez, vejez, muerte, maternidad y sobrevivencia. En este específico caso se refiere a la contingencia de la vejez, ya que una persona al llegar a una edad avanzada, que supone una disminución de sus facultades físicas y mentales, hecho que le impide continuar laborando como lo venía haciendo, teniendo en cuenta que además ha cumplido con aportar una determinada cantidad de años durante su vida laboral a cualquiera de los Sistemas Previsionales establecidos en el Perú: Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones, conforme a los requisitos establecidos en la norma: años de aportación y años de edad; y que tiene derecho a un descanso remunerado después de una vida dedicada al trabajo.

Por ello “el acceso a la seguridad implica, por tanto, que toda persona pueda contar, por lo menos, con una protección básica para satisfacer estados de necesidad”, referidos básicamente a los derechos fundamentales a la salud y a la pensión, reconocidos constitucionalmente. Y a eso por lo menos debe el Estado de aspirar, porque pretender mejorar la calidad de vida de los asegurados con las irrisorias pensiones que se les otorga es impensable,

asimismo el Tribunal Constitucional peruano ha precisado que: “(...) la seguridad social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado al amparo de la doctrina de la contingencia y la calidad de vida; por ello, requiere de la presencia de un supuesto fáctico al que acompaña una presunción de estado de necesidad (cese en el empleo, viudez, orfandad, invalidez, entre otras) que condiciona el otorgamiento de una prestación pecuniaria y/o asistencial, regida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad, y fundada en la exigencia no sólo del mantenimiento, sino en la elevación de la calidad de vida”.

3.5 Sistema Previsional

En la actualidad el Perú cuenta con dos sistemas de protección social, uno de carácter público (Sistema Nacional de Pensiones – SNP) y el otro privado (Sistema Privado de Pensiones - SPP), otorgando ambos cobertura en materia de pensiones. En ese sentido, el Sistema Peruano de Pensiones, es un sistema contributivo en el cual los trabajadores tienen que aportar para obtener una pensión, y que opera bajo un modelo en el que coexisten de manera paralela dos sistemas.

En ese sentido, según (Oficina de Normalización Previsional - ONP, s.f.), indica que, *“los trabajadores dependientes o independientes podrán elegir entre los dos sistemas previsionales para percibir a futuro una 'pensión de jubilación', cuando se produzca el cese de sus actividades laborales”*, por lo que para que los ciudadanos realcen una buena elección sobre a qué sistema pensionario acogerse deben estar bien informados y así no incurrir en algún desacierto y tener problemas a futuro.

a) Sistemas Pensionarios. -

- (i) Sistema Nacional de Pensiones: Se encuentra regulado por el Decreto Ley N° 19990, a grandes rasgos se puede decir que una pensión de jubilación es una prestación económica que brinda el

estado, esto a consecuencia de que una persona ya no es apta para seguir trabajando por su avanzada edad, siempre y cuando cumplan con ciertos requisitos.

En el Decreto indicado líneas arriba, se establecen cuáles son los requisitos generales para lograr percibir una pensión, dividiéndose básicamente en cumplir con ciertos años de edad y aportes, los cuales varían dependiendo de la modalidad que se solicita y al hecho de que el solicitante sea varón o mujer.

El SNP entro en vigencia el primero de mayo de 1973 y se encuentra administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP); los aportes que realizan todos sus asegurados se van directo a un fondo común, dándose el caso que cuando un asegurado cumple con los requisitos, es decir, 65 años de edad como mínimo (en el régimen general) y 20 años de aporte efectivo, puede acceder a una pensión de jubilación, siendo el monto máximo de la pensión S/ 893.00 soles y el mínimo de S/ 500.00 soles. Así también existen otros tipos de pensiones como la adelantada, por invalidez, viudez, orfandad, entre otras.

- (ii) Sistema Privado de Pensiones.- En este caso intervienen las Administradoras de Fondo de Pensiones (AFP), creado como una opción para los trabajadores distinta a la administrada por el Estado, pues se trata de un régimen individualista, ya que los aportes que realice cada asegurado se dirigirá a un fondo propio y se encontrara a su disposición, siendo esta la diferencia más resaltante que tiene con el SNP, de este modo el (Ministerio de Economía y Finanzas, 2004) señala *“los aportes que realiza el trabajador se depositan en su cuenta personal, denominada Cuenta Individual de Capitalización (CIC), la misma que se incrementa mes a mes con los nuevos aportes y la rentabilidad generada por las inversiones del fondo acumulado”*, ello trae beneficios para los asegurados, ya que se encuentra

autofinanciando sus cuentas para poder cobrar una pensión cuando reúnan los requisitos establecidos. De igual forma que el SNP, el sistema privado brinda pensión de jubilación, invalidez, sobrevivencia, entre otras.

b) Ley N° 25009.-

El 25 de enero de 1989, entró en vigencia la Ley N° 25009 – Ley de Jubilación Minera, esta modalidad de pensión es aplicable para los trabajadores de minas subterráneas o los que laboren en minas de tajo abierto teniendo como edad para solicitar pensión los 45 y 50 años de respectivamente; en el caso de los que laboren en centros de producción minera estando expuestos a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, pueden percibir pensión entre los 50 o 55 años de edad, y según el artículo 1° de la ley en cuestión también se incluyen a los trabajadores de centros metalúrgicos y siderúrgicos.

A su vez el artículo 2° determina que *“Para acogerse al beneficio establecido en la presente Ley y tener derecho a pensión completa de jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones, regulado por el Decreto Ley N° 19990, se requiere acreditar veinte (20) años de aportaciones cuando se trata de trabajadores que laboran en minas subterráneas y, de veinticinco (25) años, cuando realicen labores en minas a tajo o cielo abierto. En ambos casos diez (10) años deberán corresponder a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad.*

Tratándose de los trabajadores de centros de producción, minera a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 1, se requiere el número de años de aportación previsto en el Decreto Ley N° 19990, de los cuales quince (15) años corresponden a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad.”

En ese sentido la citada ley estableció los siguientes supuestos:

Modalidad	Edad	Aportación	Labor mínima en la modalidad
-----------	------	------------	------------------------------

Mina subterránea	45 años	20 años	10 años
Mina de tajo abierto	50 años	25 años	10 años
Centro de Producción	50 a 55 años	30 años	15 años

Por lo que es evidente que existe una diferencia de la pensión de jubilación ordinaria regulada por el Decreto Ley N° 19990, en donde solo basta acreditar la edad legal y los años de aportación necesarios para poder acceder a la pensión, sin embargo, si se quiere acceder a una pensión de jubilación minera es necesario además de la edad y los aportes, acreditar un mínimo de años laborando en la modalidad a la cual se pretende acceder.

Además, siendo necesario para los trabajadores de centros de producción como requisito adicional, el acreditar haber estado laborando expuestos a los riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad según la escala fijada en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 029-89-TR, reglamento de la citada ley.

- c) Pensión por Viudez: se encuentra regulada por el Decreto Ley N° 19990 en los artículos 53° a 55°, produciéndose cuando fallece el titular de la pensión y se le otorga a su viuda el 50% del monto que percibía o le correspondía percibir al causante; según (Peruano, s.f.) refiere que *“es un beneficio monetario que se le otorga al cónyuge del asegurado fallecido y equivale al 50% del monto de la pensión que recibía el titular a la fecha de su fallecimiento”*, es así que esta modalidad de pensión también ser solicitada aunque el fallecido no haya percibido pensión en vida.

- Condiciones. -
 - Si el pensionista fallecido tenía menos de 60 años al casarse, el matrimonio deberá haberse realizado por lo menos 1 año antes del fallecimiento.

- Si el pensionista fallecido tenía más de 60 años al casarse, el matrimonio deberá haberse realizado por lo menos 2 años antes del fallecimiento. (Oficina de Normalización Previsional - ONP, s.f.)

d) Decreto Ley N° 25967.-

El 19 de diciembre de 1992 fue publicado el Decreto Ley N° 25967, norma que introdujo una serie de modificaciones en el Sistema Nacional de Pensiones, entre las que destacan:

- Se fija en 20 años, tanto para hombre y mujeres, los años de aportación mínimo para acceder a una pensión de jubilación.
- Se modifica la fórmula de cálculo de para determinar el monto de la pensión. Dependiendo de cada caso.

Sobre esta última modificatoria, el artículo 2° del mencionado decreto, introdujo el cálculo de la pensión de referencia base de 36, 48 y 60 remuneraciones.

	Calculo si el asegurado acredita:
Entre 36	30 años de aportes, la pensión se promediará al dividir entre 36 el monto total de las remuneraciones asegurables de los últimos 36 meses anteriores al último mes aportado.
Entre 48	25 años y menos de 30 años de aportes, la pensión se promediará al dividir entre 48 el monto total de las remuneraciones asegurables de los últimos 48 meses anteriores al último mes aportado.
Entre 60	20 años de aportes, la pensión se promediará al dividir entre 60 el monto total de las remuneraciones asegurables de los últimos 60 meses anteriores al último mes aportado.

Por lo que, una vez presentada la solicitud de pensión ante la ONP, se tendrá que verificar en primer lugar que el solicitante cumpla con el requisito de años tanto de edad como de aportes exigidos por ley, luego calcular la pensión de referencia basándose en los años de aportes, ya

sea entre 36, 48 o 60 según sea el caso; y por último determinar el monto de la pensión que le corresponda.

IV. ANÁLISIS DEL PROBLEMA

El expediente de análisis a la problemática formulada por la demandante, tanto en primera como en segunda instancia le ha dado solución de diferentes maneras, soluciones que se desarrollaran a continuación:

1. El A-quo resuelve declarar fundada en parte la demanda incoada por la accionante, tomando en consideración los siguientes argumentos; *que el causante ceso en sus labores el 26 de febrero de 1996, contando con 58 años, cumpliendo con el requisito de edad, también contaba a la fecha de su cese con más de 30 años, cumpliendo con los requisitos necesarios para que se le otorgue pensión de jubilación minera completa, concordante con la Ley N° 25009 y su reglamento Decreto Supremo N° 029-89-TR; asimismo indica que al haber cumplido el causante con los requisitos señalados por ley en el año 1996, estando durante la vigencia del D.L. N° 25967, resulta aplicable dicha norma para el cálculo de la pensión del causante, siendo esta la base de sobre la cual se calculara la pensión de viudez a favor de la accionante, en consecuencia la resolución que N° 41430-97-ONP/DC de fecha 17 de noviembre de 1997, que le otorga pensión de viudez, resulta inaplicable;* es en ese sentido que la única pretensión no amparada fue la de la implicación del D.L. N° 25967.
2. El superior en grado luego de analizar la apelación, resuelve confirmar la sentencia apelada que declara fundada en parte la demanda interpuesta por la accionante contra la Oficina de Normalización Previsional, en consecuencia declara inaplicable la resolución N° 41430-97-ONP-DC, debiendo emitirse nueva resolución otorgando pensión de jubilación minera completa al extinto cónyuge de la demandante de acuerdo a la Ley N° 25009 y su reglamento Decreto

Supremo N° 029-89-TR, sobre el cual se otorgara a la accionante nueva pensión de viudez; y revoca el extremo que desestima la pretensión que declara inaplicable el Decreto Ley N° 25967, reformándolo declara fundada la inaplicación del mencionado decreto respecto a la forma del cálculo de la pensión.

Respecto a las soluciones dados en ambas instancias, concuerdo con lo resuelto en segunda instancia, pues como ya se ha mencionado, si bien el juez de origen otorga pensión de jubilación minera al causante de la demandante y recalcula la pensión que venía percibiendo la accionante, con la aplicación del Decreto Ley N° 25967; siendo justamente este extremo que fue revocado declarándose su inaplicación en razón a que el causante cumplió con los requisitos para percibir su pensión de jubilación en la modalidad minera el 01 de marzo de 1988, es decir, fecha anterior a la entrada de vigencia del mencionado decreto, esto es el 19 de diciembre de 1992. Criterio que debió tomar en cuenta el juez de primera instancia al momento de resolver, pues él no considerarlo afectaría al cálculo de la pensión que le correspondería a la apelante.

El criterio adoptado por la instancia revisora tiene base en distintas sentencias emitidas por órganos superiores, como los siguientes:

- a) CASACIÓN N° 10341-2015-LIMA.- Emitida el 06 de octubre de 2016, en donde la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en este caso que la actora alega que le corresponde percibir pensión de viudez; y, en su caso, pensión de orfandad a sus menores hijos, conforme a la Ley N° 25009 y sin la aplicación del Decreto Ley N° 25967; la referida casación en su considerando Décimo Segundo señala que *“(...) nació el veintinueve de agosto de mil novecientos cuarenta y uno, por lo que cumplió 50 años de edad el veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y uno antes de la vigencia del Decreto Ley N° 25967; y, en*

cuanto a los años de aportaciones, acredita contar con más de 34 años de aportes reconocidos por la ONP, y, al haber ingresado a laborar el veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno, cumplió 25 años de labor al veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y seis, es decir, antes de la vigencia del Decreto Ley N° 25967, (...)”.

- b) STC de fecha 17 de diciembre del 2007, recaída en el expediente N° 01505-2006-PA/TC-LIMA, en este caso el demandante solicita que el cálculo de la pensión de jubilación adelantada del régimen del D.L. N° 19990 de la que actualmente goza, se efectúe sin aplicarle el Decreto Ley N° 25967 y que de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 25009, se le otorgue pensión de jubilación minera. Siendo que en su considerando ocho y nueve, refiere que “(...) 8. *Consecuentemente, al haberse acreditado que el recurrente reúne los requisitos para gozar de la pensión de jubilación minera completa, conforme al artículo 6° de la Ley N° 25009, con la aplicación del Decreto Ley N° 25967, la demanda en este extremo debe ser estimada, y la demandada debe cumplir con efectuar los requisitos que correspondan a partir del 30 de abril de 1999. 9. De otro lado, respecto a la aplicación indebida del Decreto Ley N° 25967, en la pensión adelantada otorgada el actor, debe precisarse que de la propia Resolución impugnada N° 19387-1999-ONP-DC, de fecha 26 de julio, obrante a fojas 5, se aprecia que el demandante cesó en sus actividades laborales con fecha 30 de abril de 1999, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Ley 25967, de fecha 18 de diciembre de 1992, por lo que su aplicación no ha sido retroactiva, debiendo en este sentido desestimarse la demanda. (...)*”.

En cuanto a las demás pretensiones que planteo la accionante en el caso de análisis, debe hacerse mención que con anterioridad estas pretensiones ya han sido resueltas por el Tribunal Constitucional en diversas sentencias, como se puede observar a continuación:

- a) Expediente N° 00584-2015-PA/TC-HUANCAVELICA, sentencia de fecha 22 de marzo del 2017, en la cual la demandante solicita que se le otorgue pensión de viudez derivada de la pensión de jubilación minera que le correspondía a su cónyuge causante, conforme al Decreto Supremo N° 001-74-TR; ante ello el Pleno de Tribunal Constitucional en el considerando 7, refiere que *“(...) efectuó 15 años y 5 meses de aportes como trabajador de mina subterránea, motivo por el cual corresponde ordenar que se reconozca el derecho al goce de pensión de jubilación minera del causante, conforme al Decreto Supremo N° 001-74-TR y que se paguen las pensiones devengadas desde el 13 de junio de 1986. Asimismo, debe otorgarse pensión de viudez a la demandante, a partir del 28 de marzo de 2003 (fecha de fallecimiento de su cónyuge causante), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 53 y 54 del Decreto Ley 19990. (...)”*
- b) Por otra parte, la sentencia N° 04155-2014-PA/TC-LIMA su fecha 06 de marzo del 2018, cuya pretensión se centra en que la recurrente solicita pensión de viudez dentro de los alcances de la Ley N° 25009 y su reglamento, por cuanto sostiene que su cónyuge causante reunió los requisitos para acceder a una pensión minera, al respecto el Tribunal señala en sus considerandos décimo y décimo primero que *“(...) 10. De lo expuesto, se advierte que el fallecido cónyuge de la demandante acredita más de 16 años de aportaciones en el Decreto Ley 19990, por lo cual se encuentra incurso dentro de los alcances del inciso a, del artículo 25 del Decreto Ley 19990, pues reúne más de los 15 años exigidos por este dispositivo legal.*
- 11. Por consiguiente, corresponde que a la demandante se le otorgue pensión de viudez del Decreto Ley 19990 a partir del 20 de mayo de 1992, debiendo estimarse la demanda y abonarse las pensiones devengadas de acuerdo con lo señalado en el artículo 81 del mencionado decreto ley. (...)”*

Se puede concluir que, de lo resuelto en el expediente de análisis, así como la diversa jurisprudencia acotada, siempre que el solicitante cumpla con los requisitos exigidos por ley para el tipo de pensión que solicite y presente la documentación necesaria para acreditarlo, le corresponde a la Oficina de Normalización Previsional realizar una adecuada valoración de dichos documentales a fin de no afectar el derecho previsional del solicitante.

Centrándose en el caso de análisis, tanto en primera como en segunda instancia han resuelto de acuerdo a la Ley N°25009, concordante con el Decreto Ley N° 19990, pues al haber acreditado la demandante que su causante cumplía con los requisitos exigidos por ley para que goce con pensión, en consecuencia, le corresponde percibir una pensión de jubilación minera y en base a ella calcular su pensión de viudez.

A su vez, ha quedado claro que siempre que el amparista cumpla con los requisitos exigidos para el goce de la pensión antes de la fecha de vigencia del Decreto Ley N° 25967, es decir, el 18 de diciembre de 1992, este decreto le es inaplicable al cálculo de su pensión.

V. CONCLUSIONES

El proceso de amparo tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales que no son protegidos por el proceso de Habeas Corpus o el proceso de Habeas Data.

El amparo diseñado en nuestro actual Código Procesal Constitucional, es un mecanismo residual, excepcional y subsidiario de protección de derechos constitucionales, por lo que, para determinar la procedencia de un proceso de amparo, se debe atender a la urgencia del derecho constitucional, el cual será evaluado caso por caso.

El amparo en materia previsional procede cuando se amenace o viole el derecho fundamental a la pensión por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona; es decir, se encuentra ligado a la afectación del derecho a la pensión.

La viuda de un aportante puede solicitar pensión de viudez, siempre y cuando su causante haya cumplido con los requisitos antes de su fallecimiento y no percibió pensión de jubilación minera antes de fallecer, para ello fue necesario analizar si el causante cumplía con los requisitos que exige la Ley N° 25009.

La aplicación del Decreto Ley N° 25967 que entró en vigencia el 19 de diciembre de 1992, se dará siempre y cuando se haya cumplido con los requisitos para acceder a la pensión antes de dicha fecha; de no ser el caso se aplicará el artículo 73° del Decreto Ley N° 19990 y se calculará el monto de la pensión en base a las 12 últimas remuneraciones.

En definitiva, no se puede negar el acceso a percibir pensión a una persona que cumple con los requisitos de ley para hacerlo, pues es un derecho fundamental que sirve para coadyuvar en la calidad y proyecto de vida de quienes aportaron cuando se encontraban trabajando.

VI. RECOMENDACIONES

Brindar asesorías jurídicas a la población sobre el tema previsional, pues al tratarse de un tema importante, deben tener conocimiento del procedimiento que deben seguir para que en el futuro no se vean afectados.

Las entidades públicas, en este caso la Oficina de Normalización Previsional, deben brindar una mejor orientación a las personas que van a solicitar una pensión, a pesar le presenten un escrito solicitando un tipo de pensión, pero en su registro aparece que la pensión que les corresponde es otra, debe comunicarle a quien solicita. Como en el presente caso, si bien la demandante solicito pensión de viudez, la entidad demandada sabía que la pensión que solicitaba iba a originarse de la pensión del fallecido y sabiendo el tipo de aporte que realizaba éste, debió de otorga pensión minera y recién en base a esta realizar el cálculo de la pensión de viudez.

Debe darse mayor preferencia en la instancia judicial a aquellas personas que son mayores de 70 años en la celeridad de sus procesos.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Almansa Pastor, c. p. (2010). *Manual de la Seguridad Social*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L. Tercera Edición.
- Cairo Roldan, O. (2001). La tutela de urgencia y el proceso de amparo. *THEMIS: Revista de Derecho*, 133.
- Cruz, G. E. (2013). El proceso constitucional de amparo en la Constitución de 1993. *Revista PUCP*.
- Dominguez, E. R. (2006). *Derecho Procesal Constitucional*. Lima: 3ra. edición 2006, pág. 105.
- Fix Zamudio, H. (1993). *Ensayos sobre el derecho de amparo*. Meico: pág. 83.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (mayo de 2004). *Los Sistemas de Pensiones en Perú*. Obtenido de Ministerio de Economía y Finanzas: https://www.mef.gob.pe/contenidos/pol_econ/documentos/sistemas_pensiones.pdf
- *Oficina de Normalización Previsional - ONP*. (s.f.). Obtenido de https://www.onp.gob.pe/pensiones_peru_onp/sistema_previsional
- *Oficina de Normalización Previsional - ONP*. (s.f.). Obtenido de https://www.onp.gob.pe/Servicios/soy_pensionista/pension_viudez_orfandad_ascendencia_muerte/inf/pension_viudez
- Peruano, P. d. (s.f.). *gob.pe*. Obtenido de <https://www.gob.pe/714-solicitar-pension-de-viudez-por-fallecimiento-de-pensionista-d-l-19990>
- Rendón Vásquez, J. (2008). *Derecho de la seguridad social*. Lima: Editorial Grijley.
- Rey Cantor, E. (2011). *Derecho Procesal Constitucional, Tomo I, Vol. 2*. Bogota, Colombia: Pág. 128, 129.
- Rodríguez Ramos, M. J. (2007). *Sistema de Seguridad Social*. Madrid: Editorial Tecnos.

VIII. ANEXOS

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 10341-2015 LIMA

Corresponde otorgar pensión de sobrevivientes a la parte demandante en aplicación del Decreto Ley N.° 19990 y la Ley N.° 25009, al acreditar los requisitos de la edad y años de aportación, y por lo menos veinticinco años de trabajo efectivo bajo la modalidad de trabajador de mina a tajo abierto.

Lima, seis de octubre de dos mil dieciséis.-

LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:

VISTA La causa número diez mil trescientos cuarenta y uno guión dos mil quince guión Lima con el acompañado; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la **demandante Luisa María Castillo de Callupe**, obrante de fojas 185 a 189, su fecha diecisiete de noviembre de dos mil catorce, contra la sentencia de vista de fecha veinte de agosto de dos mil catorce, corriente de fojas 177 a 180, que revoca la sentencia apelada de fecha cinco de abril de dos mil trece, de fojas 116 a 125 que declara fundada la demanda; y, reformándola, la declara infundada; en el proceso contencioso administrativo seguido con la **Oficina de Normalización Previsional** sobre Otorgamiento de pensión de viudez en aplicación del Decreto Ley N.° 19990 y Ley N.° 25009 y otros cargos.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Por resolución del veinte de enero de dos mil dieciséis, corriente de fojas 35 a 38 del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso de casación por la causal de: **infracción normativa de los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009.**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, la infracción normativa puede ser conceptualizada como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386°, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.-----

ANTECEDENTES

Segundo.- Que, del escrito de demanda de fojas 08 a 11 de autos, se advierte que la demandante solicita al órgano jurisdiccional declare la nulidad e inaplicabilidad de la Resolución N.º 30925-97-ONP/DC y de la Resolución N.º 30924-97-ONP/DC, ambas del diez de septiembre de mil novecientos noventa y siete, mediante las cuales le otorgan pensión de viudez y orfandad a sus menores hijos, respectivamente, aplicando en forma inconstitucional y retroactivamente el Decreto Ley N.º 25967, modificatoria del Decreto Ley N.º 19 990; en consecuencia, solicita se ordene a la demandada expida nueva resolución con arreglo a las disposiciones del Decreto Ley N.º 19990, la Ley N.º 25009 y demás normas legales pertinentes, más el reintegro de los devengados e intereses legales correspondientes.-----

Tercero.- Que, mediante sentencia de primera instancia se declaró fundada la demanda señalándose que queda acreditado que el causante de la demandante laboró como electricista de primera en una unidad minera a tajo abierto por más de veintisiete años, es decir, sus labores fueron propias de la actividad minera, ya que su desempeño se realizó dentro de un centro minero y no en un área administrativa o externa del centro minero, por lo que sus labores estuvieron expuestas a las mismas condiciones que los otros trabajadores mineros. Asimismo, precisa que al momento de su fallecimiento, el causante acreditó haber laborado por un total de treinta y cuatro años y nueve meses, conforme se advierte de la hoja de liquidación

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

a fojas 04 del expediente principal, de los cuales veintisiete fueron dedicados a la labor de trabajo en mina a tajo abierto, motivo por el cual, de conformidad con los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009, al causante le correspondía percibir una pensión minera completa. -----

Cuarto.- Que, la sentencia de vista revoca la apelada; y, reformándola, declara infundada la demanda, precisando que del certificado de trabajo obrante a fojas 13 del acompañado administrativo, se aprecia que el causante de la demandante ingresó a laborar a la Empresa Minera del Centro del Perú, el veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno, y cesó el siete de agosto de mil novecientos noventa y seis, con la ocupación de electricista en construcción civil, en la condición de obrero, no demostrando con dicho documento la realización de labores extractivas en mina subterránea o en mina a tajo abierto, o labores en un centro de producción minera con exposición tóxica, peligrosa e insalubre conforme a lo establecido en los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009. -----

DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

Quinto.- Que, en atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal por la cual ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en sede casatoria gira alrededor de determinar si la sentencia de vista ha sido expedida vulnerando normas de derecho material contenidas en los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009, al desestimar la demanda por considerar que la accionante no ha logrado acreditar que su causante realizó labores extractivas en mina subterránea o mina a tajo abierto, por el periodo mínimo exigido por ley, así como tampoco labores en centro de producción minera expuesto a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, para acceder a una pensión de jubilación minera al amparo de la acotada Ley N.° 25009. -----

ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA

Sexto.- Que, en ese sentido, el **artículo 1° de la Ley N° 25009** establece que: *“Los trabajadores que laboren en minas subterráneas o los que realicen labores directamente extractivas en las minas a tajo abierto tienen derecho a percibir pensión de jubilación a los cuarenta y cinco (45) y cincuenta (50) años de edad*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N° 10341-2015
LIMA**

respectivamente. Los trabajadores que laboran en centros de producción minera, tienen derecho a percibir pensión de jubilación entre los cincuenta (50) y cincuenta y cinco (55) años de edad, siempre que en la realización de sus labores estén expuestos a los riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, según la escala establecida en el reglamento de la presente ley (...) .-----

Séptimo.- El artículo 2° de la citada Ley dispone por su parte que: *“Para acogerse al beneficio establecido en la presente Ley y tener derecho a pensión completa de jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones, regulado por el Decreto Ley N° 19990, se requiere acreditar veinte (20) años de aportaciones cuando se trata de trabajadores que laboran en minas subterráneas y, de veinticinco (25) años, cuando realicen labores en minas a tajo o cielo abierto. En ambos casos diez (10) años deberán corresponder a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad. Tratándose de los trabajadores de centros de producción minera a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 1, se requiere el número de años de aportación previsto en el Decreto Ley N° 19990, de los cuales quince (15) años corresponden a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad”*.-----

Octavo.- Del tenor de las normas citadas, se advierte que la Ley N.º 25009 regula tres modalidades de pensión de jubilación minera, de acuerdo al tipo de trabajo desempeñado: *i)* Trabajadores de minas subterráneas, quienes deben acreditar entre 45 y 50 años de edad y 20 años de aportaciones; *ii)* Trabajadores de minas a tajo abierto, quienes requieren acreditar 45 a 50 años de edad y 25 años de aportaciones; y, *iii)* Trabajadores de centro de producción minera, quienes deben acreditar 50 a 55 años de edad, 30 años de aportaciones, y haber estado expuestos a los riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad.-----

Noveno.- Que, en el presente caso, conforme se advierte de fojas 3 de autos, mediante la Resolución N.º 30925-97-ONP/DC de fecha diez de septiembre de mil novecientos noventa y siete, se resolvió otorgar pensión de viudez a la demandante, dentro de los alcances de los Decretos Leyes N.º 19990 y N.º 25967, por la suma de S/. 272.73 a partir del siete de agosto de mil novecientos noventa y seis. Asimismo, mediante Resolución N.º 30914-97-ONP/DC de fecha diez de septiembre de mil novecientos noventa y siete, de fojas 05, se resuelve otorgar pensión de orfandad a los menores Joycelyn Mischel Callupe Castillo, Orlando

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

Jesús Callupe Castillo y Héctor William Callupe Castillo, por la suma de S/. 327.27 a partir del siete de agosto de mil novecientos noventa y seis hasta el treinta de mayo de dos mil doce, uno de enero de dos mil cuatro y diecinueve de abril de mil novecientos noventa y nueve, respectivamente, en aplicación de los Decretos Leyes N.°19990 y N.°25967. -----

Décimo.- Que, sin embargo, alega la actora que le corresponde percibir pensión de viudez; y, en su caso, pensión de orfandad a sus menores hijos, conforme a la Ley N.° 25009 y sin aplicación del Decreto Ley N.° 2596 7, al haber laborado su causante más de treinta y cuatro años para la Empresa Minera del Centro del Perú S.A. - CENTROMIN Perú S.A, como electricista 3°, el electricista 2° y electricista 1°. Al respecto, según certificado de trabajo de fecha veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y seis, obrante a fojas 13 del Expediente Administrativo acompañado, el causante de la actora trabajó para la Empresa Minera del Centro del Perú S.A. desde el veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno y cesó el siete de agosto de mil novecientos noventa y seis, en la condición de obrero, conforme al detalle siguiente: del veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno al veintitrés de abril de mil novecientos sesenta y uno; del veintinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y uno y uno de junio de mil novecientos sesenta y tres; y del cinco de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro al siete de agosto de mil novecientos noventa y seis; corroborado con el Cuadro de Aportes por Empleador de fojas 15 del expediente administrativo, en el que se detalla además que el extrabajador cesó como electricista de primera; el Informe Inspectivo de folios 17 y 16 del expediente acompañado, en el que se precisa que laboró en "superficie", luego en "mina", y a partir del uno de abril de mil novecientos sesenta y ocho, nuevamente en "superficie"; y la Declaración Jurada emitida por Manuel Adrianzén Barreto, liquidador de la Empresa Minera del Centro del Perú S.A. en Liquidación, de fecha cinco de junio de dos mil doce, obrante a fojas 184, en el que se advierte que el causante laboró en la Unidad Cerro de Pasco, y que desempeñó los cargos de electricista 3ra. Oficial y Operario, del veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno al once de mayo de mil novecientos sesenta y nueve; y como electricista 3ra., electricista 2da. y electricista 1era., del doce de mayo de mil novecientos sesenta y nueve al siete de agosto de mil novecientos noventa y seis; esto es, por espacio de treinta y cuatro años y nueve meses según ha sido

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

reconocido por la demandada conforme a la Hoja de Liquidación - Sobrevivientes de fojas 04 de autos.-----

Décimo Primero.- Que, como se aprecia del recurso de casación interpuesto, la recurrente argumenta que su finado esposo tuvo derecho a pensión de jubilación minera completa bajo los alcances de la Ley N.º 25009, al haber laborado en la modalidad de trabajo de tajo o cielo abierto, por lo cual cumplió con los requisitos de la edad y años de aportación requeridos, esto es, 50 años de edad y 25 años de aportación, incluso antes de la vigencia del Decreto Ley N.º 25967; por su parte, la defensa de la demandada se centra en señalar que al causante de la demandante le hubiera correspondido una pensión de jubilación bajo la modalidad del régimen general establecido por los Decretos Leyes N.º 19990 y N.º 25967, en la medida que el cargo desempeñado por este como "electricista", no constituye una labor propia del régimen de jubilación minera, bajo ninguna de las modalidades que establece la Ley N.º 25009, fundamento que a su vez ha servido de base para desestimar la demanda en segunda instancia, pues conforme lo señalado por la Sala Superior, en relación a las labores como electricista, de la documentación acompañada, no es posible concluir que las mismas correspondan a una actividad vinculada a la extractiva de mina a tajo abierto. -----

Décimo Segundo.- Que, revisados los actuados se advierte que la actora cumple con los requisitos exigidos necesarios para tener derecho a una de viudez, y, en su caso, pensión de orfandad para sus hijos por el periodo que corresponda, pues a su causante le hubiera correspondido pensión minera completa en la segunda modalidad (trabajador minero a tajo abierto), en tanto que, respecto a la edad, según se advierte de folios 04 del expediente administrativo, nació el veintinueve de agosto de mil novecientos cuarenta y uno, por lo que cumplió 50 años de edad el veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y uno antes de la vigencia del Decreto Ley N.º 25967; y, en cuanto a los años de aportaciones, acredita contar con más de 34 años de aportes reconocidos por la Oficina de Normalización Previsional, y, al haber ingresado a laborar el veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno, cumplió 25 años de labor al veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y seis, es decir, antes de la vigencia del Decreto Ley N.º 25967, en los cargos de oficial, operario y electricista; y si bien se ha cuestionado la naturaleza del cargo ejercido como electricista, sin embargo, de la valoración conjunta de los

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

medios probatorios ofrecidos por las partes procesales, este Colegiado Supremo concluye que las labores efectuadas por el causante de la actora han sido realizadas en interior mina a tajo abierto, lo cual se aprecia de la Declaración Jurada de fojas 184 de autos, en el que se precisa que el tipo de labor efectuado por este ha sido en centro de producción minera; y, en un periodo más extenso, en mina a tajo abierto, corroborado con el Informe Inspectivo y el Cuadro de Aportaciones por Empleador, de folios 13 a 17 del expediente acompañado, en el que se señala que laboró en "superficie"; y, por el contrario, no se advierte que su causante haya desempeñado sus labores en un área administrativa de su empleadora o en área externa del centro minero.-----

Décimo Tercero.- Que, siendo ello así, ha queda establecido que la parte demandante ha cumplido con los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009, para obtener las pensiones de sobrevivientes que reclama, correspondiendo que la demandada vuelva a emitir las resoluciones administrativas respectivas, otorgando pensión de viudez a la demandante, y, la pensión de orfandad correspondiente, al amparo de la Ley N.° 25009 y el Decreto Ley N° 19990, sin aplicación del Decreto Ley N.° 25967, disponiendo el pago de devengados tomando en consideración el artículo 81° del Decreto Ley N.° 19990, más el pago de intereses legales conforme al artículo 1242° del Código Civil con las limitaciones del artículo 1249° del mismo cuerpo normativo, esto es, el pago de intereses legales aplicando la tasa de interés simple (sin capitalización). -----

Décimo Cuarto.- Que, estando a lo expuesto, se concluye que la Sala Superior, al revocar la sentencia apelada que declara fundada la demanda, y reformándola, declararla infundada, ha infringido lo dispuesto en los artículos 1° y 2° de la Ley N.° 25009, por lo que corresponde declarar ***fundado*** el recurso de casación interpuesto por la recurrente.-----

DECISIÓN:

Por estas consideraciones; **con lo expuesto en el Dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo**, y en aplicación del artículo 397° del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte **demandante Luisa María Castillo de Callupe**, obrante de fojas 185 a

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN N°10341-2015
LIMA**

189, su fecha diecisiete de noviembre de dos mil catorce; en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista de fecha veinte de agosto de dos mil catorce, corriente de fojas 177 a 180, y, **actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha cinco de abril de dos mil trece, de fojas 116 a 125 que declara **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, declara la **NULIDAD** de la Resolución N.º 30925-97-ONP/DC y de la Resolución N.º 30924-97-ONP/DC, y **ORDENA** a la demandada califique la pensión del causante conforme a las normas del régimen de pensión minera de la Ley N.º 25009, inaplicando el Decreto Ley N.º 25967, esto es, recálculo que le hubiera correspondido percibir al causante; y efectúe el recálculo sobre la pensión de sobrevivientes conforme a los artículos 53º, 54º, 57º y 62º del Decreto Ley N.º 19990; con el correspondiente pago de devengados e intereses legales; con lo demás que contiene; sin costas ni costos; **DISPUSIERON** publicar la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido con la **Oficina de Normalización Previsional** sobre Otorgamiento de pensión de viudez en aplicación del Decreto Ley N.º 19990 y Ley N.º 25009 y otros cargos; y, los devolvieron; interviniendo como ponente la señora Juez Suprema **Chumpitaz Rivera.-**

S.S.

RODRÍGUEZ MENDOZA

CHUMPITAZ RIVERA

TORRES VEGA

MAC RAE THAYS

CHAVES ZAPATER

Sfrl/Cgb



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04155-2014-PA/TC
LIMA
PATRICIA ARIAS PRADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de marzo de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Espinosa-Saldaña Barrera, Miranda Canales, Ledesma Narváez, Ramos Núñez y Sardón de Taboada pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Espinosa-Saldaña Barrera, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Ledesma Narváez y el voto singular del magistrado Ferrero Costa.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Patricia Arias Prado contra la resolución de fojas 185, de fecha 4 de julio de 2014, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se le otorgue la pensión de viudez derivada de la pensión de jubilación minera que le correspondía a su cónyuge causante conforme a la Ley 25009 y su Reglamento, en concordancia con el Decreto Ley 19990. Asimismo, solicita las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales.

La entidad emplazada contesta la demanda manifestando que el causante no reúne las aportaciones requeridas para obtener una pensión en el régimen del Decreto Ley 19990 y, por ende, a su cónyuge no le corresponde la pensión viudez.

El Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 3 de setiembre de 2012, declaró fundada la demanda por considerar que evaluada la documentación de autos el cónyuge causante de la demandante acredita aportaciones por 16 años y 4 meses, asimismo, cumplió la edad de 45 años el 24 de setiembre de 1991, en vigencia de la Ley 25009, por lo cual cumple con los requisitos de ley para acceder a una pensión minera desde el día 24 de setiembre de 1991, la fecha de la contingencia.

La Sala superior revisora revoca la apelada y declara improcedente la demanda por estimar que no ha quedado acreditado en autos que el fallecido cónyuge de la actora laboró como trabajador minero, por lo cual no resulta de aplicación la Ley 25009.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04155-2014-PA/TC
LIMA
PATRICIA ARIAS PRADO

1. En el presente caso, la recurrente solicita pensión de viudez dentro de los alcances de la Ley 25009 y su Reglamento, por cuanto sostiene que su cónyuge causante reunió los requisitos para acceder a una pensión minera.
2. De otro lado, y de acuerdo con jurisprudencia ya emitida por este Tribunal, aún cuando, *prima facie*, las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes no forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión, en la medida en que el acceso a las prestaciones pensionarias sí forma parte de él, sí son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue una pensión de sobrevivencia, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la controversia.

Analisis de la controversia

3. Previamente, cabe señalar que en el fundamento 26 de la sentencia emitida en el Expediente 04762-2007-PA/TC, así como en su resolución aclaratoria, este Tribunal ha establecido como precedente vinculante las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, detallando los documentos idóneos para tal fin.
4. El artículo 51, inciso a, del Decreto Ley 19990 dispone que se otorgará pensión de sobrevivientes *al fallecimiento de un asegurado con derecho a pensión de jubilación* o que de haberse invalidado hubiere tenido derecho a pensión de invalidez.
5. Siendo la pensión de viudez una pensión derivada de la pensión o del derecho a pensión del cónyuge causante, debe determinarse si aquel tenía derecho a una pensión de jubilación o de invalidez.
6. Respecto a la pensión de invalidez, el artículo el artículo 25 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 20604, establece lo siguiente:

(...) tiene derecho a pensión de invalidez el asegurado: a) Cuya invalidez, cualquiera que fuere su causa, se haya producido después de haber aportado cuando menos 15 años, aunque a la fecha de sobrevenirle la invalidez no se encuentre aportando; b) Que teniendo más de 3 y menos de 15 años completos de aportación, al momento de sobrevenirle la invalidez, cualquiera que fuere su causa, contase por lo menos con 12 meses de aportación en los 36 meses anteriores a aquél en que produjo la invalidez, aunque a dicha fecha no se encuentre aportando; c) Que al momento de sobrevenirle la invalidez, cualquiera que fuere su causa, tenga por lo menos 3 años de aportación, de los cuales por lo menos la mitad corresponda a los últimos 36 meses anteriores a aquél en que se produjo la invalidez, aunque a dicha fecha no se encuentre aportando; y d) Cuya invalidez se haya producido por accidente común o de trabajo, o enfermedad profesional, siempre que a la fecha de producirse el riesgo haya estado aportando.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04155-2014-PA/TC
LIMA
PATRICIA ARIAS PRADO

7. En el mismo sentido, el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990, preceptúa lo siguiente:

A efectos de generar prestaciones de sobrevivientes de acuerdo al artículo 51 del Decreto Ley 19990, se considera que el asegurado fallecido tenía derecho a pensión de invalidez, si a la fecha del deceso, reunía las condiciones a que se refieren los artículos 25 o 28 del referido Decreto Ley, aunque el fallecimiento no hubiere sido antecedido de invalidez.

8. Del Acta de Matrimonio de la Municipalidad de Yanacancha legalizada notarialmente (folio 80), se advierte que don Eduardo Panes Tello contrajo matrimonio civil con la demandante el 15 de abril de 1980. Asimismo, se verifica de la Partida de Defunción 1394 del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil adjunta al Oficio 822-2017/SGEN/RENIEC de fecha 17 de agosto de 2017 (folios 27 y 29 del cuaderno del Tribunal Constitucional) que el fallecimiento del cónyuge de la actora ocurrió el 20 de mayo de 1992.

9. A fin de acreditar el cumplimiento de la totalidad de las aportaciones de su fallecido cónyuge para el otorgamiento de una pensión de viudez, la demandante ha presentado una copia legalizada del Certificado de Trabajo de la Empresa Minera del Centro del Perú SA (f. 5) y la Declaración Jurada de la empleadora (f. 6), que consignan que el causante de la actora laboró como operario y oficial en el departamento de minas del 11 de noviembre de 1968 al 2 de marzo de 1985. La referida información laboral ha sido corroborada con la carta fecha 16 de noviembre de 2016, remitida por dicha empleadora a este Tribunal Constitucional (f. 15 a 17 del cuaderno del Tribunal Constitucional), mediante la cual ratifica que el recurrente laboró durante el periodo mencionado, con lo cual acredita 16 años, 3 meses y 22 días de aportes.

10. De lo expuesto, se advierte que el fallecido cónyuge de la demandante acredita más de 16 años de aportaciones en el Decreto Ley 19990, por lo cual se encuentra incurso dentro de los alcances del inciso a, del artículo 25 del Decreto Ley 19990, pues reúne más de los 15 años exigidos por este dispositivo legal.

11. Por consiguiente, corresponde que a la demandante se le otorgue pensión de viudez del Decreto Ley 19990 a partir del 20 de mayo de 1992, debiendo estimarse la demanda y abonarse las pensiones devengadas de acuerdo con lo señalado en el artículo 81 del mencionado decreto ley.

12. En consecuencia, habiéndose acreditado la vulneración del derecho pensionario del demandante, corresponde ordenar el pago de los devengados, intereses y costos del proceso según lo dispuesto por el artículo 81 del Decreto Ley 19990, el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04155-2014-PA/TC
LIMA
PATRICIA ARIAS PRADO

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.
2. Ordenar que la ONP otorgue a la demandante pensión de viudez del Decreto Ley 19990, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales correspondientes.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BLUME FORTINI
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA**

Lo que certifico:

Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01505-2006-PA/TC
LIMA
VÍCTOR ORIHUELA VICUÑA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima a los 17 días del mes de diciembre de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los Magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Orihuela Vicuña contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 138, su fecha 24 de junio de 2005, que declara infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de octubre de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), a fin de que se declare la inaplicabilidad de la Resolución 19387-1999-ONP/DC, que le otorga indebidamente una pensión adelantada con aplicación retroactiva del Decreto Ley 25967; y que, en consecuencia, se emita una nueva resolución con arreglo a la Ley 25009, por haber trabajado en la actividad minera y adolecer de la enfermedad de neumoconiosis con 60% de incapacidad, sin la aplicación del Decreto Ley 25967, disponiéndose el pago de los reintegros, intereses y costos.

La emplazada contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, alegando que, al 19 de diciembre de 1992, el causante no había cumplido los requisitos para gozar de pensión de jubilación conforme al régimen general regulado por Decreto Ley 19990.

El Quincuagésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 11 de noviembre de 2003, declaró infundada la demanda, por estimar que al 18 de diciembre de 1992, el causante no reunía el requisito etario para acceder a una pensión de jubilación conforme al Decreto Ley N.º 19990, por lo que el Decreto Ley N.º 25967 le fue aplicado correctamente.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

STC N.º 1417-2005-PA, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5º, inciso 1), y 38º 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 parte demandante, procede efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso, a fin de evitar consecuencias irreparables, al constar de los autos que el demandante padece la enfermedad de neumoconiosis.

Delimitación del petitorio

2. El actor solicita que el cálculo de la pensión de jubilación adelantada del régimen del Decreto Ley 19990 de la que actualmente goza, se efectúe sin aplicarle el Decreto Ley 25967 y que de conformidad con lo dispuesto por la Ley 25009, se le otorgue pensión de jubilación minera.

Análisis de la controversia

3. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 2 de la Ley N° 25009, los trabajadores de los centros mineros de producción minera tienen derecho a percibir una pensión de jubilación entre los 50 y 55 años de edad, siempre que hayan estado expuestos a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad y que acrediten el número de años de aportaciones (30) previstos en el Decreto Ley 19990, quince de los cuales debe corresponder a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad.
4. Con el Documento Nacional de Identidad de fojas 12, se acredita que el demandante nació el 18 de diciembre de 1943 y que cumplió la edad requerida (50 años) para acceder a una pensión minera, el 18 de diciembre de 1993, satisfaciendo con ello el requisito relativo a la edad establecido por el artículo 1º de la Ley N° 25009.
5. A fojas 2 obra el Certificado de Trabajo del actor, donde consta que trabajó para la Empresa Minera del Centro del Perú, de 1962 a 1992, en los cargos de operario, engrasador, oficial y sanitario, acumulando 30 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.
6. Asimismo, el artículo 6º de la Ley N° 25009 y el artículo 20º del Decreto Supremo N° 029-89-TR señalan que los trabajadores de la actividad minera que padezcan el primer grado de silicosis tendrán derecho a la pensión completa de jubilación sin el requisito del número de aportaciones.
7. A fojas 6 de autos y 36 del cuadernillo del Tribunal Constitucional obra la Resolución N.º 1077-SGS-GPF-GCPSS-IPSS-96, donde se le otorga al recurrente renta vitalicia desde el 13 de agosto de 1993, sustentada en el Informe N° 110-CMPJ-IPSS-94 de la Comisión Evaluadora de Enfermedades Profesionales, que determina que padece de neumoconiosis con 60% de menoscabo, que corresponde al primer estadio de evolución. En consecuencia, con la referida resolución queda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

acreditada la enfermedad profesional a que se refiere el fundamento 5, *supra*.

8. Consecuentemente, al haberse acreditado que el recurrente reúne los requisitos para gozar de la pensión de jubilación minera completa, conforme al artículo 6° de la Ley N° 25009, con la aplicación del Decreto Ley 25967, la demanda en este extremo debe ser estimada, y la demandada debe cumplir con efectuar los reintegros que correspondan a partir del 30 de abril de 1999.
9. De otro lado, respecto a la aplicación indebida del Decreto Ley N° 25967, en la pensión adelantada otorgada el actor, debe precisarse que de la propia Resolución impugnada N° 19387-1999-ONP-DC, de fecha 26 de julio, obrante a fojas 5, se aprecia que el demandante cesó en sus actividades laborales con fecha 30 de abril de 1999, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Ley 25967, de fecha 18 de diciembre de 1992, por lo que su aplicación no ha sido retroactiva, debiendo en este sentido desestimarse 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 en cuanto al otorgamiento de la pensión minera; y, en consecuencia, nula la Resolución 19387-1999-ONP/DC.
2. Ordena que la emplazada expida una nueva resolución otorgándole al recurrente pensión de jubilación minera con arreglo al artículo 6° de la Ley 25009, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, a partir del 30 de abril de 1999, con el abono de los reintegros, intereses legales y costos que correspondan.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo relativo a la inaplicación del Decreto Ley 25967 a su pensión de jubilación actual.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figalino Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (e)