



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de enero de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia y con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega, y el fundamento de voto del magistrado Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julián Parraguirre Guevara contra la resolución de fojas 262, su fecha 15 de octubre de 2013, expedida por la Primera Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se le otorgue pensión de jubilación minera conforme al Decreto Supremo 001-74-TR, en virtud del reconocimiento de sus aportaciones. Asimismo, solicita el abono de los devengados, intereses legales y costos del proceso.

La emplazada contesta la demanda manifestando que el actor no ha cumplido con los requisitos exigidos para el otorgamiento de una pensión de jubilación minera conforme al Decreto Supremo 001-74-TR.

El Tercer Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 19 de junio de 2013, declaró infundada la demanda, considerando que el demandante no acreditó haber laborado en mina subterránea.

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento, agregando que el recurrente no acreditó haber efectuado quince (15) años de aportaciones, conforme al artículo 38 del Decreto Ley 19990.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita que se le otorgue pensión de jubilación minera conforme al Decreto Supremo 001-74-TR, en virtud del reconocimiento de sus aportaciones. Asimismo, solicita el abono de los devengados, intereses legales y costos del proceso. Alega que aun cuando ha cumplido con acreditar las aportaciones necesarias, la emplazada no le ha otorgado una pensión minera conforme al Decreto Supremo 001-74-TR, motivo por el cual se ha vulnerado su derecho a la pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

2. En reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha precisado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención. 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 la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Argumentos de las partes

3. El demandante manifiesta que ha laborado para la empresa Octavio Bertolero y Cía., desde el 16 de octubre de 1960 hasta el 20 de noviembre de 1963, en el cargo de perforista; y para la empresa Impresit Girola Lodigiani (Impregilo S.p.A.), desde el 26 de mayo de 1967 hasta el 31 de julio de 1973, en la obra construcción de la Central Hidroeléctrica del Mantaro, en el cargo de maestro soldador, por lo que al haber acreditado más de 5 años de aportaciones le corresponde acceder a una pensión de jubilación minera conforme al Decreto Supremo 001-74-TR.
4. La ONP alega que, de la documentación presentada, se advierte que el recurrente laboró en construcción civil y no como trabajador minero, por lo que no le corresponde la pensión que solicita.

Análisis de la controversia

5. El Decreto Supremo 001-74-TR, del 26 de febrero de 1974, en su artículo 1, señalaba: "Los trabajadores de las minas metálicas subterráneas tendrán derecho a obtener su pensión de jubilación de acuerdo a la siguiente escala: a los 55 años de edad, los que hayan trabajado en esas condiciones cinco años o más [...]". Al respecto, este Tribunal, en la sentencia recaída en el Expediente 4552-2009-PA/TC, ha precisado que los requisitos señalados en la norma mencionada quedaron establecidos en 55 años de edad y 15 años de aportaciones, conforme al artículo 38 del Decreto Ley 19990, de los cuales por lo menos 5 años tendrían que corresponder a labores en minas subterráneas.
6. Con la copia del documento nacional de identidad, obrante a fojas 1, se acredita que el actor nació el 13 de setiembre de 1931, por lo que cumplió la edad requerida para acceder a la pensión reclamada el 13 de setiembre de 1986.
7. Analizados los documentos presentados por el actor y la información contenida en el expediente administrativo adjuntado al proceso por la ONP, se verifica que el actor no cumple con el requisito de labores bajo las condiciones exigidas por el Decreto Supremo 001-74-TR, pues se habría desempeñado como perforista en la empresa Octavio Bertolero y Cía. desde el 16 de octubre de 1960 hasta el 20 de noviembre de 1963 (folio 2); como soldador, en la obra construcción de la Central



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

Hidroeléctrica del Mantaro, desarrollada por la empresa Impresit Girola Lodigiani (Impregilo S.p.A.), desde el 26 de mayo de 1967 hasta el 31 de julio de 1973 (folio 3); y como mecánico en Empresas Eléctricas Asociadas del 21 de noviembre de 1963 al 25 de junio de 1966 (folio 131), es decir, como trabajador en otros rubros laborales distintos al minero. En tal sentido, corresponde desestimar la demanda.

Aplicación del principio *iura novit curiae*

8. Pese a que, en el presente caso, el recurrente no cumple los requisitos necesarios para acceder a una pensión en los términos exigidos por el Decreto Supremo 001-74-TR, de la Resolución 0000101974-2005-ONP/DC/DL 19990 del 14 de noviembre de 2005 (folio 140) y el cuadro de Resumen de aportaciones del 14 de noviembre de 2005 (folio 151) se aprecia que la ONP le ha reconocido 6 años y 8 meses de aportes, todos ellos antes del 19 de diciembre de 1992, esto es, antes de entrada en vigencia del Decreto Ley 25967, el cual estableció la exigencia de aportar como mínimo 20 años para acceder a una pensión en el régimen del Decreto Ley 19990.

9. Resulta importante considerar el referido hecho, pues es evidente que el demandante podría tener derecho a acceder a una prestación pensionaria conforme a los requisitos que exige el artículo 42 del Decreto Ley 19990, que señala lo siguiente:

Los asegurados obligatorios así como los asegurados facultativos a que se refiere el inciso b) del artículo 4, que acrediten las edades señaladas en el artículo 38, que tengan cinco o más años de aportación pero menos de quince o trece años según se trate de hombres o mujeres, respectivamente, tendrán derecho a una pensión reducida equivalente a una treintava o una veinticincoava parte respectivamente, de la remuneración o ingreso de referencia por cada año completo de aportación.

10. En tal sentido, este Tribunal estima oportuno que, en aplicación del principio *iura novit curiae* contenido en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, se evalúe la pretensión del demandante a la luz de los requisitos contenidos en el artículo 42 del Decreto Ley 19990.

11. Con la copia del documento nacional de identidad, obrante a fojas 1, se acredita que el actor nació el 13 de setiembre de 1931, por lo que cumplió la edad requerida para acceder a una pensión en los términos del artículo 42 del Decreto Ley 19990, el 13 de setiembre de 1991.

12. Como ya se ha mencionado en el fundamento 8 *supra*, la ONP ha reconocido a favor del recurrente 6 años y 8 meses de aportes, esto entre 1960 y 1971, según se desprende del cuadro de resumen de aportaciones de fojas 151.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

13. El actor, a fin de acreditar un mayor número de aportaciones, ha presentado con su demanda dos certificados de trabajo que, a continuación, serán valorados de manera conjunta con la información contenida en el expediente administrativo obrante en autos.

- a) Sobre la relación laboral del actor con Octavio Bertolero y Cía. Contratistas Generales, en autos obra un certificado de trabajo del 20 de noviembre de 1963 (folio 2), del que se desprende que el actor laboró como perforista desde el 16 de octubre de 1960 al 20 de noviembre de 1963. A fojas 94, obra una ficha de datos del recurrente de la Caja Nacional del Seguro Social, en la que se indica que el actor ingresó a la laborar para Octavio Bertolero y Cía. el 14 de octubre de 1960.

En el cuadro de resumen de aportaciones del 14 de noviembre de 2005 (folio 151), se aprecia que la ONP reconoció parcialmente la existencia de aportes en el periodo al que hace alusión dicho certificado de trabajo.

En tal sentido, se aprecia que la ONP corroboró en sede administrativa la existencia de la relación laboral del actor con el citado empleador, aunque solo validó parte de las aportaciones efectuadas en dicho periodo, dado que no ubicó documentación que acreditara el pago de la totalidad de dichos aportes; esta situación permite al Tribunal Constitucional validar los aportes no reconocidos por la emplazada en el citado periodo laboral, como consecuencia de la valoración conjunta los medios probatorios antes citados y la actividad administrativa desarrollada por la ONP en dicho periodo, esto en aplicación de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 70 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1 de la Ley 29711. En tal sentido, el actor cuenta con 8 meses y 26 días adicionales a los ya reconocidos.

- b) Respecto de la relación laboral del actor con Impresit Girola Lodigiani (Impregilo S.p.A.), en autos obra el certificado de trabajo de fecha 2 de agosto de 1973 (folio 3), del que se desprende que el actor laboró como maestro soldador en la obra de construcción de la Central Hidroeléctrica del Mantaro desde el 26 de mayo de 1967 al 31 de julio de 1973. Asimismo, a fojas 79, obra en copia legalizada el carné de trabajo del actor emitido por la empresa Impregilo S.p.A., en el que se aprecia que este ingresó a laborar para dicho empleador el 26 de mayo de 1967, confirmando la fecha de ingreso contenida en el precitado certificado de trabajo.

Del cuadro de resumen de aportaciones de fecha 14 de noviembre de 2005 (folio 151), se aprecia que la ONP validó parte de los aportes generados por el actor durante su relación laboral con la citada empresa; sin embargo, no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

reconoció la totalidad de dichos aportes por no haber hallado documentación que diera cuenta del pago de los mismos.

De los citados medios probatorios, se aprecia que la ONP verificó la existencia de la relación laboral del actor con su empleador Impresit Girola Lodigiani (Impregilo S.p.A.), lo que sumado a la presentación del certificado y el carné de trabajo antes citados permite a este Tribunal validar todo el periodo en su conjunto, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 70 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1 de la Ley 29711. Por ello corresponde reconocer a favor del actor los aportes no reconocidos por la ONP generados entre el 26 de mayo de 1967 y el 31 de julio de 1973, equivalentes a 2 años y 7 meses, los cuales, acumulados a los 6 años y 8 meses reconocidos en sede administrativa, equivalen a 9 años y 11 meses y 26 días de aportes en total a favor del demandante.

14. En consecuencia, se advierte que el recurrente cumple con los requisitos que exige el artículo 42 del Decreto Ley 19990 para percibir una pensión reducida, razón por la cual corresponde estimar la demanda.
15. Dado que en autos se ha acreditado que el actor tiene derecho para gozar de una pensión reducida de conformidad con el artículo 42 del Decreto Ley 19990, corresponde ordenarse el abono de las pensiones devengadas generadas conforme al artículo 81 del Decreto Ley 19990, y de los intereses legales y costos procesales conforme a lo señalado en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

El deber constitucional de protección especial a las personas adultas mayores

16. Como ya ha tenido ocasión de señalar este Tribunal Constitucional, el fundamento material del constitucionalismo moderno estuvo presidido por los derechos fundamentales de la persona (cfr. Sentencia 0032-2010-PI/TC, fundamento 16), a tal punto que dichos derechos se convirtieron en el fundamento de la moral incorporada al Derecho en general y al derecho constitucional en particular. No obstante, esta situación (que es indiscutible, por cierto) terminó por soslayar durante algún tiempo la importancia de los deberes, los cuales poseen carácter fundamental y tienen correlato en los derechos; esta importancia radica en el aporte que su propia entidad puede otorgar a la solución de las diferentes controversias de relevancia constitucional que la vida en sociedad puede presentar.
17. Así, fue recién con la configuración del Estado social y democrático de derecho que el rol de los deberes recobró la importancia merecida, ello como consecuencia de tomar conciencia de que los objetivos que tal fórmula política planteaba al Estado difícilmente podían concretizarse si no era con el apoyo de algunas pautas de comportamiento que hicieran posible la convivencia social y el desarrollo de la comunidad. Si, como ha precisado este Tribunal, el Estado social y democrático de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

derecho parte de la premisa de que la efectividad de los derechos básicos supone la creación de condiciones mínimas que posibiliten su ejercicio y concretización (cfr. Sentencia 0008-2003-AI/TC, fundamento 11), no habrá duda de que cualquier acción del Estado orientada a tal fin se encontrará limitada si en ella no se toman en consideración los deberes constitucionales que correspondientes.

18. La línea planteada, entonces, nos llevará a señalar que el principio de solidaridad es uno de los que rige particularmente las relaciones personales. Ello porque tal principio, como ya se refirió en las Sentencias 2945-2003-AA/TC y 2016-2004-AA/TC, implica la creación de un nexo ético y común que vincula a quienes integran una sociedad política. Expresa una orientación normativa dirigida a la exaltación de los sentimientos que impulsan a los hombres a prestarse ayuda mutua, haciéndoles sentir que la sociedad no es algo externo, sino consustancial. Así, el principio de solidaridad promoverá, por tanto, el cumplimiento de un conjunto de deberes, a saber: a) el deber de todos los integrantes de una colectividad de aportar con su actividad a la consecución del fin común; en esa orientación se alude a la necesidad de verificar una pluralidad de conductas (cargos públicos, deberes ciudadanos, etc.) a favor del grupo social; y b) el deber del núcleo dirigencial de la colectividad política de redistribuir adecuadamente los beneficios aportados por sus integrantes, ello sin mengua de la responsabilidad de adoptar las medidas necesarias para alcanzar los fines sociales.
19. Tratándose de personas que se encuentran dentro de la categoría de sujetos de especial protección, como son los adultos mayores, el cumplimiento de los deberes derivados del principio de solidaridad que coadyuvan a la protección y ejercicio eficaz de sus derechos fundamentales se torna particularmente exigible para el Estado y la sociedad en general. Más aún porque el artículo 4 de nuestra Constitución advierte: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al *anciano* en situación de abandono”. A partir de esta norma constitucional, el Tribunal entiende, pues, que existe un compromiso social de la familia y, sobre todo, del Estado de ofrecer una especial protección a las personas ancianas o adultas mayores acorde con la dignidad de su condición.
20. En suma, como se señala en los fundamentos 4 y 5 de la Sentencia 0048-2004-AI/TC:

4. El Estado social y democrático de Derecho, como alternativa política frente al Estado liberal, si bien asume los fundamentos de éste, le imprime funciones de carácter social; su pretensión es que los principios que lo sustentan y justifican tengan una base y un contenido social. Ello porque en este modelo de Estado, los derechos del individuo no son excluyentes de los intereses de la sociedad, pues la realización de uno no puede ser sin el concurso del otro. Se trata, pues, de un tipo de Estado que procura la integración social y conciliar los legítimos intereses de la sociedad con los legítimos intereses de la persona, cuya defensa y el respeto de su dignidad constituyen el fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1 de la Constitución).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

5. De ahí que este modelo de Estado promueva, por un lado, la existencia de condiciones materiales para alcanzar sus objetivos, lo cual exige una relación directa con las posibilidades reales y objetivas del Estado y con una participación activa de los ciudadanos en el quehacer estatal; y, por otro, la identificación del Estado con los fines de su contenido social, de forma tal que pueda evaluar, con prudencia, tanto los contextos que justifiquen su accionar como su abstención, evitando constituirse en obstáculo para el desarrollo social.

21. Ahora bien, esta protección a los adultos mayores, fundada en un deber constitucional tal como se ha precisado, se ve reforzada con lo dispuesto por distintos instrumentos internacionales de protección de derechos fundamentales. Así, se tiene que el artículo 17 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) señala:

Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad. En tal cometido, los Estados partes se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica y en particular a:

- a. proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas;
- b. ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos;
- c. estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.

Dicha norma, como se puede observar, regula expresamente la protección especial que merecen las personas durante la vejez, no obstante, existen otras referencias normativas en instrumentos internacionales que, si bien no hacen una precisión en torno a las personas de edad, hacen alusión a ellas indirectamente cuando del nivel adecuado de vida y seguridad social se trata.

En ese sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 25, precisa:

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad [...].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

En tanto que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 9, refiere: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”.

Aunado a estas normas, cabe mencionar el esfuerzo internacional por incentivar a los Estados en el cumplimiento de su deber de protección de la población conformada por personas de avanzada edad, que se materializa en las siguientes normas:

- La Resolución 46/91 de la Organización de las Naciones Unidas (16 de diciembre de 1991), a través de la cual se adoptan diversos principios en favor de los derechos de las personas de avanzada edad, tales como independencia, participación, cuidados, autorrealización y dignidad.
- La Observación General 6 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (24 de noviembre de 1995), el cual, además de contener un análisis de los derechos de las personas mayores regulados internacionalmente, precisa las obligaciones de los Estados al respecto.
- La Resolución 50/141 de la Organización de las Naciones Unidas (30 de enero de 1996), que plantea a los Estados la formulación de programas especiales para las personas de edad.
- El Plan de Acción sobre el Envejecimiento y la Declaración Política, aprobados en la Segunda Asamblea Mundial del Envejecimiento de la ONU en Madrid, España (8 a 12 de abril de 2002), hace alusión a la categoría de envejecimiento activo, la atención primaria en salud, el VIH-Sida en personas de edad y la prevención del maltrato.
- La Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (26 de julio de 2002), en su Parte IX, denominada “Derechos de Grupos Sujetos de Protección Especial”, menciona los derechos de adultos mayores relativos a la no discriminación, a ser objeto de atención oportuna en dependencias públicas y privadas, a la participación en toma de decisiones sobre asuntos de interés público que les conciernen, a la seguridad social y de participación e integración en la sociedad.
- La Declaración de Brasilia, elaborada durante la Segunda Conferencia Regional Intergubernamental sobre Envejecimiento, desarrollada en Brasil (del 4 al 6 de diciembre de 2007), a través de la cual los diferentes países de la región ratificaron su compromiso de no restringir esfuerzos para promover y proteger los derechos fundamentales de las personas de edad, de trabajar en la eliminación de todas las formas de discriminación y violencia, así como de crear redes de protección para hacer eficaces sus derechos.
- La Carta de San José sobre los derechos de las personas mayores de América Latina y el Caribe, elaborada durante la Tercera Conferencia Regional Intergubernamental sobre Envejecimiento en América Latina y el Caribe, que se llevó a cabo en Costa Rica (del 8 al 11 de mayo de 2012), reitera el compromiso con el disfrute efectivo de sus derechos por parte de las personas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

adultas mayores, así como con el rol activo de los Estados, no solo en la protección, sino también en la promoción de políticas públicas que reconozcan la especial consideración que su condición de personas de avanzada edad les otorga.

22. No obstante, es de señalar que, a la fecha, no hay una convención especial que reconozca la especial protección que merece la población conformada por personas adultas mayores. Tal situación, indudablemente, no desvincula a los Estados de su deber activo para con esas personas, menos aún en casos como el peruano, en el que dicho deber está recogido, expresamente, en el artículo 4 de la Constitución e, implícitamente, en los valores que la fundamentan.

El trato preferente a favor de las personas adultas mayores en procesos judiciales, administrativos y de otra índole, como manifestación no enumerada de los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva

23. De lo anteriormente expresado, queda claro que el trato preferente a favor de las personas adultas mayores es una situación que merece ser garantizada tanto por el Estado como por los particulares, en tanto se trata de un grupo social vulnerable; pese a ello, queda pendiente entonces definir si esta especial situación constituye un contenido o manifestación implícita de los derechos fundamentales ya reconocidos o viene a ser un derecho fundamental autónomo cuyo reconocimiento nace a partir de cláusula de derechos no enumerados contenida en el artículo 3 de la Constitución Política (cfr. Sentencia 0895-2001-AA/TC, fundamento 5).

24. Al respecto, es importante precisar que, aun cuando el trato preferente a favor de las personas adultas mayores tiene base en el principio de dignidad, específicamente en el hecho material de respeto hacia el ser humano en su etapa final de vida; se aprecia que, en sí mismo, el trato preferente responde a un presupuesto básico para su exigencia, esto es, la existencia de un proceso o procedimiento en curso destinado a responder alguna petición, pretensión o expectativa del adulto mayor, es decir, no predica una autonomía por sí solo. Por ello, es a partir del contenido de los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva —aplicables a cualquier tipo de proceso o procedimiento—, y del deber constitucional de ofrecer especial protección a los adultos mayores que este Tribunal entiende que existe una manifestación implícita —distinta de las hasta ahora conocidas— de los citados derechos, la cual merece el otorgamiento de una tutela especial a todo nivel de proceso o procedimiento, y que se expresa como la facultad de las personas adultas mayores para exigir y, por tanto, recibir un trato preferente en los procesos judiciales, administrativos, corporativos particulares y de otra índole de los que sean parte.

25. En tal sentido, corresponde al Tribunal Constitucional determinar los alcances mínimos de tutela que el Estado y los particulares deben accionar a fin de brindar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

un trato preferente a favor de los adultos mayores, el cual se proyecta como una garantía vinculante o derecho implícito, directamente, desde los incisos 3 y 4 del artículo 139 de la Constitución. Por tanto, a criterio del Tribunal, *prima facie* y sin perjuicio de ulteriores precisiones jurisprudenciales que pueda ser de recibo realizar, pertenecen al núcleo mínimo garantizable de dicha manifestación no enumerada de los derechos al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva a favor de las personas adultas mayores:

- a) Recibir una atención preferente en el trámite de cualquier proceso judicial, o administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole del que forme parte. Esto incluye un trato preferente, ágil e inmediato en el trámite de acceso a toda aquella información necesaria para el inicio o consecución de cualquier tipo de proceso o procedimiento. La información deberá ser pertinente, oportuna, y prestar especial cuidado en el trato cordial y digno que toda persona merece, cuanto más vulnerable se encuentre y tanto mayor sea su edad.
- b) Que la autoridad conocedora del proceso o procedimiento —sea cual fuese su naturaleza— lo impulse de oficio (tanto en procesos en donde es parte como en aquellos en donde se encuentren involucrados sus derechos fundamentales) y, de ser el caso, adecúe la exigencia de las formalidades previstas en la ley, a fin de otorgar la tutela urgente que la avanzada edad de la persona exige.
- c) Que el proceso respectivo se desarrolle dentro de un plazo razonable y acorde con la tutela urgente que la edad avanzada de las personas adultas mayores exige.
- d) Que las decisiones adoptadas por las autoridades competentes con el objeto de poner fin a la controversia de la que forman parte no solo estén fundadas en Derecho, sino que, con el propósito de que el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva queden plenamente garantizados, prevean las consecuencias que se pueden suscitar con su pronunciamiento a la luz de los derechos fundamentales, deberes constitucionales y políticas públicas adoptadas por el Estado a favor de las personas adultas mayores.

26. Cabe mencionar que el 21 de julio de 2016 se dictó la Ley 30490, Ley de la Persona Adulta Mayor, con el propósito de otorgar —como advierte su artículo 1— un marco normativo que garantice el ejercicio de los derechos de la persona adulta mayor, a fin de mejorar su calidad de vida y propiciar su plena integración al desarrollo social, económico, político y cultural de la Nación. En virtud del mencionado objetivo, se precisó, en el artículo 2 que una persona adulta mayor es toda aquella que tiene sesenta (60) o más años de edad. Asimismo, en el artículo 5 de la citada ley, se ha manifestado que en su calidad de titular de derechos humanos y libertades fundamentales, ejercer, entre otros, el derecho a:

- a) Una vida digna, plena, independiente, autónoma y saludable.
- b) La no discriminación por razones de edad y a no ser sujeto de imagen peyorativa.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

- c) La igualdad de oportunidades.
- d) Recibir atención integral e integrada, cuidado y protección familiar y social, de acuerdo a sus necesidades.
- e) Vivir en familia y envejecer en el hogar y en comunidad.
- f) Una vida sin ningún tipo de violencia.
- g) Acceder a programas de educación y capacitación.
- h) Participar activamente en las esferas social, laboral, económica, cultural y política del país.
- i) Atención preferente en todos los servicios brindados en establecimientos públicos y privados.
- j) Información adecuada y oportuna en todos los trámites que realice.
- k) Realizar labores o tareas acordes a su capacidad física o intelectual.
- l) Brindar su consentimiento previo e informado en todos los aspectos de su vida.
- m) Atención integral en salud y participar del proceso de atención de su salud por parte del personal de salud, a través de una escucha activa, proactiva y empática, que le permita expresar sus necesidades e inquietudes.
- n) Acceder a condiciones apropiadas de reclusión cuando se encuentre privada de su libertad.
- ñ) Acceso a la justicia.

En esa misma línea de compromiso con los adultos mayores, en el año 2013 el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables aprobó, mediante Decreto Supremo 002-2013-MIMP, el Plan Nacional para las Personas Adultas Mayores 2013-2017 y la constitución de una Comisión Multisectorial Permanente encargada del seguimiento, monitoreo y evaluación de su implementación. Este plan constituye, pues, un instrumento de política pública que busca garantizar el derecho de las personas a un envejecimiento digno, activo, productivo y saludable.

27. El Tribunal Constitucional comparte esta acción del Estado. Por tanto, queda en todas las autoridades públicas y los peruanos, en general, concretar ese compromiso social con las personas adultas mayores, a fin de que sean tratadas con dignidad y gocen efectivamente todos los derechos que la Constitución reconoce y protege.

Sobre la vulneración del derecho a la pensión y la actuación de la ONP en el expediente administrativo 01600166805

28. Dicho lo anterior, y teniendo en cuenta los actuados, este Tribunal considera necesario recordar que, aun cuando el derecho a la pensión es de configuración legal y, por lo tanto, su reconocimiento por parte de la ONP se sujeta al cumplimiento de los requisitos que la ley exige, ello no implica que este deje de ser fundamental y, por ende, básico dentro de nuestro ordenamiento jurídico, más aún cuando su vigencia se desprende del artículo 11 de nuestra Constitución Política y corresponde reponer su eficacia en la jurisdicción constitucional cuando se verifique la existencia de un acto lesivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

29. En tal sentido, aun cuando el procedimiento administrativo que desarrolla la ONP para reconocer aportes y prestaciones pensionarias se sujeta al principio de legalidad administrativa, bajo ningún supuesto dicho procedimiento, ni sus operadores, pueden desconocer los alcances de la tutela efectiva (administrativa) que debe brindarse a este derecho, pues lo contrario significaría contravenir la Constitución, los principios del derecho administrativo y el propio Estado de derecho.

30. De acuerdo con el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, son principios básicos del procedimiento administrativo, entre otros, los siguientes:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

1.3. Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

[...]

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

[...]

1.9. Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

[...]



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

1.13. Principio de simplicidad.- Los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria; es decir, los requisitos exigidos deberán ser racionales y proporcionales a los fines que se persigue cumplir.

31. Como es de verse, los principios administrativos antes citados presentan un marco garantista para el desarrollo del procedimiento administrativo, pues su invocación permite adecuar las formalidades a la pretensión administrativa, e incluso simplificar su trámite. Por ello, este Tribunal no puede dejar de evaluar la actuación ofrecida por el personal de la ONP en el presente caso, pues muestra evidencias claras de una total falta de identificación con los fines y principios del procedimiento administrativo pensionario, la Constitución Política y la dignidad de la persona adulta mayor.

32. Al respecto, de la información contenida en el expediente administrativo del actor incorporada en autos, se aprecia que este, luego de ser notificado con la Resolución 0000101974-2005-ONP/DC/DL 19990 del 14 de noviembre de 2005, presentó un recurso de reconsideración el 9 de diciembre de 2005 (folio 118). En dicho recurso, entre otros argumentos, manifestó que, como su fecha de nacimiento es 1931, le correspondía percibir una pensión especial (folio 122), alegando que no fue valorado oportunamente por la ONP desde la fecha de presentación del referido medio impugnatorio, pese a que el procedimiento administrativo continuó con las verificaciones de la salud del actor y se emitió la Resolución 0000089646-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 el 29 de setiembre de 2011 (folio 33), denegando nuevamente la pensión de invalidez —que originalmente solicitó— al demandante.

Entre otros actos contrarios a los fines y principios del procedimiento administrativo pensionario, la Constitución Política y la dignidad de la persona adulta mayor, que este Tribunal ha podido identificar en el análisis del Expediente Administrativo 01600166805, podemos mencionar el Proyecto de Resolución 0000085437-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 del 19 de setiembre de 2011 (folio 46), donde se menciona que la edad del actor para dicha fecha es 79 años, y que, de acuerdo al Sistema de Cuenta Individual, este aún continuaba aportando, razón, entre otras, por la que se denegaba nuevamente su pensión. Otro hecho carente de razonabilidad alguna aparece en el formato de trámite terminado del 29 de setiembre de 2011 (folio 42), en el que la observación consignada por don Óscar Edmundo Sahuma Valdivieso, verificador de la Subdirección de Calificaciones de la ONP, consigna lo siguiente: “Es recurso de reconsideración. No hay en el expediente solicitud de cambio de riesgo” (sic).

33. Aun cuando es cierto que el demandante petitionó en sede administrativa el pago de una pensión minera al amparo del Decreto Supremo 001-74-TR y que no cumplía con dichos requisitos; también es cierto que, a través de su recurso de reconsideración, solicitó que se revisara su condición especial de adulto mayor por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

haber nacido en 1931, hecho que, durante el trámite del procedimiento administrativo pensionario, no fue tomado en cuenta por el personal de la ONP, al punto que, pese a conocerlo, consideraban necesaria una petición de “cambio de riesgo” para actuar conforme a Derecho, lo cual indica, sin lugar a dudas, la falta de conocimiento del contenido esencial del derecho a la pensión, de las facultades inherentes de la ONP —reconocer, declarar, calificar, verificar, otorgar, liquidar y pagar derechos pensionarios con arreglo a ley, conforme al artículo 3 de la Ley 28532—, y de los principios del procedimiento administrativo; todo lo cual no hace más que demostrar, nuevamente, que la ONP necesita con urgencia capacitar a todo su personal no solo para afrontar cada una de sus funciones, sino también para comprender que su función primordial es atender las peticiones pensionarias conforme a Derecho y observando cada uno de los principios del procedimiento administrativo pensionario, para evitar la labor deficiente antes descrita, contraria a la Constitución y lesiva del derecho al debido proceso en su manifestación de trato preferente a favor de los adultos mayores.

34. Por ello, el Tribunal Constitucional considera pertinente que la ONP determine la responsabilidad administrativa de todos y cada uno de los funcionarios que tuvieron a su cargo las decisiones administrativas emitidas en el Expediente Administrativo 01600166805, pues su actuación generó no solo una tardía atención del derecho a la pensión del accionante, sino que también coadyuvó a que este reiniciara el pago de aportes desde el año 2009 (folio 52), pese a que desde la fecha de su solicitud de pensión inicial (17 de mayo de 2005) ya tenía derecho a gozar de una prestación pensionaria conforme a lo dispuesto por el artículo 42 del Decreto Ley 19990, razón por la cual, adicionalmente a este efecto, le corresponde a este Tribunal Constitucional ordenar la devolución de los aportes que el actor efectuó desde abril de 2009, incluyendo los intereses legales respectivos.

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 afectación del derecho a la pensión del recurrente.
2. **ORDENAR** a la Oficina de Normalización Previsional que otorgue pensión de jubilación a favor de don Julián Parraguirre Guevara, de conformidad con el artículo 42 del Decreto Ley 19990, de acuerdo con los fundamentos expuestos en la presente sentencia, más el pago de los devengados, intereses legales y costos del proceso.
3. **ORDENAR** a la Oficina de Normalización Previsional que determine las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

responsabilidades administrativas respectivas de todos y cada uno de los funcionarios que tuvieron a su cargo las decisiones administrativas emitidas en el Expediente Administrativo 01600166805, mandato que deberá poner en conocimiento del juez de ejecución del presente proceso en un periodo máximo de 30 días desde la notificación de la presente sentencia.

4. **ORDENAR** a la Oficina de Normalización Previsional la devolución de los aportes que don Juan Iparraguirre Guevara efectuó a esta desde abril de 2009, incluyendo los intereses legales respectivos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia expedida en autos, pero no con los fundamentos 16 a 27, toda vez que evidentemente buscan legislar y determinar políticas públicas. A mi criterio, en una democracia, esto le corresponde hacer solo a los poderes elegidos directamente por el pueblo, el Legislativo y el Ejecutivo.

Por demás, dichos poderes del Estado, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales, ya han expedido —como bien se indica en el fundamento 26— la Ley 30490, Ley de la Persona Adulta Mayor, y el Plan Nacional para las Personas Adultas Mayores 2013-2017, aprobado mediante Decreto Supremo 002-2013-MIMP.

Estas normas cubren las situaciones económicas y sociales que la presente sentencia trata de atender.

No le corresponde a este Tribunal, por tanto, arrogarse atribuciones ajenas.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Si bien me encuentro de acuerdo con el sentido de la decisión en mayoría, en la medida que se decide declarar fundada la demanda, considero que es necesario realizar algunas precisiones con respecto a algunas afirmaciones que allí aparecen.

En primer término, considero necesario detenerme un momento en la noción de “deberes constitucionales”, a la cual se hace referencia en el fundamento 16 y siguientes. Al respecto, es cierto que el constitucionalismo actual es básicamente un “constitucionalismo de derechos”, lo cual, entre otros efectos, ha traído como consecuencia que otros bienes constitucionalmente relevantes, como los “deberes”, hayan por lo menos recibido una menor atención y desarrollo operativo y conceptual. Como una constatación de lo señalado puede apreciarse, por ejemplo, que actualmente no existen mecanismos orientados a la exigencia de la mayoría de deberes constitucionales o que no existe un desarrollo dogmático que permita esclarecer, a cabalidad, el contenido, el alcance y los límites de los deberes constitucionales, lo cual sí encontramos si nos adentramos en el ámbito de los derechos fundamentales.

En este orden de ideas, considero que si se quiere abrir una discusión sobre los contornos y alcances que corresponden los deberes constitucionales, a esto no ayuda entenderlos como meros reflejos o “correlatos” de los derechos, ni el concebirllos básica o exclusivamente como deberes prestacionales del Estado (sobre todo vinculados a la satisfacción de los derechos sociales). Ayuda más bien entender que los deberes constitucionales son exigencias y compromisos que titularizamos todos (personas, ciudadanos, comunidad política), en diferente nivel e intensidad, sobre la base de objetivos públicos constitucionalmente valiosos. Al tratarse de auténticas exigencias o mandatos constitucionales, no se basa únicamente en virtudes que deben ser promovidas, aunque no exigidas (como es el caso del “principio de solidaridad”, pues no se puede imponer algo así como el “deber de ser solidario”), sino más bien en exigencias de moralidad pública que podrían partir de principios o criterios éticos tales como, entre otros, los de responsabilidad (o corresponsabilidad), de cooperación o de cuidado. En todo caso, queda pendiente en esta sede una discusión más a fondo en torno a este importante aunque diferido asunto.

En segundo lugar, y a propósito de lo que se señala en el voto de mayoría con respecto a la falta de una convención especial que reconozca la especial protección que merece la población conformada por personas adultas mayores, considero pertinente mencionar que actualmente ya se encuentra en vigor, para los países que la hayan ratificado, la “Convención interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

personas migrantes”. Sobre el particular, considero que, tomando como base los compromisos que ya han sido asumidos por nuestro Estado, así como las exigencias que se derivan a nivel legal, constitucional y convencional a favor de los adultos mayores, el Estado peruano debería acoger las exigencias que se derivan de la mencionada convención y, en ese sentido, suscribir y ratificar dicho documento.

Por otra parte, en el voto de mayoría se alude asimismo a un mandato de “trato preferente” de las personas adultas mayores, en la medida que se trata de “un grupo social vulnerable”. Este trato preferente es entendido allí, básicamente, como un contenido implícito del derecho al debido proceso y, más específicamente, como “la facultad de las personas adultas mayores para exigir y, por tanto, recibir un trato preferente en los procesos judiciales, administrativos, corporativos particulares y de otra índole de los que sean parte”. Se señala al respecto que ello es así porque “el trato preferente responde a un presupuesto básico para su exigencia, esto es, la existencia de un proceso o procedimiento en curso destinado a responder alguna petición, pretensión o expectativa del adulto mayor, es decir, no predica autonomía por sí solo”.

De esta forma, se considera que el “trato preferente” solo puede manifestarse como parte de un proceso o procedimiento. Asimismo, que se trata de un derecho fundamental (o una “manifestación implícita”) que forma parte del derecho continente “debido proceso”. Respetuosamente discrepo con esas apreciaciones. En primer lugar, porque el mencionado “trato preferente” en realidad es manifestación de la “protección especial” que merecen algunos colectivos por su situación de desventaja estructural en la que se encuentran (grupos social e históricamente postergados o incluso discriminados). La protección especial que estos grupos requieren, claro está, puede manifestarse como un “trato preferente” a nivel procesal o procedimental (posiblemente con alcances similares a los establecidos en el proyecto), pero no solo ello. También alude, por ejemplo, al uso de criterios interpretativos que establezcan preferencias “a favor de” o “in dubio pro”; al deber del legislador de colocar en la agenda pública, priorizar y hacer seguimiento a los asuntos vinculados con el bienestar y la protección de las poblaciones en desventaja; o al deber de establecer políticas públicas que generen de modo efectivo un impacto positivo en el grupo desventajado, etc.

Siendo así, esta protección especial no puede ser considerada entonces como una manifestación exclusiva o intrínsecamente vinculada con el derecho al debido proceso. Además, y en segundo lugar, considero que estamos ante mandatos objetivos vinculados con la defensa y la promoción de sectores desfavorecidos de la ciudadanía, sin que sea necesario entenderlos como derechos fundamentales específicos. De hecho, en materia de la interpretación y la argumentación jurídica constitucional se conocen diversas técnicas orientadas a la protección especial de grupos, institutos, instituciones o bienes especialmente valiosos como por ejemplo, la aplicación de criterios de interpretación “*pro personae*” y “*pro actione*”, la invocación del “interés superior del niño”, las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08156-2013-PA/TC

JUNÍN

JULIÁN PARRAGUIRRE GUEVARA

“garantías institucionales”, la “presunción de constitucionalidad de la ley”, los “escrutinios estrictos de constitucionalidad”, etc.), los cuáles pueden ser adecuadamente empleados como argumentos al resolverse casos concretos, y también como directrices que permiten encaminar el accionar del Estado, sin que exista necesidad de entender tales técnicas como derechos fundamentales, o como manifestaciones de dichos derechos.

En cuarto término, en el voto en mayoría se hace una referencia a una expresión a la cual ya me he referido en otras oportunidades: la expresión “contenido esencial”. En el caso peruano, lo formalmente plasmado es “contenido constitucionalmente protegido” de un derecho fundamental. La misma comprensión de “contenido esencial” es equívoca y cada vez menos utilizada, pues se recurre ahora más bien a (en línea similar de la llamada teoría relativa del contenido esencial) el uso del juicio de proporcionalidad. Este mismo Tribunal, en los hechos, se ha ido apartando de lo sostenido en la sentencia “Manuel Anicama”. El uso de este concepto (contenido esencial) en el voto de mayoría no es pues el más feliz.

En último lugar, y hablando ya con respecto a la responsabilidad administrativa que se ordena a la entidad demandada determinar, debo precisar que ello deberá realizarse en el marco de un debido procedimiento administrativo. Es comprensible, claro está, que ante los efectos perniciosos que pudieran haberse generado al haberse aplicado la regulación vigente de modo selectivo, formalista e indolente, surja la idea de sancionar a los servidores y funcionarios que hayan permitido o favorecido la mencionada afectación. Sin embargo, lo anterior no enerva que, en el marco de las actividades investigativas y de determinación de responsabilidades administrativas, sean asimismo respetadas las garantías que corresponden a un proceso o procedimiento justo. Destacarán, entre ellas, por ejemplo, las que se encuentran vinculadas con los principios de legalidad y de tipicidad de las sanciones administrativas.

Finalmente, considero que de mayor utilidad para lo que se quiere lograr como estado de cosas valioso sería establecer, también con carácter vinculante y perentorio, procedimientos e instancias permanentes de capacitación al personal referidos al trato adecuado y preferente que los pensionistas o pensionario merecen, los cuales deben contar con estándares e indicadores de idoneidad. Esto no responde únicamente a la condición de los pensionistas como usuarios o administrados, sino atiende, de modo especial, a que en la mayoría de los casos se trata de personas adultas mayores, quienes merecen una protección especial conforme ya fue anotado en este mismo fundamento de voto.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Eloy Espinosa Saldaña

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL