



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1357-2004-AA/TC
AREQUIPA
DOROTEO ALFONSO ZEVALLOS
ESPINOZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de junio de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Revoredo Marsano y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Doroteo Alfonso Zevallos Espinoza contra la sentencia de la Sala Mixta de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 191, su fecha 26 de febrero de 2004, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución N.º 40094-1999-ONP/DC, de fecha 28 de diciembre de 1999, que le otorga una pensión diminuta con tope aplicando retroactivamente el Decreto Ley N.º 25967; asimismo, pide que se le abone los devengados correspondientes. Manifiesta que le corresponde una jubilación minera, por haber laborado por más de 40 años en centro minero.

La ONP contesta la demanda señalando que el demandante no acredita de manera fehaciente que haya estado expuesto a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, por lo que esta vía no es la idónea para dilucidar el presente caso.

[Handwritten mark]
El Primer Juzgado Civil de Arequipa, con fecha 31 de julio de 2003, declaró infundada la demanda, argumentando que el demandante goza de pensión con arreglo al artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990 y al Decreto Ley N.º 25967, no habiéndose efectuado liquidación acorde con la Ley N.º 25009; asimismo, se ha acreditado que en las áreas laborales de mecánica el actor haya estado expuesto a los riesgos que señala la Ley N.º 25009.

[Handwritten mark]
La recurrida, por los propios fundamentos de la apelada, declara improcedente la demanda.

[Handwritten mark]

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL****FUNDAMENTOS**

1. En el caso de autos, el recurrente pretende que la pensión que percibe se le otorgue completa, sin tope alguno (pensión máxima), y al amparo de la Ley N.º 25009.
2. El artículo 78º del Decreto Ley N.º 19990 establece que mediante decreto supremo se fijará el monto de pensión máxima mensual, la misma que se incrementará periódicamente teniendo en cuenta las previsiones presupuestarias y las posibilidades de la economía nacional, conforme a la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado vigente. Consecuentemente, la pretensión del demandante de gozar una pensión mayor que la máxima, no es pertinente, puesto que, como se ha dicho, estos montos son fijados por Decreto Supremo, como en efecto se ha venido realizando desde la expedición del Decreto Ley N.º 19990.
3. Respecto a la aplicación retroactiva del Decreto Ley N.º 25967, se aprecia de la propia resolución impugnada que el demandante cesó en sus actividades laborales el 25 de setiembre de 1999, es decir, cuando estaba ya vigente el Decreto Ley N.º 25967; consecuentemente, no se aprecia aplicación retroactiva o ilegal de éste.
4. En cuanto al alegato de a que le corresponde al actor pensión minera, en autos no obra documento alguno que acredite que este estuvo expuesto a riesgos de toxicidad peligrosidad e insalubridad; pese a ello, esta condición es irrelevante, puesto que, como se tiene ya dicho, el demandante goza de pensión máxima, y pretender una pensión mayor es jurídicamente imposible.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
REVOREDO MARSANO
GARCÍA TOMA

Lo que certifico

CARLOS ENRIQUE PELÁEZ CAMACHO
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL