

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial

Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

Lima, nueve de abril de dos mil trece.-

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE
LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.-**

VISTA; la causa número seiscientos setenta y dos guión dos mil once, guión Lima, en audiencia pública de la fecha; **de conformidad con el Dictamen Fiscal Supremo**; 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 el demandante **Santos Gallegos Mamani**, de fecha dieciocho de noviembre de dos mil diez, corriente a fojas ciento treinta y cuatro, contra la sentencia de vista de fecha veintitrés de setiembre de dos mil diez, obrante a fojas ciento veinticinco, que confirma la sentencia apelada de fecha doce de mayo de dos mil nueve, que corre a fojas setenta y cinco, que declara infundada la demanda, en los seguidos con la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, sobre otorgamiento de pensión mínima, prevista en la Ley N° 23908.

CAUSAL DEL RECURSO:

Por resolución de fecha nueve de noviembre de dos mil once, que corre a fojas veinticuatro del cuaderno de casación, que declaró procedente el recurso de casación interpuesto, por la causal de: **infracción normativa del artículo 1° de la Ley N° 23908**; cuyo texto es el siguiente: "**artículo 1.- Fijase en una cantidad igual a tres sueldos mínimos vitales establecidos por la actividad industrial en la Provincia de Lima, el monto mínimo de las pensiones de invalidez y jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones**" (sic).

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, la Corte Suprema de Justicia de la República, como máximo órgano jurisdiccional ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política, desarrollados en el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, que sustentan la


MARTA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial

Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional para decidir de manera definitiva un conflicto de intereses propio del derecho ordinario como lo es el caso de autos.

Segundo.- Que, en el caso de autos, a través de la resolución número dos, de fecha treinta de noviembre de dos mil siete, que corre a fojas cincuenta, se fijaron como puntos controvertidos: **a)** Determinar si corresponde al recurrente el reajuste de su pensión de jubilación bajo los alcances de la Ley N° 23908; y, **b)** Determinar si corresponde al recurrente el pago de intereses devengados; acorde con la pretensión de su demanda, parte pertinente de fojas veinticuatro y veinticinco, en la que el actor impugna la Resolución N° 406-PJ-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha uno de julio de mil novecientos noventa y uno; y, que en consecuencia, se ordene que se reajuste su pensión con arreglo a la Ley N° 23908, sobre la base de los tres (03) sueldos mínimos vitales o su sustitutorio, el ingreso mínimo legal hasta el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos, más reintegros e intereses legales.

Tercero: Que, para interpretarse el artículo 1° de la Ley N° 23908, vigente desde el ocho de setiembre de mil novecientos ochenta y cuatro hasta el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos, cuando quedó derogada tácitamente por el Decreto Ley N° 25967; deben considerarse los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional en los fundamentos cinco y del siete al veintiuno, de la sentencia vinculante recaída en el Expediente N° 5189-2005-PA/TC de fecha seis de diciembre de dos mil cinco, respecto a la pensión mínima: **a)** Los pensionistas de invalidez o jubilación, comprendidos en el Sistema Nacional de Pensiones que, al momento de entrar en vigencia la Ley N° 23908, percibían una pensión inferior al referente de tres sueldos mínimos vitales, esto es S/. 216,000 Soles Oro, tenían derecho a un reajuste en su pensión a partir de la citada vigencia hasta alcanzar el monto señalado, y, de ser el caso, debe considerarse los incrementos sufridos al referente de la pensión mínima legal, salvo que, por efecto de otras disposiciones legales o administrativas, el monto de la pensión ya hubiera superado la mínima vigente en cada oportunidad de pago; **b)** Las personas comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones que, al momento de entrar en vigencia la Ley N° 23908, ya percibían una pensión superior a tres sueldos



MARIA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial


Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

mínimos vitales, esto es, S/. 216,000 Soles Oro, les resultaba inaplicable la citada Ley, pues, su aplicación implicaba una reducción de su monto pensionario; c) Las personas que adquirieran el derecho a una pensión de invalidez o jubilación durante la vigencia de la Ley N° 23908, tenían derecho a que su pensión inicial les fuera otorgada en un monto no inferior a tres remuneraciones mínimas vitales, para lo cual se tendría como patrón de referencia el sueldo mínimo vital vigente a la fecha de reconocimiento de la pensión; d) Las pensiones de invalidez previstas en el artículo 28° del Decreto Ley N° 19990 y la especial prevista en el artículo 42° del citado Decreto Ley, así como las de sobrevivientes que pudieran haber generado sus beneficiarios, se reajustarían en proporción a tres sueldos mínimos vitales y al número de años de aportación acreditados por el pensionista causante.

Cuarto: Que, si bien a la dación de la Ley N° 23908, la pensión mínima era de S/. 216,000 Soles Oro, durante su vigencia se dictó una serie de dispositivos que variaron progresivamente el monto del sueldo mínimo vital e incluso el signo monetario, **precisando que a su fecha de derogación, el 18 de diciembre de 1992, la suma correspondiente a la pensión mínima legal vigente era de treinta y seis Intis Millón (I/m. 36.00) ó treinta y seis nuevos soles (S/. 36.00)**, equivalente a la suma de tres veces el ingreso mínimo legal, sustitutorio del sueldo mínimo vital, establecido por el Decreto Supremo N° 002-91-TR, de aplicación ultractiva, no siendo de aplicación el Decreto Supremo N° 003-92-TR, pues, éste fijaba en la suma de setenta y dos nuevos soles (S/. 72.00) la remuneración mínima vital, concepto distinto al sueldo mínimo vital o su sustitutorio, debido a que la remuneración mínima vital ya no recoge ninguno de los componentes conceptuales de las anteriores.

Quinto: Que, este Supremo Tribunal en el décimo considerando de la Casación N° 1770-2006 Piura, ha establecido que el pensionista que hubiese alcanzado el punto de contingencia hasta antes de la derogatoria de la Ley N° 23908, es decir hasta el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos, tiene derecho al reajuste de su pensión en el equivalente a tres sueldos mínimos vitales o su sustitutorio el ingreso mínimo legal, en cada oportunidad en que éstos se hubieran incrementado, no pudiendo percibir un monto inferior a tres veces el referente en cada oportunidad de



MARIA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial

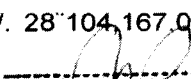
Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

pago de la pensión durante el correspondiente periodo en que corresponde su aplicación; por ello corresponde verificar el supuesto de hecho del caso de autos, si éste se encuentra comprendido bajo tales alcances.

Sexto: Que, en el caso de autos, el Colegiado Superior mediante sentencia de vista obrante de fojas ciento veinticinco a ciento veintinueve, confirma la sentencia apelada que declara infundada la demanda, sosteniendo en el considerando sétimo que: *"En el caso de autos, se advierte de la Resolución Administrativa N° 406-PJ-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha uno de julio de mil novecientos noventa y uno, expedida por el Instituto Peruano de Seguridad Social corriente a fojas cinco, que la administración otorgó al actor una pensión de jubilación por la suma de I/. 31'674,310.00 intis a partir del 2 de noviembre de 1990"*; concluyendo en el octavo considerando que: *"(...) siendo que al 2 de noviembre de 1990 se encontraba vigente la Ley 23908 y el Decreto Supremo número 062-90-TR, el cual fijó un Ingreso Mínimo Legal por I/. 8'000,000.00 intis, suma que multiplicada por tres arrojaba una Pensión Mínima de I/. 24'000,000.00 intis, siendo que al demandante se le otorgó un monto de pensión superior a la Pensión Mínima Legal vigente a la fecha en que se concedió dicha pensión, de manera que en el caso del demandante, no le corresponde el reajuste de la pensión inicial, a pesar de que el punto de contingencia se ha verificado con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Ley 25967, por lo que la pretensión del actor debe desestimarse"* (sic).

Sétimo: Que, de acuerdo a la Resolución Administrativa N° 406-PJ-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha uno de julio de mil novecientos noventa y uno, obrante a fojas cinco, la contingencia del demandante ocurrió el dos de noviembre de mil novecientos noventa, esto es, durante la vigencia de la Ley N° 23908; en consecuencia, a su pensión de jubilación, le resulta aplicable el beneficio de la pensión mínima establecida en el artículo 1° de la Ley N° 23908, desde la fecha de su contingencia el dos de noviembre de mil novecientos noventa hasta el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos, fecha de su derogación tácita; sin embargo, no corresponde declarar la nulidad de la citada resolución, pues ella otorgó pensión de jubilación al demandante por una suma ascendente a I/. 28'104,167.00 Intis, monto


MARIA LUZ ARISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011
LIMA**

**Reajuste de Pensión Inicial
Ley N° 23908
PROCESO ESPECIAL**

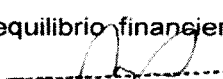
superior al establecido en el Decreto Supremo N° 062-90-TR, vigente a la fecha de su contingencia, que fijó el Ingreso Mínimo Legal en I/.8'000,000.00 Intis, multiplicado por tres, daba como resultado la suma de I/. 24'000,000.00 Intis.

Octavo: Que, de la sentencia de vista impugnada, se aprecia que confirmando la apelada, deniega la pretensión del accionante sobre reajuste de pensión de jubilación durante la vigencia de la Ley N° 23908, conforme a lo indicado en el quinto considerando de la presente resolución, limitándose sólo a verificar si la pensión inicial resultaba inferior o mayor a la pensión mínima prevista en la Ley N° 23908, a la fecha de contingencia del demandante, sin tener en cuenta si ésta se había reajustado en cada oportunidad de pago, con la variación del ingreso mínimo legal hasta la fecha de derogatoria tácita de dicha norma, ocurrida el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos, por el Decreto Ley N° 25967, considerándose para ello el último referente del Ingreso Mínimo Legal, previsto en el Decreto Supremo N° 002-91-TR del veintisiete de enero de mil novecientos noventa y uno, aplicable al caso de autos, motivo por el cual la causal denunciada deviene en fundada.

Noveno: Que, en cuanto a la pretensión accesoria de pago de devengados, los mismos deberán abonarse conforme a la normativa vigente; y a partir de la fecha en que se ha incumplido con aplicar la Ley N° 23908, esto es, posterior a la fecha de contingencia acaecida el dos de noviembre de mil novecientos noventa hasta el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

Décimo: Que, respecto al pago de intereses, al ser consecuencia del no pago oportuno de los incrementos pensionarios al actor, debe ordenarse su pago sobre las pensiones devengadas conforme a previsto en los artículos 1242° y siguientes del Código Civil.

Décimo Primero: Que, sobre el pedido de indexación automática o reajuste trimestral conforme al artículo 4° de la Ley N° 23908, se tiene que esta forma de reajuste pensionario se encuentra proscrita por nuestro ordenamiento jurídico, pues está condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema


MARIA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial

Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

Nacional de Pensiones, no pudiendo efectuarse de manera indexada o automática, sino más bien, conforme a la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú de mil novecientos noventa y tres, la cual señala que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado, se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias, por lo que, este extremo de la demanda deviene en **infundado**.

Décimo Segundo: Que, resulta pertinente indicar que la sentencia que favorece procesalmente a la parte demandante, debe traducirse al momento de su ejecución, en un favorecimiento material respecto de sus derechos previsionales, quedando plenamente descartada la posibilidad que dicha pensión se vea reducida, como consecuencia del nuevo cálculo pensionario que efectúe la Oficina de Normalización Previsional, máxime si la Ley N° 28110 del veintiuno de noviembre de dos mil tres, prohíbe los descuentos, retenciones, recortes u otras medidas similares a las pensiones definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez, sin mandato legal expreso.

Por estos fundamentos, y **de conformidad con el Dictamen Fiscal Supremo**; y de acuerdo al artículo 396° del Código Procesal Civil, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

HA RESUELTO:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Santos Gallegos Mamani**, de fecha dieciocho de noviembre de dos mil diez, corriente a fojas ciento treinta y cuatro
2. **CASAR** la sentencia de vista fecha de fecha veintitrés de setiembre de dos mil diez, obrante a fojas ciento veinticinco; **y actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada de fecha doce de mayo de dos mil nueve, que corre a fojas setenta y cinco, que declara infundada la demanda, en el extremo que solicita la aplicación de la Ley N° 23908 a su pensión de jubilación; y reformándola declararon **fundada en parte** la demanda, amparándola respecto de la aplicación del artículo 1° de la Ley N° 23908, e **INFUNDADA** en los extremos referidos a la



MARIA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARÍA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

6

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN PREVISIONAL N° 672 - 2011

LIMA

Reajuste de Pensión Inicial

Ley N° 23908

PROCESO ESPECIAL

nulidad de la Resolución Administrativa N° 406-P-J-DP-SGP-GDP-IPSS-91, que otorga pensión de jubilación al demandante y de reajuste trimestral de la pensión; sin costas ni costos; en consecuencia, **DISPUSIERON** que la Oficina de Normalización Previsional – ONP, cumpla con aplicar a la pensión de jubilación del actor lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 23908, conforme a lo indicado en la presente ejecutoria; más las pensiones devengadas e intereses legales derivados del incumplimiento.

3. **ORDENAR** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en los seguidos con la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, sobre Impugnación de Resolución Administrativa; y, los devolvieron. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Rodríguez Chávez**; y los devolvieron.-

S. S.

ARÉVALO VELA


GÓMEZ BENAVIDES

MORALES GONZÁLEZ

YRIVARREN FALLAQUE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

MPZQ
DKRP


MARIA LUZ FRISANCHO APARICIO
SECRETARIA
SEGUNDA SALA TRANSITORIA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL