



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00887-2016-PA/TC

LIMA

KATHERINE ALEXANDRA SALAZAR
CUÉLLAR

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de noviembre de 2018, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ramos Núñez, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Katherine Alexandra Salazar Cuéllar contra la resolución de fojas 151, de fecha 7 de julio de 2015, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Red Asistencial Almenara de EsSalud, con el objeto de que se le restituya la pensión de orfandad que venía percibiendo conforme al Decreto Ley 20530.

La emplazada contesta la demanda y manifiesta que suspendió el pago de la pensión a la demandante al considerar que la beneficiaria no siguió sus estudios de manera satisfactoria y dentro del periodo regular lectivo.

El Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 7 de octubre de 2014, declaró fundada la demanda por estimar que la demandante estaba siguiendo estudios de primer grado de manera exitosa, aprobatoria y regular, y que no se encontraba siguiendo una segunda carrera, porque había efectuado un traslado interno.

La Sala superior revocó la apelada y la declaró infundada por estimar que la demandante no demostró haber seguido sus estudios de manera satisfactoria y dentro del periodo lectivo regular.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La demandante solicita que se le restituya la pensión de orfandad que venía percibiendo al amparo del régimen del Decreto Ley 20530 y manifiesta que continúa cursando estudios universitarios de manera satisfactoria.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00887-2016-PA/TC

LIMA

KATHERINE ALEXANDRA SALAZAR
CUÉLLAR

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, aun cuando *prima facie* las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes no forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en los que se deniegue el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplirse los requisitos legales para obtenerla.
3. En consecuencia, corresponde analizar si la recurrente cumple los presupuestos legales que permitan determinar si tiene derecho a percibir la pensión de sobreviviente (orfandad) que reclama, porque si ello es así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Análisis de la controversia

4. En las sentencias emitidas en los Expedientes 1694-2010-PA/TC y 00353-2010-PA/TC se ha dejado sentado que "[...] a partir de la STC 0005-2002-AI/TC este Tribunal ha resuelto controversias en las que se pretendía la protección del derecho a la pensión invocando la afectación del mínimo vital, a consecuencia de la incorrecta determinación del monto de la pensión de sobrevivientes debido a las modificaciones del Decreto Ley 20530. En efecto, en las SSTC 08888-2005-PA/TC, 03526-2006-PAffC, 03003-2007-PA/TC y 03386-2008-PA/TC se dejó establecido que "[...] dentro del régimen previsional del Estado, regulado por el Decreto Ley 20530, el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, cualquiera que sea su modalidad, se sujeta a la normativa vigente al momento en que se otorga la pensión de cesantía".
5. Asimismo, se ha precisado en las sentencias precitadas que "Esta situación sin embargo en la actualidad debe ser motivo de una evaluación desde otra perspectiva, dado que mediante la sentencia emitida en el Expediente 0050-2004-AI/TC (acumulados) se declaró la constitucionalidad de la Ley 28389, de Reforma Constitucional, y de la Ley 28449, de nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, que introdujeron cambios sustanciales en este sistema público de pensiones. Tal situación importa que la revisión de este tipo de controversias debe necesariamente realizarse de conformidad con el artículo 103 y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, que suponen la aplicación inmediata de la nueva normativa pensionaria".
6. El artículo 34 del Decreto Ley 20530, sustituido por disposición del artículo 7 de la Ley 28449, publicado el 30 de diciembre de 2004, en concordancia con la sentencia emitida en el Expediente 050-2004-AL/TC y otros acumulados, establece que solamente tienen derecho a pensión de orfandad los hijos menores de 18 años del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00887-2016-PA/TC

LIMA

KATHERINE ALEXANDRA SALAZAR
CUÉLLAR

trabajador con derecho a pensión. Cumplida esa edad, subsiste la pensión de orfandad para los hijos que sigan estudios de nivel básico o superior, siempre que se curse estudios de modo satisfactorio y dentro del periodo regular lectivo.

7. Cabe precisar que el artículo 32.1, en concordancia con el artículo IV, inciso 1.16, de la Ley 27444, establece que la entidad ante la que se ha realizado un procedimiento de aprobación automática o evaluación previa, por la fiscalización posterior, queda obligada a verificar de oficio, mediante el sistema de muestreo, la autenticidad de las declaraciones, documentos, informaciones y traducciones proporcionadas por el administrado. Por consiguiente, en caso de que existan indicios razonables de que no corresponda el acceso a la prestación pensionaria por no cumplir los requisitos establecidos, la entidad está obligada a investigar a fin de determinar o comprobar si efectivamente no corresponde acceder a esta, e iniciar las acciones legales respectivas, en caso de que la información presentada no se ajuste a la normativa.
8. En caso de que la Administración decida suspender el pago de la pensión, en vista de la gravedad de la medida, toda vez que deja sin sustento económico al pensionista, la resolución administrativa que al efecto se expida debe cumplir con su obligación de fundamentar debida y suficientemente su decisión, dado que esta carecerá de validez si la motivación es insuficiente o está sustentada en términos genéricos o vagos. Y ello es así porque la motivación de los actos administrativos, más aún de aquellos que extinguen o modifican una relación jurídica (caducidad y suspensión), es una obligación de la Administración y un derecho del administrado, incluso considerando la motivación por remisión a informes u otros, caso en el cual la Administración está en la obligación de presentarlos para sustentar su actuación y poder efectuar el control constitucional de su actuación.
9. Al respecto, de autos se advierte que la Red Asistencial Almenara de EsSalud no emitió acto administrativo alguno por medio del cual ordenase suspender la pensión de la actora. Por tanto, comoquiera que, en ese extremo, se ha vulnerado el derecho al debido proceso, corresponde ordenar a la emplazada expedir la resolución de suspensión del pago de la pensión de orfandad, respetando el debido proceso.
10. De otro lado, mediante la Resolución 2317-O-ADM-RAA-ESSALUD-2007/PENS20530, de fecha 12 de junio de 2007 (f. 4), la Red Asistencial Almenara de EsSalud otorgó a la actora pensión de sobrevivientes por orfandad por cursar estudios superiores satisfactoriamente, equivalente al 50% de la pensión que percibió su madre causante, a partir del 24 de abril de 2007, por el monto de S/ 1055.82, puesto que había acreditado su condición de estudiante de pregrado de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00887-2016-PA/TC

LIMA

KATHERINE ALEXANDRA SALAZAR
CUÉLLAR

Facultad de Administración Hotelera de la Universidad San Ignacio de Loyola. Posteriormente, mediante la Resolución 2891-O.ADN-RAA-ESSALUD-2009/PENS20530, de fecha 18 de noviembre de 2009, por mandato judicial, se niveló la referida pensión de sobrevivientes en la suma de S/ 3508.66 (ff. 110-113).

11. A fojas 40 del expediente obra la constancia de fecha setiembre de 2009 expedida por la Universidad San Ignacio de Loyola, en la que se señala que a dicha fecha la recurrente se encontraba cursando el 6.º ciclo de su carrera universitaria, la cual concluiría en el mes de diciembre de 2011.
12. A fojas 67 obra el récord de notas emitido por la Universidad San Ignacio de Loyola, en el que se puede observar que, a lo largo de la carrera de Administración Hotelera, la demandante desaprobó once veces diversos cursos y que en el periodo 2010-2 desaprobó por tercera vez el curso de Matemática Financiera y optó por trasladarse a la carrera de Arte Culinario en el siguiente periodo 2011-1.
13. Conviene anotar que la demandante pretende seguir percibiendo la pensión alegando que ha cursado sus estudios superiores de manera ininterrumpida, para lo cual presenta una constancia de fecha 3 de febrero de 2012 expedida por la Universidad San Ignacio de Loyola (f. 7), donde se consigna que ingresó en dicha institución en el mes de marzo de 2006 y que al mes de febrero 2012 se encuentra matriculada, continuando sus estudios. Asimismo, en el cuaderno de este Tribunal obra el diploma por el cual la Universidad San Ignacio de Loyola le confiere a la actora el grado de Bachiller en Arte Culinario, con fecha 14 de diciembre de 2015. Tales situaciones, a juicio de este Tribunal, permiten inferir que la recurrente no terminó sus estudios universitarios en el tiempo lectivo regular, en tanto que debió haber concluido sus estudios superiores en el año 2011, lo que implica que la accionante no ha demostrado haber seguido sus estudios de manera satisfactoria y dentro del periodo regular lectivo, tal como lo exige la normativa pensionaria.
14. En consecuencia, corresponde desestimar la demanda en el extremo referido a la restitución de la pensión de orfandad, por no haberse acreditado la vulneración del derecho constitucional de la demandante.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00887-2016-PA/TC

LIMA

KATHERINE ALEXANDRA SALAZAR
CUÉLLAR

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho al debido proceso.
2. Declarar **INFUNDADA** la demandada en el extremo referido a la restitución de la pensión de orfandad, por no haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión de la demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Lo que certifico:

HELEN TAMÁRIZ REYES
Secretaría de la Sala Primera
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL