EXP. N.° 05868-2013-PA/TC
LIMA
BERTILA MAGDALENA YUPANQUI DE ROJAS, representada por ÁNGEL MIGUEL GAVE MALDONADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Bertila Magdalena Yupanqui de Rojas, contra la resolución de fojas 275, de fecha 16 de julio de 2013, expedida por la Quinta 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) con el objeto de que se deje sin efecto la Resolución 77924-2007-ONP/DC/DL 19990, de fecha 24 de septiembre de 2007; y que, en consecuencia, se emita nueva resolución otorgándole pensión de viudez con arreglo a los artículos 51, inciso "a", y 53 del Decreto Ley 19990, con el pago de las pensiones devengadas e intereses legales correspondientes.

La emplazada contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente al existir otra vía procedimental específica (contencioso-administrativa) e igualmente satisfactoria para la protección del derecho constitucional invocado; más aún cuando la pretensión de la recurrente requiere de una etapa probatoria, estación de la cual carece el proceso de amparo, puesto que con la finalidad de acreditar fehacientemente su pretensión adjunta copias fotostáticas simples de las boletas de pago, las que no son documentos idóneos para acreditar las aportaciones efectuadas por su causante al Sistema Nacional de Pensiones.

El Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 29 de octubre de 2012, declaró improcedente la demanda por considerar que la actora no ha presentado documentación suficiente y fehaciente que permita acreditar la totalidad de los aportes efectuados por su causante conforme a ley a fin de obtener la pensión de viudez solicitada.

La Sala superior competente confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente solicita que se declare inaplicable la Resolución 77924-2007-ONP/DC/DL 19990; y que, en consecuencia, se le otorgue una pensión de viudez derivada de la pensión de invalidez a la cual tenía derecho su cónyuge causante, conforme a lo establecido en el artículo 25, inciso "a", del Decreto Ley 19990 y el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR. Solicita, además, que se le paguen las pensiones devengadas con los intereses legales correspondientes.

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, aun 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, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue una pensión de sobrevivencia a pesar de cumplirse los requisitos legales.

3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a la pensión que reclama, pues, de ser así, se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto Ley 19990, se otorgará pensión de sobrevivientes: "a) Al fallecimiento de un asegurado <u>con derecho a pensión de invalidez</u> o jubilación; (...) d) Al fallecimiento de un <u>pensionista de invalidez</u> o jubilación (...)" (subrayado agregado). Por su parte, de forma concordante, el artículo 53 del mismo cuerpo legal establece que tiene derecho a pensión de viudez el cónyuge del asegurado o pensionista fallecido siempre que el matrimonio se hubiera celebrado por lo menos un año antes del fallecimiento del causante y antes que este cumpliera 60 años de edad (si fuese hombre), o más de dos años antes del fallecimiento del causante en caso de haberse celebrado el matrimonio a mayor edad de la indicada.

5. El artículo 25, inciso "a", del Decreto Ley 19990 dispone que tiene derecho a pensión de invalidez el asegurado 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.

6. Por su parte, el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990, textualmente señala:

> 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 [...].

7. En consecuencia, siendo la pensión de viudez una pensión por derecho derivado de la pensión o del derecho a la pensión de su cónyuge, corresponde determinar si el cónyuge causante de la demandante, don Gerardo Rojas Huaringa, a la fecha de su fallecimiento —esto es, al 1 de diciembre de 1999— reunía los requisitos para acceder a una pensión de invalidez de acuerdo con el artículo 25 del Decreto Ley 19990, aunque el fallecimiento no hubiere sido antecedido de una declaración de invalidez, conforme lo determina el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR.

8. En el presente caso, consta en la Resolución 77924-2007-ONP/DC/DL 19990, de fecha 24 de setiembre de 2007, que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) le denegó a la actora la pensión de viudez solicitada porque se constató que su causante, don Gerardo Rojas Huaringa, fallecido el 1 de diciembre de 1999, no acreditó aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, no cumpliendo con el requisito de aportaciones exigidas por el artículo 25 del Decreto ley 19990.

9. Cabe señalar que en el fundamento 26 de la sentencia emitida en el Expediente 4762-2007-PA/TC, así como en su resolución aclaratoria, este Tribunal ha establecido en calidad de precedente las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso del amparo, detallando los documentos idóneos para tal fin.

10. Por consiguiente, con la finalidad de sustentar su pretensión, la recurrente ha presentado el original del Pago de Beneficios Sociales (folio 145), expedido por Sucesión Isaías R. Grandes Zumaeta – Predio San Juan de Yanamuclo, en el que consta que don Gerardo Rojas Huaringa, cónyuge causante de la actora, ingresó a laborar el 28 de enero de 1974 y cesó el 8 de febrero de 1990. Sin embargo, este no se encuentra suscrito por el empleador, por lo que no es documento idóneo. Además, presentó los originales de las boletas de pago correspondientes a algunas semanas de los años 1974, 1985 y 1987 a 1990 (folio 146 a 215), las cuales por sí

solas no generan convicción, máxime que a muchas de ellas no se encuentran suscritas por el empleador.

11. En consecuencia, dado que la actora no ha cumplido con acreditar fehacientemente en la vía del amparo las aportaciones exigidas por el artículo 25 del Decreto Ley 19990 a su cónyuge causante para acceder a la pensión de viudez solicitada, este Tribunal considera que la presente controversia debe ser dilucidada en un proceso que cuente con etapa probatoria, en atención a lo establecido por el artículo 9 del Código Procesal Constitucional. Por ello, queda expedita la vía para que acuda el proceso que corresponda.

12. Por consiguiente, al evidenciarse que no se ha vulnerado algún derecho fundamental de la actora, corresponde desestimar la demanda

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda al no haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión de la recurrente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 05868-2013-PA/TC
LIMA
BERTILA MAGDALENA YUPANQUI DE ROJAS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI EN EL QUE OPINA QUE LA DEMANDA DEBE SER DECLARADA FUNDADA, POR CUANTO EL CAUSANTE CUMPLIÓ LOS REQUISITOS NECESARIOS PARA ACCEDER A UNA PENSIÓN DE INVALIDEZ

Con el debido respeto por mis ilustres colegas Magistrados, discrepo de la resolución de mayoría que declara improcedente la demanda, pues considero que la demanda debe ser declarada fundada por lo siguientes fundamentos que pasaré a exponer:

1. Con fecha 17 de mayo de 2011, doña Bertila Magdalena Yupanqui de Rojas interpuso demanda de amparo contra la ONP con el objeto que se deje sin efecto la Resolución de 77924-2007-ONP/DC/DL 19990, mediante la cual se le denegó la pensión de viudez. La recurrente señala que su cónyuge causante, al fallecer, contaba con el derecho a percibir una pensión por invalidez, de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 inciso a del Decreto Ley 19990 y el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR, razón por la que afirma que le corresponde percibir pensión de viudez.

2. El artículo 25 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 20604, establece que "(…) tiene derecho a pensión de invalidez el asegurado: a) cuya invalidez, cualquiera que fuese 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".

3. Asimismo, el artículo 46 del Decreto Supremo 011-74-TR, establece lo siguiente: "A efectos de generar prestaciones de sobrevivientes, de acuerdo al artículo 51 del Decreto Ley N° 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".

4. A fojas 145 de autos, se observa la liquidación original del pago de beneficios sociales del causante, de donde se desprende que don Gerardo Rojas Huaringa trabajó para "Sucesiones Grandes Zumaeta Isaias R.- Predio San Juan de Yanamuclo" entre el 28 de enero de 1974 y el 8 de febrero de 1990. Además, de las boletas de pagos que corren en original de fojas 146 a 215, se aprecia que el causante laboró como obrero en la citada empresa. Cabe precisar que las citadas boletas identifican pagos desde el año de 1982 hasta 1989; y en todas ellas, figura que la fecha de ingreso del referido causante, fue el 28 de enero de 1974.

5. A mi juicio, los documentos antes detallados me generan suficiente convicción respecto de la existencia de la relación laboral del causante con su exempleador,

razón por la cual, corresponde reconocer la existencia de 16 años de aportes a favor del cónyuge causante de la demandante.

6. Por otra parte, el artículo 53 del Decreto Ley 19990 establece que tiene derecho a la pensión de viudez la cónyuge del asegurado o pensionista fallecido, siempre que el matrimonio se hubiera celebrado por lo menos un año antes del fallecimiento del causante y antes que este cumpla 60 años de edad si fuese hombre.

7. Según la consulta en línea de la Reniec, el causante nació el 23 de abril de 1944. Asimismo, de la resolución administrativa cuestionada (f. 1), se aprecia que el matrimonio civil de la recurrente con el causante se celebró el 13 de octubre de 1968; mientras que su fallecimiento data del 1 de diciembre de 1999.

8. En tal sentido, considero que doña Bertila Magdalena Yupanqui de Rojas, viuda de Gerardo Rojas Huaringa, ha acreditado los requisitos necesarios para acceder a una pensión por viudez conforme a los artículos 53 y 25 inciso a, del Decreto Ley 19990, razón por la cual, corresponde estimarse la demanda.

Sentido de mi voto

Mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda; y en consecuencia, se declare **NULA** la Resolución 77924-2007-OCP/DC/DL 19990 del 24 de setiembre de 2007; se **ORDENE** a la ONP otorgue una pensión de viudez a favor de doña Bertila Magdalena Yupanqui de Rojas, más el pago de las pensiones devengadas, intereses legales y costos del proceso.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL