



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los cuatro días del mes de julio de 2019, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con el voto en conjunto de los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada, y el voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocado para que dirima la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Julia Susana Vásquez Pinillos contra la resolución de fojas 234, de fecha 25 de enero de 2017, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra el director de Pensiones de la Policía Nacional del Perú solicitando que se le otorgue la pensión de orfandad establecida por el Decreto Ley 19846.

La Procuraduría Pública a cargo de los asuntos jurídicos del Ministerio del Interior contesta la demanda solicitando que se declare infundada, y precisa que la pensión de sobrevivencia percibida por su señora madre ha excluido el derecho a pensión de orfandad por hija soltera mayor de edad que pretende la actora conforme lo dispone en su última parte el inciso b) del artículo 25 del Decreto Ley 19846.

El Tercer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 14 de marzo de 2016, declara infundada la demanda argumentando que el derecho pensionario del padre de la actora se transmitió a su cónyuge supérstite a través de una pensión de viudez, por lo que la demandante ya no tiene derecho a una pensión de orfandad en la modalidad solicitada.

La Sala superior competente confirma la apelada por similares fundamentos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente interpone demanda de amparo contra el director de Pensiones de la Policía Nacional del Perú solicitando que se le otorgue la pensión de orfandad establecida por el Decreto Ley 19846, en su condición de hija soltera mayor de edad.
2. En el fundamento 37 de la sentencia emitida en el Expediente 1417-2005-PA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, este Tribunal ha señalado que aun cuando *prima facie* las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes no forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, en la medida 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 con los requisitos legales. En consecuencia, al encontrarse la pretensión de la recurrente en el supuesto previsto en el fundamento 37.d) de la referida sentencia, corresponde resolver el fondo de la cuestión controvertida.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. El Decreto Ley 19846, Ley del Régimen de Pensiones del Personal Militar y Policial de la Fuerza Armada y Fuerzas Policiales, en su artículo 25 prescribe: “[...]Se otorgará pensión de orfandad [...] b) a las hijas solteras, mayores de edad, si no tienen actividad lucrativa, carezcan de renta o no están amparadas por algún sistema de Seguridad Social. La pensión de viudez excluye este derecho” (subrayado agregado).
4. El Decreto Supremo 009-DE-CCFA, Reglamento de la Ley de Pensiones Militar-Policial, en su artículo 40 prescribe lo siguiente: Al fallecimiento del cónyuge se cancelará la pensión de viudez y de existir hijos del causante con derecho al goce, se les otorgará pensión de orfandad y/o ascendientes a quienes tengan expedito su derecho. En caso del fallecimiento del cónyuge sobreviviente y de los hijos del causante o pérdida del derecho a goce se cancelará la pensión respectiva, otorgándose la pensión de ascendientes a quienes tengan expedito su derecho.
5. El Tribunal en la sentencia emitida en el Expediente 03083-2013-PA/TC ha precisado, en la línea de lo expuesto, que si bien los artículos que señalan que la pensión de viudez excluye a la pensión de orfandad; tal exclusión debe ser interpretada en el sentido que la pensión de orfandad está excluida solo en tanto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

subsista la pensión de viudez, pues lo contrario implica una interpretación inconstitucional restrictiva. Asimismo, en dicha sentencia se señaló que las normas deben ser interpretadas en su conjunto sin abandonar la protección de los derechos fundamentales de la manera que más se optimice y ampare a la persona.

6. Cabe señalar que el Tribunal ha advertido que la palabra exclusión debe entenderse en el sentido que queda excluida la percepción simultánea de las pensiones de viudez y de orfandad.
7. En el caso de autos, la recurrente solicita se le otorgue la pensión de orfandad por ser hija soltera mayor de edad conforme con el Decreto Ley 19846.
8. En la Resolución Directoral 2051-2013-DIRPEN-PNP, de fecha 15 de marzo de 2013, por razón de la cual se canceló la pensión de viudez renovable otorgada mediante Resolución Directoral 5020-90-DGPNP/DIPER en su condición de viuda del suboficial brigadier de la Policía Nacional del Perú fallecido, don Jorge Rafael Vásquez Ríos, con fecha 18 de agosto de 2011.
9. Para acreditar su condición de hija soltera mayor de edad la recurrente presenta los siguientes documentos:
 - a) Documento nacional de identidad (f. 1)
 - b) Partida de nacimiento (f. 53) con la que acredita ser hija de don Jorge Rafael Vásquez Ríos.
 - c) Constancia de soltería expedida por la Municipalidad de Miraflores (f. 55).
 - d) Certificado negativo de propiedad inmueble 64720 (f. 56).
 - e) Constancia de no percibir pensión del Decreto Ley 19990, Decreto Ley 20530 y regímenes especiales a cargo de la Oficina de Normalización Previsional (f. 57).
 - f) Resolución Directoral 2051-2013-DIRPEN-PNP que acredita la cancelación por fallecimiento de la pensión de viudez de doña Luz Consuelo Pinillos Dávila.
10. Consecuentemente, toda vez que la accionante reúne los requisitos legalmente previstos para percibir una pensión de orfandad en su condición de hija soltera mayor de edad, conforme al Decreto Ley 19846 y su reglamento aprobado por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

Decreto Supremo 009-DE-CCF, y habiéndose acreditado la cancelación de la pensión de viudez de su señora madre, corresponde otorgarle la pensión de orfandad de acuerdo con el artículo 40 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA.

11. Cabe precisar que los intereses legales deben ser liquidados conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015 en el portal web institucional, que constituye doctrina jurisprudencial vinculante.
12. En lo que se refiere al pago de los costos procesales, corresponde que sean pagados conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la afectación del derecho a la pensión, ordena a la demandada emita resolución otorgando a la actora la pensión de orfandad de hija soltera mayor de edad que le corresponde, más las pensiones devengadas, los intereses legales respectivos y los costos procesales, conforme a los fundamentos de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados en el caso de autos, promovido por doña Julia Susana Vásquez Pinillos contra el Director de Pensiones de la Policía Nacional del Perú-PNP, emito el presente voto singular. Sustento mi posición en los siguientes fundamentos:

1. La recurrente interpone demanda de amparo contra el director de Pensiones de la Policía Nacional del Perú solicitando que se le otorgue la pensión de orfandad establecida por el Decreto Ley 19846.
2. La Procuraduría Pública a cargo de los asuntos jurídicos del Ministerio del Interior contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada debido a que la pensión de sobrevivencia- viudez percibida por su señora madre ha excluido a la actora del derecho a percibir pensión de orfandad, en su condición de hija soltera, mayor de edad, conforme a lo regulado el inciso b) del artículo 25º del Decreto Ley 19846.
3. El Tercer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 14 de marzo de 2016, declara infundada la demanda por considerar que el derecho pensionario del padre de la actora se transmitió a su cónyuge supérstite a través de una pensión de viudez, por lo que la demandante ya no tiene derecho a una pensión de orfandad en la modalidad solicitada.
4. La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 15 de setiembre de 2005, confirma la apelada por similares fundamentos.
5. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, se estima que, en el presente caso, aún cuando, a prima facie, las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes, no forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, en la medida de que el acceso a las prestaciones pensionarias sí lo es, estas 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 cumplir con los requisitos legales para obtenerla
6. En consecuencia, corresponde analizar si la demandante cumple con los presupuestos legales que permitan determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, pues de ser así se estaría verificando la arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

7. El artículo 25º, inciso b) del Decreto Ley 19846, establece lo siguiente:

“Artículo 25.- También se otorgará pensión de orfandad de acuerdo al artículo anterior:

a) A los hijos mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial. En el caso de ser beneficiarios del Régimen de Seguridad Social, se podrá optar por la pensión o el régimen aludido; y,

b) A las hijas solteras, mayores de edad, si no tienen actividad lucrativa, carezcan de renta o no estén amparadas por algún sistema de Seguridad Social. La pensión de viudez excluye este derecho.” (subrayado agregado)

8. Por su parte, en el Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA, que aprueba el Reglamento del Decreto Ley 19846 – Ley de Pensiones Militar y Policial, establece en el Capítulo IV- Pensión de Sobrevivientes, Sección III – Pensión de Orfandad, artículo 42º, que la pensión de orfandad es la que corresponde a los hijos menores del causante. A su vez, en el artículo 43º dispone lo siguiente:

“Artículo 43º .- También se otorgará pensión de orfandad, de acuerdo con el artículo anterior, en los casos siguientes:

a) A los hijos mayores de edad declarados incapaces física y/o mentalmente por Resolución Judicial. En el caso de ser beneficiarios del Régimen de Seguridad Social, podrá optar por la pensión o el régimen aludido; y,

b) A las hijas solteras, mayores de edad, si no tienen actividad lucrativa, carezcan de renta o no estén amparadas por algún Sistema de Seguridad social. Para el otorgamiento de esta pensión se deberá exigir:

1. Certificado Negativo de Propiedad de los Registros Públicos que acredite que carecen de bienes, con excepción del inmueble que ocupan como vivienda.

2. Declaración Jurada ante la Dependencia de Pensiones de la repartición correspondiente, de que carecen de renta y no están amparados por algún Sistema de Seguridad Social; y,

3. Certificado de soltería expedido por el Gobierno Local del lugar de domicilio, acompañado del respectivo certificado policial domiciliario.}

La pensión de viudez excluye el derecho previsto en este inciso.” (subrayado agregado)



9. Asimismo, en el Capítulo IV- Pensión de Sobrevivientes, Sección II-Pensión de Viudez, artículo 40º, establece lo siguiente:

“Artículo 40º.-

Al fallecimiento del cónyuge se cancelará la pensión de viudez y de existir hijos del causante con derecho al goce, se les otorgará la pensión de orfandad y/o ascendientes a quienes tengan expedito su derecho.

En caso del fallecimiento del cónyuge sobreviviente y de los hijos del causante o pérdida del derecho a goce se cancelará la pensión respectiva, otorgándose la pensión de ascendientes a quienes tengan expedito su derecho.” (subrayado agregado)

10. En consecuencia, si bien, en caso de concurrir el cónyuge sobreviviente con los hijos del causante, la pensión de sobreviviente se distribuye entre el cónyuge supérstite -con derecho a una pensión de viudez-, y los hijos menores de edad del causante y/o los hijos mayores de edad declarados incapaces física y/o mentalmente por resolución judicial -con derecho a una pensión de orfandad-, de conformidad con lo establecido en el artículo 23º del Decreto Ley 19846 y los artículos 37º y 38º del Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA; queda claro que la pensión de orfandad prevista para la hijas solteras, mayores de edad, se encuentra excluida de participar en la distribución de la pensión de sobreviviente que causa el servidor que fallece cuando concorra con la pensión de viudez, a la que tiene derecho el cónyuge sobreviviente, de conformidad con lo señalado en el artículo 25º, inciso b) del Decreto Ley 19846 y el artículo 43º, inciso b) del Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA.
11. No obstante, sin embargo, según lo establecido en el primer párrafo del artículo 40º del Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA se colige que una vez cancelada la pensión de viudez, por fallecimiento –o pérdida del derecho- del cónyuge supérstite, queda habilitado el derecho a goce de la pensión de orfandad de las hijas solteras, mayores de edad, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 43º, inciso b) del Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA, que aprueba el Reglamento del Decreto Ley N.º 19846.
12. Y, sobre el particular, a mayor abundamiento, cabe precisar que en la sentencia recaída en el Expediente 03083-2013, en el voto del magistrado Blume Fortini se ha precisado: “El otorgamiento de la pensión de viudez no debe entenderse como una eliminación total de la pensión de orfandad, al punto que el goce del derecho no pueda transmitirse sino que desaparezca, tal como se desprende del voto. Tal postura implica el acogimiento de una interpretación inconstitucional restrictiva que desprotege los derechos fundamentales y que, por tanto, no se condice con una real y efectiva justicia constitucional. A mi juicio, según las normas citadas, la pensión de orfandad debe otorgarse a la cancelación de la

MP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

pensión de viudez, siempre que se cumplan los requisitos exigidos normativamente. De lo contrario, no tendría sentido la existencia del artículo 40 del mismo Decreto Supremo 009-DE-CCFFAA (...). A su vez, el magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, en su voto, ha señalado: “ (...) desde la posición que asumimos aquí y en la cual coincidimos con los magistrados Blume Fortini y Ramos Núñez, la palabra “exclusión” debe entenderse más bien en el sentido de que *queda excluida la percepción simultánea de las pensiones de viudez y orfandad*, con lo cual, si la pensión de viudez cesa, cabe la posibilidad de que las hijas del causante en la situación prevista legalmente pueden solicitar la pensión de orfandad que les corresponde. Lo anterior no es solo una interpretación que, desde la lógica garantista y optimizadora de los derechos constitucionales, propia de un Tribunal Constitucional posicionado en su labor, corresponde realizar a los jueces constitucionales. Y es que incluso desde una interpretación siquiera atenta de la normativa aplicable al caso, creo que la postura a la cual nos adherimos es la única que correspondería hacer. Ello en la medida que lo dispuesto en el artículo 40 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA no deja mayor margen de duda (...)”

13. En el caso de autos, consta en la Resolución Directoral 2051-2013-DIRPEN-PNP, de fecha 15 de marzo de 2013 (f. 66), que el Director de Pensiones –PNP resuelve cancelar la pensión de viudez renovable otorgada a favor de Luz Consuelo PINILLOS DÁVILA Vda. de VÁSQUEZ, en su condición de viuda del Suboficial Brigadier de la Policía Nacional del Perú fallecido Jorge Rafael VÁSQUEZ RIOS, por haber fallecido el 18 de agosto de 2011.
14. La recurrente, con la finalidad de acceder a la pensión de orfandad, en su calidad de hija soltera, mayor de edad, presenta los siguientes documentos:
 - a) Documento Nacional de Identidad N.º 10218659, en el que figura que nació el 12 de mayo de 1960 (f. 1).
 - b) Partida de nacimiento, con la que acredita ser hija del Suboficial Brigadier de la Policía Nacional del Perú fallecido Jorge Rafael Vásquez Ríos y de doña Consuelo Pinillos de Vásquez (f. 69).
 - c) Constancia de soltería expedida por la Municipalidad de Miraflores (f. 55).
 - d) Certificado negativo de propiedad inmueble 64720 (f. 56).
 - e) Constancia de no percibir *pensión* del Decreto Ley 19990, Decreto Ley 20530 y Regímenes especiales a cargo de la Oficina de Normalización Previsional (f. 57).
 - f) Acta de defunción de doña Luz Consuelo Pinillos Dávila de Vásquez, expedida por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC, en la que figura que su señora madre falleció el 18 de agosto de 2011 (f. 71).

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01226-2017-PA/TC

LIMA

JULIA SUSANA VÁSQUEZ PINILLOS

15. No obstante, conforme a la documentación que obra en los actuados, según la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria- SUNAT, la demandante con ficha RUC 10102186597 realizó actividades como persona natural con negocio (venta alimentos, bebidas, tabaco) con fecha de inscripción el 1 de julio de 2011.
16. Por consiguiente, al quedar acreditado que la demandante al 18 de agosto de 2011, fecha de fallecimiento de su madre doña Luz Consuelo Pinillos Dávila Vda. de Vásquez, se encontraba realizando actividad lucrativa, esto es, no cumplía con las condiciones establecidas en el artículo 25º, inciso b) del Decreto Ley N.º 19846, la presente demanda debe ser desestimada.

Por los fundamentos expuestos, mi voto es el siguiente:

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico.

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL