



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1608/2024

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC

LIMA

ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA

JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de noviembre de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Rolando Isaac Reyes Rocha, abogado apoderado de Zoila Rosa María Sylvia Jiménez de Lucio de Lucio, contra la resolución de fecha 6 de junio de 2023¹, expedida por la Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que, confirmando la apelada, declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 26 de agosto de 2019², la recurrente interpone demanda de amparo contra el comandante general de la Marina de Guerra del Perú, con el objeto de que se le restituya la pensión de orfandad como hija soltera mayor de edad que venía percibiendo conforme al artículo 25, inciso b), del Decreto Ley 19846.

Manifiesta que, en la actualidad y desde que solicitó la restitución de su pensión en febrero del año 2019 (en la vía administrativa), reúne todos los requisitos de ley para acceder al goce de su derecho a la pensión de orfandad.

El procurador público adjunto de la Marina de Guerra del Perú se apersona al proceso y contesta la demanda³. Señala que, dado que la madre de la actora percibió una pensión de viudez del régimen del Decreto Ley 19846, no corresponde que se otorgue a la demandante una pensión de orfandad, pues la pensión de viudez excluye la de orfandad, y que, si alguna vez tuvo dicho derecho, se debe recordar que «el error no genera derecho». Añade que la actora efectuó actividad lucrativa de rentas de cuarta categoría, luego que su padre falleciera, esto es, desde el 29 de mayo de 2006 hasta el 4 de junio de 2015, fecha en que se dio su baja definitiva.

¹ Fojas 230.

² Fojas 25.

³ Fojas 117.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC

LIMA

ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA

JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

El Tercer Juzgado Constitucional Transitorio de Lima, mediante Resolución 15, de fecha 15 de marzo de 2022⁴, declaró infundada la demanda, por considerar que de la ficha RUC de la actora se aprecia que realizó actividades como asesora empresarial en temas económicos desde el 29 de mayo de 2006 hasta el 4 de junio de 2015, fecha de baja de la actividad mencionada. Argumenta que la accionante figura como afiliada al Sistema Privado de Pensiones como trabajadora independiente desde el 14 de enero de 1998, específicamente en AFP Integra, y que aun cuando presentó una constancia de estado pensionario del SPP emitida por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, en la cual se indica que no percibe beneficio alguno, ello no desacredita que haya realizado actividad lucrativa o que o haya realizado aportes al SPP, sobre todo cuando la situación descrita no ha sido negada por la parte demandante, por lo que la pensión de orfandad de la actora fue cancelada con arreglo al Decreto Ley 19846.

La Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, a través de la Resolución 22, de fecha 6 de junio de 2023, confirmó la apelada por similares argumentos. Agrega que la accionante, al haber sido contribuyente en calidad de persona natural con la actividad económica asesoramiento empresarial, ha incurrido en las causales establecidas en el inciso h) del artículo 45 del Decreto Ley 19846, concordante con el artículo 81, inciso h), del reglamento del mencionado decreto ley.

La recurrente en su recurso de agravio constitucional⁵ reiteró lo manifestado en su escrito de demanda y agregó que, *«si bien dejó de tener el requisito de “no tener actividad lucrativa” (...), al momento de solicitar la restitución de su pensión y hasta la actualidad ella cumple con las condiciones previstas en el artículo 25, inciso b) del Decreto Ley 19846, es decir, que carezco de medio alguno para subsistir dignamente»*.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente solicita que se le restituya la pensión de sobrevivencia-orfandad como hija soltera mayor de edad del régimen del Decreto Ley 19846. Alega que, en la actualidad, cumple los requisitos establecidos en el artículo 25, inciso b), del Decreto Ley 19846.

⁴ Fojas 166.

⁵ Fojas 243.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC
LIMA
ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA
JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

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 con los requisitos legales.
3. En consecuencia, corresponde analizar si la demandante cumplió los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, porque si ello es así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Análisis de la controversia

4. El Tribunal ha precisado en la Sentencia 10183-2005-PA/TC lo siguiente:

La pensión de sobrevivientes se sustenta en el estado de necesidad en que quedan aquellas personas que dependían económicamente del fallecido, al no contar más con medios económicos para atender su subsistencia. Por ello, en el artículo 34 del Decreto Ley 20530 se estableció que podía acceder a una pensión de orfandad la hija soltera, mayor de edad, cuando no tuviese actividad lucrativa, careciera de renta afecta y no se encontrara amparada por un sistema de seguridad social. En este caso, el legislador entendió que cumplidas dichas condiciones (fácticas y materiales) procedería el otorgamiento de la pensión, puesto que al no contar con medios económicos la dependencia económica era manifiesta. Pero, así como se establecen requisitos para el acceso a una pensión, también se han regulado supuestos en que el derecho puede restringirse temporalmente o extinguirse.

5. Asimismo, en el artículo 25, inciso b), del Decreto Ley 19846 se precisa que se otorgará pensión de orfandad a las hijas solteras, mayores de edad, si no tienen actividad lucrativa, cuando carezcan de renta o no estén amparadas por algún sistema de Seguridad Social. La pensión de viudez excluye este derecho.
6. Por otro lado, este Tribunal, en la sentencia emitida en el Expediente 3083-2013-PA/TC, ha hecho notar que

(...) si bien tanto el artículo 25.b) del Decreto Ley 19846 como el artículo 43, inciso b), del Decreto Supremo 009-DE-CCFA señalan que la pensión de viudez excluye la pensión de orfandad, tal exclusión debe interpretarse en el sentido que la pensión de orfandad está excluida solo en tanto subsista la pensión de viudez. Es decir, la primera queda en suspenso mientras se otorgue la segunda y la exclusión desaparece al fallecimiento de la viuda [...] El otorgamiento de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC

LIMA

ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA

JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

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 [...] la pensión de orfandad debe otorgarse a la cancelación de la pensión de viudez, siempre que se cumplan los requisitos exigidos normativamente.

7. Asimismo, en la referida sentencia se precisa que el artículo 40 del Decreto Supremo 009-DE-CCFFAA es claro en establecer que a la cancelación de la pensión de viudez se otorgará la pensión de orfandad de existir hijos con derecho al goce e incluso, en caso de fallecimiento de los hijos, la norma prevé el otorgamiento de la pensión de ascendientes, lo que demuestra la característica de este derecho de ser transmisible.
8. En el presente caso, consta en la Resolución Directoral 2443-97 MGP-DAP, de fecha 7 de noviembre de 1997⁶, que, al fallecer el padre de la actora, don Alberto Jiménez de Lucio, se le otorgó una pensión de viudez renovable a su madre, doña Eugenia Zoila Pilar de Lucio Gonzales Vda. de Jiménez.
9. Posterior a ello, mediante Resolución Directoral 1120-2015-MGP/DAP, de fecha 31 de agosto de 2015⁷, el director de Administración de Personal de la Marina resolvió: «Artículo 1º. Cancelar por la Dirección General Previsional del Ministerio de Defensa, la pensión renovable de sobrevivientes (orfandad) a la beneficiaria doña Zoyla Rosa María Sylvia Jiménez de Lucio de Lucio, identificada con DNI N.º 06514283, y CIP N.º 0031670204 (...)». De dicha resolución se advierte que la Administración sustentó su decisión indicando lo siguiente:

(...) de las verificaciones realizadas a través de la página web de la SUNAT, se ha determinado que la beneficiaria inició actividades como asesora empresarial en temas económicos con RUC N.º 10065142835, desde el 29 de mayo de 2006 hasta el 04 de junio del 2015 fecha de baja de la actividad mencionada; asimismo, de la consulta en la página web de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP se aprecia también que la beneficiaria se encuentra afiliada al sistema privado de pensiones como - trabajadora independiente desde el 14 de enero de 1998, específicamente en AFP Integra con código de afiliado N.º 518130ZJLEI2; Incurriendo así en la causal de Pérdida del derecho a Pensión establecida en el Inciso (h) del Artículo 45º del Decreto Ley, en concordancia con el Artículo 81º Inciso (h) del Reglamento (...).

10. De lo expresado en el fundamento *supra* se desprende que se canceló la pensión de sobrevivientes (orfandad) de la accionante por haber percibido ingresos económicos durante el periodo comprendido del 29 de

⁶ Fojas 11.

⁷ Fojas 4.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC

LIMA

ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA

JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

mayo de 2006 al 4 de junio de 2015 y por haber estado afiliada al Sistema Privado de Pensiones desde el 14 de enero de 1998.

11. En otras palabras, la Administración, al momento de emitir la resolución que resolvió cancelar la pensión de sobrevivientes-orfandad de la accionante, constató que doña Zoyla Rosa María Sylvia Jiménez de Lucio de Lucio percibió ingresos personales (lucrativos) en calidad de asesora empresarial de 2006 a 2015, toda vez que contaba con RUC número 10065142835, lo cual no ha sido negado por la actora conforme se observa de sus recursos de apelación⁸ y agravio constitucional⁹; por el contrario, alega que el hecho de prohibirle generar actividad laboral (lucrativa) vulnera su derecho constitucional a la libertad de trabajo amparado en el artículo 23 de la Constitución Política del Perú.
12. Sentado lo anterior, este Tribunal estima que la resolución administrativa emitida por la entidad demandada en el año 2015, que canceló la pensión de orfandad de la demandante, se encuentra conforme a ley, pues se advirtió que la recurrente no cumplía los requisitos establecidos en el artículo 25, inciso b), del Decreto Ley 19846; por tanto, no resulta amparable la restitución de la pensión de sobrevivientes reclamada, motivo por el cual corresponde desestimar dicho extremo de la demanda.
13. En lo concerniente al último alegato de la accionante, este Tribunal opina que también debe ser desestimado, porque, en el caso concreto, la pretensión planteada, en puridad, se encuentra dirigida a verificar si la demandada actuó de forma arbitraria al cancelar la pensión de orfandad de la demandante o no, y no de alguna afectación a su derecho al trabajo.
14. Finalmente, la recurrente aduce que, en la actualidad, cumple las condiciones previstas en el artículo 25, inciso b), del Decreto Ley 19846 para que se le otorgue la pensión de orfandad en su condición de hija soltera mayor de edad.
15. Al respecto, este Tribunal considera que, si la accionante tiene la expectativa de que se le otorgue nuevamente la pensión de sobrevivientes-orfandad conforme al Decreto Ley 19846, alegando que su situación ha cambiado y que ahora sí cumpliría los requisitos exigidos, debiera presentar una nueva solicitud a la Administración, toda vez que su escrito de fecha 31 de enero de 2019, presentado en la vía

⁸ Fojas 178.

⁹ Fojas 243.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03084-2023-PA/TC
LIMA
ZOYLA ROSA MARÍA SYLVIA
JIMÉNEZ DE LUCIO DE LUCIO

administrativa¹⁰, está dirigido únicamente a que se reactive su pensión de orfandad que fue anteriormente suspendida por las razones antes mencionadas.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo referido a la restitución de la pensión de sobrevivientes-orfandad de la demandante.
2. **IMPROCEDENTE** respecto al extremo referido al nuevo otorgamiento de la pensión sobrevivientes-orfandad de la accionante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

PONENTE OCHOA CARDICH

¹⁰ Fojas 7.