EXP. N.° 2117-2004-AA/TC
LIMA
BRÍGIDA VILA VIUDA DE ACUÑA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de enero de 2005, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Brígida Vila Viuda de Acuña contra la sentencia de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 109, su fecha 19 de enero de 2004, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de octubre de 2002, la recurrente interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se reconozca su derecho constitucional a la seguridad social y se cumpla con otorgarle la pensión de viudez que, conforme al Decreto Ley N.° 19990, le corresponde desde el 11 de diciembre de 1999, fecha de fallecimiento de su cónyuge causante; más los intereses legales, costas y costos.

Aduce que su cónyuge causante, don Toribio Acuña Allca, adquirió el derecho pensionario antes de la vigencia del Decreto Ley N.° 25967 y que falleció a consecuencia de una enfermedad profesional adquirida durante su desempeño como carrilano en ENAFER S.A., en la cual se desempeñó desde el 24 de enero de 1968 hasta el 31 de agosto de 1995, fecha en la que cesó por racionalización de personal. Alega que al aplicarse esta norma para el cálculo de la pensión inicial, se han vulnerado sus derechos constitucionales, correspondiéndole además los devengados generados a la fecha.

La emplazada niega y contradice la demanda en todos sus extremos, solicitando que se la declare improcedente, aduciendo que como la pensión de viudez pretendida se encuentra pendiente de calificación administrativa, no se está frente a un derecho que forme parte del patrimonio de la demandante, por lo que no corresponde su reclamo en la vía del amparo.

El Décimo Quinto Juzgado Especializado Civil de Lima, con fecha 31 de marzo de 2003, declaró fundada la demanda, por estimar que, en cumplimiento del derecho constitucional de petición, la demandada debe cumplir con expedir la resolución que resuelva la solicitud de la demandante.

La recurrida revocó la apelada y la declaró infundada, considerando que al no haber tenido el causante la condición de pensionista, para la calificación de la procedencia de la pensión de viudez se requeriría de una etapa probatoria no prevista en el presente proceso constitucional.

FUNDAMENTOS

1. De las instrumentales obrantes en autos se advierte que don Toribio Acuña Allca nació el 28 de abril de 1946 (fojas 2); que cesó en sus actividades laborales el 31 de agosto de 1995 (fojas 8) y que falleció el 11 de diciembre de 1999 (fojas 7).

2. Conforme a lo dispuesto en el inciso a) del artículo 51° y el artículo 80° del Decreto Ley N.° 19990, la pensión de sobrevivientes (viudez y orfandad) opera cuando fallece el asegurado con derecho a pensión de invalidez o jubilación. Es decir, si el asegurado no era beneficiario de alguna pensión y la fecha de contingencia coincide con la muerte de éste. Atendiendo a que en el presente caso el causante no gozaba de pensión, la contingencia se produjo el 11 de diciembre de 1999, fecha en que falleció.

3. A partir de dicha fecha, en la que resulta aplicable la modificación introducida al Decreto Ley N.° 19990 por el Decreto Ley N.° 25967, la demandante tiene derecho a percibir pensión de viudez y sus menores hijos una pensión de orfandad, en base a la pensión que le hubiere correspondido a su cónyuge causante.

4. En el presente el caso, se evidencia que a la fecha de su fallecimiento, don Toribio Acuña Allca no contaba con la edad mínima requerida para el goce de una pensión de jubilación del Decreto Ley N.° 19990, ni para los regímenes especiales de jubilación, pero sí con el tiempo de aportaciones suficiente para el reconocimiento de una pensión de invalidez conforme al inciso a) del artículo 25° del Decreto Ley N.° 19990, en base a la cual deberá otorgarse las pensiones de viudez y orfandad solicitadas.

5. Por consiguiente, corresponde amparar, en parte, la presente acción y, en consecuencia, ordenar que la ONP otorgue a la recurrente pensión de viudez conforme a los artículos 53° a 55° del Decreto Ley N.° 19990 y pensión de orfandad a sus hijas Toribia Angélica Acuña Vila y Erika Roxana Acuña Vila, según los artículos 56° y 57° del referido decreto. Asimismo, deberá cumplir con efectuar el cálculo de los devengados correspondientes, más los intereses legales generados de acuerdo a la tasa señalada en el artículo 1246.° del Código Civil, y cumplir con el pago en la forma y modo establecidos por el artículo 2.° de la Ley N.° 28266.

6. Respecto a la pretensión de pago de costas y costos del proceso, conforme al artículo 56° del Código Procesal Constitucional, corresponde disponer que la

demandada pague los costos del proceso y declarar improcedente el pago de las costas.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA**, en parte, la demanda.
2. Ordenar a la ONP que cumpla con otorgar las pensiones de viudez y orfandad correspondientes, en los términos expresados en los fundamentos de esta sentencia.
3. Ordenar que la ONP pague al demandante los costos del proceso y declare improcedente el extremo referido a las costas del mismo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)