EXP. N.° 05679-2006-PA/TC
LIMA
LEONOR CHANGA DE BORJA

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Expediente N.° 05679-2006-PA/TC es aquella conformada por los votos de los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen, que declara **FUNDADA** la demanda. El voto de los magistrados Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen aparece firmado en hoja membretada aparte, y no junto con la firma del magistrados integrante de la Sala debido al cese en funciones de estos magistrados.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de octubre de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Leonor Changa de Borja contra la sentencia emitida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 103, su fecha 16 de enero de 2006, que declaró improcedente la demanda de amparo.

ANTECEDENTES

Con fecha 5 de abril de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), a fin de que se declare inaplicable la Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, mediante la cual se le denegó la pensión de viudez solicitada; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de viudez conforme al artículo 53.° del Decreto Ley N.° 19990, más el pago de las pensiones devengadas. Afirma que su cónyuge causante, a la fecha de su fallecimiento, cumplía los requisitos para el goce de una pensión de jubilación conforme al Decreto Ley N.° 19990, toda vez que había aportado 22 años y 3 meses, de los cuales la emplazada sólo ha reconocido 10 años, dos meses, aduciendo la pérdida de validez de las aportaciones y negándole así su pensión de viudez.

La emplazada contesta la demanda manifestando que el amparo no es la vía para solicitar el otorgamiento de una pensión y el reconocimiento de años de aportación toda vez que no se puede reconocer derechos en un proceso que carece de estación probatoria; además arguye que el causante de la recurrente no reunía los aportes necesarios para acceder a una pensión porque las aportaciones realizadas desde 1963 hasta 1967 habían perdido validez.

El Cuadragésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 24 de enero de 2005, declara fundada la demanda considerando que, según el artículo 57.° del Reglamento del Decreto Ley N.° 19990, los períodos de aportaciones no pierden su validez, salvo en los casos en que la caducidad haya sido declarada por resoluciones consentidas o ejecutoriadas, lo que no ocurre en el caso de autos, y que al reunir el causante de la recurrente los requisitos para acceder a una pensión de jubilación, ella tiene derecho a una pensión de viudez.

La recurrida revoca la apelada y declara improcedente la demanda, por estimar que el reconocimiento de años de aportación en sede judicial requiere de una etapa probatoria de la que carece el amparo.

FUNDAMENTOS

1. En el fundamento 37 de la STC 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 en que las prestaciones pensionarias sí forman parte de él, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplirse los requisitos legales.

2. En el presente caso, la demandante solicita pensión de viudez conforme al artículo 53° del Decreto Ley N.° 19990. En consecuencia, la pretensión se ajusta al supuesto previsto en el fundamento 37.d) de la citada sentencia, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

3. Mediante Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, obrante a fojas 7, se denegó a la demandante el otorgamiento de pensión de viudez, porque se consideró que su cónyuge causante no cumplía los años de aportaciones exigidos por el artículo 25° del Decreto Ley N.° 19990, es decir, contar con por lo menos 12 meses de aportaciones en los 36 meses anteriores a la fecha en que se produjo la invalidez.

4. El inciso a) del artículo 51 del Decreto Ley 19990 prevé que se otorgará pensión de sobrevivientes al fallecimiento de un asegurado con derecho a pensión de jubilación, o cuando de haberse invalidado, hubiera tenido derecho a una pensión de invalidez.

5. En dicho sentido, la controversia se centra en determinar si el cónyuge causante de la demandante, a la fecha de su fallecimiento, 15 de mayo del 2001, reunía los requisitos para acceder a una pensión de jubilación o a una pensión de invalidez con arreglo al régimen del Decreto Ley N.° 19990.

6. Sobre el particular, debemos señalar que el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990 establece 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.

7. A efectos de acreditar que su causante reunía las aportaciones requeridas, la recurrente ha presentado el Certificado de Trabajo obrante a fojas 9, expedido por la Empresa Nacional Pesquera S.A. (PESCAPERÚ), en el que se da cuenta de que laboró desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, por un periodo de 4 años, 2 meses y 28 días; y también el Certificado de Trabajo emitido por el Superintendente de la Empresa Nacional Pesquera S.A. (PESCAPERÚ), en el que consta que laboró desde el 27 de noviembre de 1974 hasta el 30 de noviembre de 1992, por un periodo de 18 años y 9 días.

8. Este Supremo Tribunal ha establecido en reiteradas ejecutorias que constituyen precedentes de observancia obligatoria, que en cuanto a las aportaciones de los asegurados obligatorios, los artículos 11 y 70 del decreto Ley 19990 establecen, respectivamente, que "Los empleadores (...) están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios(...)", y que "Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7.° al 13.°, aun cuando el empleador (...) no hubiese efectuado el pago de las aportaciones". Más aún, el artículo 13° de esta norma dispone que la emplazada se encuentra obligada °a iniciar el procedimiento coactivo si el empleador no efectúa el abono de las aportaciones indicadas. A mayor abundamiento, el inciso d), artículo 7.° de la Resolución Suprema 306-2001-EF, Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), ordena que la emplazada debe "Efectuar la verificación, liquidación y fiscalización de derechos pensionarios que sean necesarias apara garantizar su otorgamiento con arreglo a Ley".

9. En dicho sentido, acreditándose el vínculo laboral del causante con sus empleadores mediante los Certificados de Trabajo adjuntados, se advierte que era un asegurado obligatorio y teniendo en consideración lo expuesto en el fundamento anterior, en el que se precisa que para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones aun cuando el empleador no hubiese efectuado el pago de las aportaciones, deben tenerse por bien acreditados los periodos de aportación desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, por espacio de 4 años, 2 meses y 28 días; y el periodo comprendido desde el 27 de noviembre de 1974 hasta el 30 de noviembre de 1992, por un periodo de 18 años y 9 días, los que totalizan 22 años, 3 meses y 7 días de aportaciones, sobrepasando así el mínimo de 15 años de aportaciones requeridos por el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990, para acceder a una pensión de invalidez.

10. Sin embargo, en la Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, la emplazada ha afirmado que de acreditarse, como que ya se acreditó, el periodo de aportación del 2 de enero de 1963 al 30 de marzo de 1967, éste perdería validez.

11. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 57.° del Decreto Supremo 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990 establece que "Los periodos de aportación no perderán su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas de fecha anterior al 1 de mayo de 1973; por tanto, y dado que en autos no obra resolución de caducidad que se encuentre consentida o ejecutoriada y que date de fecha anterior al 1 de mayo de 1973, dicho supuesto no se produce, desvirtuándose por tanto el argumento expuesto en la resolución cuestionada en el sentido de que, en caso de acreditarse las aportaciones desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, estas perderían validez, por lo que mantienen su plena validez.

12. En consecuencia, habiéndose acreditado que el cónyuge causante de la demandante, a la fecha de su fallecimiento, reunía los requisitos exigidos por el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990 para acceder a una pensión de invalidez, corresponde otorgarle a la demandante una pensión de viudez.

13. En cuanto al pago de las pensiones devengadas, estas deben ser abonadas conforme lo establece el artículo 81.° del Decreto Ley N.° 19990. Asimismo, el pago de los intereses legales de las pensiones devengadas deberá realizarse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1246.° del Código Civil.

14. En la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional a la pensión, corresponde, de conformidad con el artículo 56.°

del Código Procesal Constitucional, ordenar que dicha entidad asuma los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, nula la Resolución N.º 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004.

2. Ordenar que la demandada le otorgue a doña Leonor Changa de Borja la pensión de viudez solicitada, abonando los devengados con sus respectivos intereses legales, así como los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N.° 05679-2006-PA/TC
LIMA
LEONOR CHANGA DE BORJA

VOTO DE LOS MAGISTRADOS ALVA ORLANDINI Y BARDELLI LARTIRIGOYEN

Voto que formulan los magistrados Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen en el recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Leonor Changa de Borja contra la sentencia emitida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 103, su fecha 16 de enero de 2006, que declaró improcedente la demanda de amparo.

1. Con fecha 5 de abril de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), a fin de que se declare inaplicable la Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, mediante la cual se le denegó la pensión de viudez solicitada; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de viudez conforme al artículo 53.° del Decreto Ley N.° 19990, más el pago de las pensiones devengadas. Afirma que su cónyuge causante, a la fecha de su fallecimiento, cumplía los requisitos para el goce de una pensión de jubilación conforme al Decreto Ley N.° 19990, toda vez que había aportado 22 años y 3 meses, de los cuales la emplazada sólo ha reconocido 10 años, dos meses, aduciendo la pérdida de validez de las aportaciones y negándole así su pensión de viudez.

2. La emplazada contesta la demanda manifestando que el amparo no es la vía para solicitar el otorgamiento de una pensión y el reconocimiento de años de aportación toda vez que no se puede reconocer derechos en un proceso que carece de estación probatoria; además arguye que el causante de la recurrente no reunía los aportes necesarios para acceder a una pensión porque las aportaciones realizadas desde 1963 hasta 1967 habían perdido validez.

3. El Cuadragésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 24 de enero de 2005, declara fundada la demanda considerando que, según el artículo 57.° del Reglamento del Decreto Ley N.° 19990, los períodos de aportaciones no pierden su validez, salvo en los casos en que la caducidad haya sido declarada por resoluciones consentidas o ejecutoriadas, lo que no ocurre en el caso de autos, y que al reunir el causante de la recurrente los requisitos para acceder a una pensión de jubilación, ella tiene derecho a una pensión de viudez.

4. La recurrida revoca la apelada y declara improcedente la demanda, por estimar que el reconocimiento de años de aportación en sede judicial requiere de una etapa probatoria de la que carece el amparo.

FUNDAMENTOS

1. En el fundamento 37 de la STC 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 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 el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplirse los requisitos legales.

2. En el presente caso, la demandante solicita pensión de viudez conforme al artículo 53° del Decreto Ley N.° 19990. En consecuencia, la pretensión se ajusta al supuesto previsto en el fundamento 37.d) de la citada sentencia, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

3. Mediante Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, obrante a fojas 7, se denegó a la demandante el otorgamiento de pensión de viudez, porque se consideró que su cónyuge causante no cumplía los años de aportaciones exigidos por el artículo 25° del Decreto Ley N.° 19990, es decir, contar con por lo menos 12 meses de aportaciones en los 36 meses anteriores a la fecha en que se produjo la invalidez.

4. El inciso a) del artículo 51 del Decreto Ley 19990 prevé que se otorgará pensión de sobrevivientes al fallecimiento de un asegurado con derecho a pensión de jubilación, o cuando de haberse invalidado, hubiera tenido derecho a una pensión de invalidez.

5. En dicho sentido, la controversia se centra en determinar si el cónyuge causante de la demandante, a la fecha de su fallecimiento, 15 de mayo del 2001, reunía los requisitos para acceder a una pensión de jubilación o a una pensión de invalidez con arreglo al régimen del Decreto Ley N.° 19990.

6. Sobre el particular, debemos señalar que el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990 establece 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.

7. A efectos de acreditar que su causante reunía las aportaciones requeridas, la recurrente ha presentado el Certificado de Trabajo obrante a fojas 9, expedido por la Empresa Nacional Pesquera S.A. (PESCAPERÚ), en el que se da cuenta de que laboró desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, por un periodo de 4 años, 2 meses y 28 días; y también el Certificado de Trabajo emitido por el Superintendente de la Empresa

Nacional Pesquera S.A. (PESCAPERÚ), en el que consta que laboró desde el 27 de noviembre de 1974 hasta el 30 de noviembre de 1992, por un periodo de 18 años y 9 días.

8. Este Supremo Tribunal ha establecido en reiteradas ejecutorias que constituyen precedentes de observancia obligatoria, que en cuanto a las aportaciones de los asegurados obligatorios, los artículos 11 y 70 del decreto Ley 19990 establecen, respectivamente, que "Los empleadores (...) están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios(...)", y que "Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7.° al 13.°, aun cuando el empleador (...) no hubiese efectuado el pago de las aportaciones". Más aún, el artículo 13° de esta norma dispone que la emplazada se encuentra obligada °a iniciar el procedimiento coactivo si el empleador no efectúa el abono de las aportaciones indicadas. A mayor abundamiento, el inciso d), artículo 7.° de la Resolución Suprema 306-2001-EF, Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), ordena que la emplazada debe "Efectuar la verificación, liquidación y fiscalización de derechos pensionarios que sean necesarias apara garantizar su otorgamiento con arreglo a Ley".

9. En dicho sentido, acreditándose el vínculo laboral del causante con sus empleadores mediante los Certificados de Trabajo adjuntados, se advierte que era un asegurado obligatorio y teniendo en consideración lo expuesto en el fundamento anterior, en el que se precisa que para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones aun cuando el empleador no hubiese efectuado el pago de las aportaciones, deben tenerse por bien acreditados los periodos de aportación desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, por espacio de 4 años, 2 meses y 28 días; y el periodo comprendido desde el 27 de noviembre de 1974 hasta el 30 de noviembre de 1992, por un periodo de 18 años y 9 días, los que totalizan 22 años, 3 meses y 7 días de aportaciones, sobrepasando así el mínimo de 15 años de aportaciones requeridos por el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990, para acceder a una pensión de invalidez.

10. Sin embargo, en la Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, la emplazada ha afirmado que de acreditarse, como que ya se acreditó, el periodo de aportación del 2 de enero de 1963 al 30 de marzo de 1967, éste perdería validez.

11. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 57.° del Decreto Supremo 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990 establece que "Los periodos de aportación no perderán su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas de fecha anterior al 1 de mayo de 1973;

por tanto, y dado que en autos no obra resolución de caducidad que se encuentre consentida o ejecutoriada y que date de fecha anterior al 1 de mayo de 1973, dicho supuesto no se produce, desvirtuándose por tanto el argumento expuesto en la resolución cuestionada en el sentido de que, en caso de acreditarse las aportaciones desde el 2 de enero de 1963 hasta el 30 de marzo de 1967, estas perderían validez, por lo que mantienen su plena validez.

12. En consecuencia, habiéndose acreditado que el cónyuge causante de la demandante, a la fecha de su fallecimiento, reunía los requisitos exigidos por el artículo 25, inciso a), del Decreto Ley N.° 19990 para acceder a una pensión de invalidez, corresponde otorgarle a la demandante una pensión de viudez.

13. En cuanto al pago de las pensiones devengadas, estas deben ser abonadas conforme lo establece el artículo 81.° del Decreto Ley N.° 19990. Asimismo, el pago de los intereses legales de las pensiones devengadas deberá realizarse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1246.° del Código Civil.

14. En la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional a la pensión, corresponde, de conformidad con el artículo 56.° del Código Procesal Constitucional, ordenar que dicha entidad asuma los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estos fundamentos, consideramos que se debe declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, nula la Resolución N.° 6925-2004-ONP/DC/DL, de fecha 27 de enero de 2004, y ordenar que la demandada le otorgue a doña Leonor Changa de Borja la pensión de viudez solicitada, abonando los devengados con sus respectivos intereses legales, así como los costos del proceso.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)