



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00068-2007-PA/TC
LAMBAYEQUE
ZOILA ORREGO VDA. DE DÍAZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Trujillo), a los 31 días del mes de agosto de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Vergara Gotelli y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Zoila Orrego Vda. de Díaz contra la sentencia de la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 58, su fecha 1 de diciembre de 2006, que declaró improcedente *in limine* la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de julio de 2006, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se incremente su pensión de viudez y la de su causante, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, tal como lo dispone la Ley N.º 23908, con el abono de la indexación trimestral, devengados e intereses legales.

El Sexto Juzgado del Módulo Corporativo Civil de Chiclayo, con fecha 5 de julio de 2006, declaró improcedente *in limine* la demanda considerando que la pretensión de la actora no corresponde ser ventilada en este proceso, debiendo acudir a la vía contencioso-administrativa, de conformidad con el inciso 2) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional.

La recurrida confirma la apelada.

FUNDAMENTOS

§ Procedencia de la demanda

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5º, inciso 1), y 38º del Código Procesal Constitucional, estimamos que, en el presente caso, aun



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cuando la pretensión se encuentra dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, corresponde efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

§ Delimitación del petitorio

2. La demandante solicita que se incremente el monto de la pensión de jubilación de su cónyuge causante y el de su pensión de viudez en aplicación de los beneficios establecidos en la Ley N.º 23908.
3. Debemos precisar, en primer término, que si bien la demanda fue rechazada liminarmente por la causal prevista en el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, la presente acción de amparo no resulta manifiestamente improcedente, como se ha sostenido equivocadamente en las instancias inferiores, por lo que se ha producido el quebrantamiento de forma previsto en el artículo 20º del mismo cuerpo normativo, de modo que debiera devolverse los autos con la finalidad de que se emita un nuevo pronunciamiento. No obstante, en atención a los principios de celeridad y economía procesal, consideramos pertinente no hacer uso de la mencionada facultad, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba que posibilitan un pronunciamiento de fondo.

§ Análisis de la controversia

4. En la STC 5189-2005-PA, del 13 de setiembre de 2006, el Tribunal Constitucional, atendiendo a su función ordenadora y pacificadora, y en mérito de lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, precisó los criterios adoptados en la STC 198-2003-AC, para la aplicación de la Ley N.º 23908 durante su periodo de vigencia, y dispuso la observancia obligatoria de los fundamentos jurídicos 5 y del 7 al 21.
5. Anteriormente, en el fundamento 14 de la STC 1294-2004-AA, que constituye jurisprudencia vinculante conforme al artículo VI del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional había precisado que (...) *las normas conexas y complementarias que regulan instituciones vinculadas* (al derecho a la pensión), *tales como la pensión mínima, pensión máxima, etc., deben aplicarse durante su periodo de vigencia*. En consecuencia, el beneficio de la pensión mínima no resulta aplicable aun cuando la contingencia se hubiere dado durante la vigencia de la norma, en aquellos casos en que, por disposición del artículo 81º del Decreto Ley N.º 19990, el pago efectivo de las pensiones devengadas se inicie con posterioridad a la derogación de la Ley N.º 23908.
6. En el presente caso, de la Resolución N.º 10383-D-011-CH-82, obrante a fojas 2 de autos, se evidencia que se otorgó pensión de viudez a favor de la demandante a partir del 5 de setiembre de 1981, fecha de fallecimiento de su cónyuge causante.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

7. En consecuencia, a la pensión de viudez de la demandante le sería aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 2º de la Ley N.º 23908, desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992. Sin embargo, teniendo en consideración que la demandante no ha demostrado que con posterioridad al otorgamiento de la pensión, ha venido percibiendo un monto inferior al de la pensión mínima legal, en cada oportunidad de pago, de ser el caso, se deja a salvo su derecho de reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente, por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos de la Administración.
8. Por otra parte, importa precisar que, conforme a lo dispuesto por las Leyes N.ºs 27617 y 27655, la pensión mínima establecida para el Sistema Nacional de Pensiones está determinada por el número de años de aportaciones acreditados por el pensionista, y que en concordancia con las disposiciones legales, mediante la Resolución Jefatural N.º 001-2002-JEFATURA-ONP (publicada el 3-1-2002), se ordenó incrementar los montos mínimos mensuales de las pensiones comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N.º 19990, estableciéndose en S/. 270.00 el monto mínimo de las pensiones derivadas (sobrevivientes).
9. Por consiguiente, al constatarse de los autos, a fojas 3, que la demandante percibe una suma superior a la pensión mínima vigente, concluimos que no se está vulnerando el derecho al mínimo legal.
10. En cuanto al reajuste automático de la pensión, el Tribunal Constitucional ha señalado que se encuentra condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y que no *se efectúa en forma indexada o automática*. Asimismo, que ello fue previsto de esta forma desde la creación del Sistema Nacional de Pensiones y posteriormente recogido por la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, que establece que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias.

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 los extremos relativos a la afectación del derecho al mínimo vital vigente y a la indexación trimestral solicitada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4

EXP. N.º 00068-2007-PA/TC
LAMBAYEQUE
ZOILA ORREGO VDA. DE DÍAZ

2. **IMPROCEDENTE** respecto a la aplicación de la Ley 23908, con posterioridad al otorgamiento a la pensión hasta el 18 de diciembre de 1992, dejando a salvo el derecho de la actora para que lo haga valer ante el juez competente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. Ernesto Figueroa Bernardini
Secretario Relator



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 0068-2007-PA/TC
LAMBAYEQUE
ZOILA ORREGO VDA DE DIAZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. La recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) con la finalidad que se incremente su pensión de viudez y la de su causante en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, tal como lo dispone la Ley N° 23908 con el abono de la indexación trimestral, devengados e intereses legales.
2. Las instancias precedentes declararon la improcedencia liminar de la demanda considerando que la pretensión debe ser ventilada vía proceso contencioso administrativo, siendo aplicable el inciso 2) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional.
3. Entonces tenemos que el tema de la alzada trata de un rechazo liminar de la demanda (*ab initio*), en las dos instancias (grados) precedentes, lo que significa que no hay proceso y por lo tanto no existe demandado (emplazado). Por ello cabe mencionar que si el Superior revoca el auto venido en grado para vincular a quien todavía no es demandado porque no ha sido emplazado por notificación expresa y formal, corresponde entonces revocarlo y ordenar al inferior a admitir la demanda a trámite y correr traslado de ella al demandado. Lo que se pone en conocimiento es “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente, mandato que tiene el propósito de vincular al pretendido demandado con lo que resulte de la intervención de este tribunal en relación específica al auto cuestionado. Cabe mencionar que el artículo 47º del Código Procesal Constitucional es copia del artículo 427º del Código Procesal Civil en su parte final que dice: “*Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.*”, numeral que precisamente corresponde al rechazo in límine de la demanda y las posibilidades que señala para el superior (confirmar o revocar el auto apelado).
4. Se señala en el fundamento 4 del proyecto de resolución puesto a mi vista que “... se ha cumplido con poner en conocimiento del emplazado el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, conforme a lo dispuesto por el artículo 47º, *in fine*, del Código Procesal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitucional.” Respecto a ello debo manifestar que al concedérsele al actor el recurso extraordinario de agravio constitucional, el **principio de limitación** aplicable a toda la actividad recursiva le impone al Tribunal Constitucional (Tribunal de alzada) la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través del recurso de agravio constitucional, y nada más. Por ello es que el recurso de apelación concedido y notificado al que debería ser considerado demandado si la sala superior revoca el auto cuestionado, produce efectos para ambas partes.

5. Por cierto si el Superior revoca el auto venido en grado, para vincular a quien todavía no es demandado, tiene que ponérsele en su conocimiento “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente.
6. En atención a lo señalado se concluye en que es materia de la alzada el pronunciamiento de este tribunal respecto del rechazo liminar, estando en facultad sólo para pronunciarse por la confirmatoria del auto recurrido o su revocatoria; sin embargo este colegiado ha venido considerando que excepcionalmente podría ingresar al fondo, **para darle la razón al demandante**, en casos de suma urgencia cuando se verifique la existencia de situaciones de hecho que exijan la tutela urgente, es decir cuando se evidencie estado de salud grave o edad avanzada del demandante.
7. En el caso presente se observa que la demandante solicita se le pague su pensión de viudez y la de su causante en monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, además del abono de la indexación trimestral, devengados e intereses legales. En tal sentido aún cuando la pretensión se encuentra dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la demandante, se evidencia que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital, por lo que el ad quo ha incurrido en un error al juzgar debiendo revocar el auto de rechazo liminar y disponer se admita a trámite la demanda de amparo para que se dilucide la controversia.

Por las consideraciones expuestas mi voto es porque se **REVOQUE** el auto de rechazo liminar y se disponga admitir a trámite la demanda de amparo para que se dilucide la controversia.

S.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Ernesto Figueroa **Bernardes**
Secretario Relator



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0068-2007-PA/TC
LAMBAYEQUE
ZOILA ORREGO VDA. DE DÍAZ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Me adhiero a lo resuelto por los Magistrados Mesía Ramírez y Landa Arroyo, y con el respeto que merece el Magistrado cuyo voto genera la discordia, estimo oportuno subrayar de manera particular los siguientes fundamentos:

A. Nuestra posición respecto al instituto del rechazo liminar.

1. Como es conocido en la teoría general del proceso el *rechazo liminar* constituye una facultad judicial implícita, que encuentra un entronque de justificación en los principios de la dirección judicial y la economía procesal, posibilitando de este modo que el juez del amparo pueda repeler *ab initio* un postulatorio de la demanda. Dicha facultad ha sido reconocida de forma expresa por nuestra legislación; así, se puede evidenciar en las causales establecidas en el artículo 5º en concordancia con el artículo 38º del Código Procesal Constitucional, lo cual genera que pueda activarse la cláusula 47º que regula el rechazo *in limine*.
2. No obstante, el instituto del rechazo liminar tiene dos caras como la *diosa Jano*, porque aparte del extremo indicado en el considerando precedente, igualmente puede generar un *maniqueísmo judicial* sistemático del recurso fácil y expeditivo del *rechazo in limine*. La figura del rechazo liminar no debe aplicarse de manera automática por parte de los operadores jurídicos sino, por el contrario, deberán ser interpretadas conforme al pórtico hermenéutico contenido en el Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en cuyo artículo III ha previsto entre otros el principio *pro actione* que establece que ante la duda de proseguir o no con la tramitación de un proceso constitucional, el operador intérprete deberá optar por la continuación del mismo pues ello resulta siendo una medida de carácter garantista para los derechos fundamentales.

B.- Análisis de la discordia generada.

3. La doctrina jurídica ha señalado ya en más de una oportunidad que los títulos preliminares contenidos en los códigos forman parte de nuestro sistema jurídico, sean cual fuere la materia específica que regulan. Y es que estas normas se presentan como pórtico hermenéutico que ordena y sistematiza a toda la legislación que allí se codifica, sirviendo como parámetro para efectuar una interpretación *intrasistemática* o *extrasistemática*.
4. Así, uno de los principales principios contenidos en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional es el de *dirección judicial del*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

proceso, en virtud del cual el Juez deja de ser *convidado de piedra* para convertirse en la autoridad del proceso. Además de ello, tenemos el *principio de economía procesal*, que ha de ser entendido como aquella posibilidad de obtener el mayor resultado posible con el mínimo de empleo de actividad procesal. Sumado a estos principios está el subprincipio de *adecuación de las formalidades* a los fines de los procesos constitucionales, por medio del cual se ha de preferir soslayar alguna formalidad contenida dentro del desarrollo normativo del Código Procesal Constitucional, a fin de no afectar los fines que persiguen los derechos fundamentales.

5. Inspirado por estos principios jurídicos constitucionales es que dejamos sentada nuestra posición en el caso concreto, señalando que resulta técnicamente contrario a los fines de los procesos constitucionales de la libertad, como el presente proceso de amparo, más específicamente el garantizar la plena eficacia de los derechos fundamentales, el revocar el auto de rechazo liminar para ordenar se admita a trámite la demanda, si es que conforme a los principios antes señalados y a la propia doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional existe ya sentada la posición de este Colegiado respecto al tema.
6. En mérito a lo expuesto suscribimos el fallo emitido por mayoría.

S.

ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. Ernesto Figueroa Bernardini
Secretario Relator