



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03447-2009-PA/TC

AREQUIPA

EDUARDO CAMIÑA PERDIZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de setiembre de 2009, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Eduardo Camiña Perdiz contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 154, su fecha 15 de mayo de 2009, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declaren inaplicables las Resoluciones N.º 03316-2001/ONP-DC-20530, de fecha 7 de mayo de 2001, y N.º 246-2002/ONP-GO, de fecha 21 enero de 2002, que le deniegan pensión; y que, por consiguiente, se le otorgue una pensión de viudez en aplicación estricta del artículo 32º del Decreto Ley 20530, así como el pago de las pensiones devengadas.

La emplazada deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, aduciendo que en virtud del artículo 1º de la Ley 27719, a partir del 13 de mayo de 2002 la demandada pierde la facultad de reconocer, declarar, calificar y pagar derechos legalmente obtenidos al amparo del Decreto Ley 20530.

El Quinto Juzgado Civil de Arequipa, con fecha 2 de julio de 2008, declara infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar el demandado; y con fecha 25 de agosto de 2008, declara infundada la demanda, argumentando que el actor no reúne los requisitos exigidos para obtener una pensión de viudez conforme al Decreto Ley 20530.

La Sala Superior competente confirma la apelada, por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. Antes de entrar al fondo de la materia, este Tribunal debe precisar que conforme a la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo 016-2005-EF, corresponde a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las entidades donde prestó servicios el beneficiario continuar reconociendo, declarando, calificando y pagando derechos pensionarios del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, por lo cual habiendo cesado la cónyuge causante en el IPSS (f. 5) le corresponde a la ONP conocer lo referente a la pensión de viudez.

2. En el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA/TC, 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 una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplirse los requisitos legales.

Delimitación del petitorio

3. El demandante pretende que se le otorgue una pensión de viudez del régimen pensionario en aplicación estricta al artículo 32º del Decreto Ley 20530.

Análisis de la controversia

4. Previamente, debe precisarse que la procedencia de la pretensión del demandante se evaluará a la luz de las disposiciones vigentes hasta el 30 de noviembre de 2004, fecha en que se promulgó la Ley N.º 28449 –que estableció nuevas reglas al régimen del Decreto Ley N.º 20530–, puesto que en autos se observa que el cese laboral de la cónyuge causante se produjo antes de la entrada en vigencia de la mencionada norma modificatoria del régimen previsional.
5. Así pues, siendo la pretensión del recurrente el otorgamiento de la pensión de viudez, se deberá evaluar si cumple con lo dispuesto en el artículo 32º, inciso c), del Decreto Ley N.º 205230.
6. En la STC 00853-2005-2005-PA/TC, este Tribunal Constitucional ha indicado que “(...) el fundamento de la pensión de sobreviviente se sustenta en el estado de necesidad en que quedan aquellas personas que dependían económicamente del fallecido, porque no contarán más con los medios económicos para atender su subsistencia. Cabe agregar que si bien la premisa es que dicho estado de necesidad sea efectivo o real, legislativamente se ha previsto, por un lado, la presunción de dicho estado –v.g. pensión de viudez para la cónyuge mujer o pensión de orfandad para los hijos menores– o la demostración manifiesta del mismo –v.g. pensión de orfandad para el hijo mayor de 18 años que siga estudios de nivel básico o superior, y pensión de viudez del cónyuge varón–. Debe añadirse que la situación de necesidad debe ser actual en relación a la circunstancia del fallecimiento, dado que sólo en dicho supuesto operará la medida protectora propia de la seguridad social, vale decir, se configurará una protección efectiva a los beneficiarios”.
7. El demandante pretende que se le otorgue pensión de viudez regulada por el artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

32º. c) del Decreto Ley 20530; artículos sustituidos por la disposición del artículo 7º de la Ley No 28449, que señala “se otorgará al varón solo cuando se encuentre incapacitado para subsistir por sí mismo, carezca de rentas o ingresos superiores al monto de la pensión y no esté amparado por algún sistema de seguridad de social”. Sobre la base de esta norma (este Colegiado declaró la inconstitucionalidad del conectivo “y” en la STC N.º 0050-2004-AI/TC y otros), se analizará si el recurrente cumple estos requisitos para el otorgamiento de dicha pensión.

8. Por ello, a efectos de sustentar su pretensión, el demandante ha presentado la siguiente documentación:

- A fojas 2, de la copia legalizada de la Resolución N.º 03316-2001/ONP-DC-20530, de fecha 7 de mayo de 2001, fluye que la causante falleció el 8 de junio de 1990 y que el recurrente tiene la calidad de cónyuge supérstite.
 - A fojas 6 obra el Certificado Médico emitido por el Consejo Regional V del Colegio Médico del Perú, del cual se desprende que el demandante fue hospitalizado del 20/01/00 al 29/01/00 con diagnóstico de Necrosis de Cara Inferior, Isquemia Sub-epicardica, Subendocardica Septal.
8. De otro lado, en la página www.4.essalud.gob.pe:7779, se comprueba que el actor es pensionista (titular) de EsSalud, con el autogenerado 2912161CIPDE001; por consiguiente, percibe pensión de jubilación y se encuentra amparado por la Seguridad Social, razón por la cual se encuentra fuera de los supuestos previstos por la Ley 28449 para acceder a la pensión de viudez.
9. En consecuencia, no acreditándose la vulneración de los derechos constitucionales invocados por el demandante, la demanda debe desestimarse.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo, porque no se acredita la vulneración del derecho fundamental a la pensión.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico