



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC

PIURA

FLAVIO PEÑA ALVARADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días de noviembre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento de la magistrada Ledesma Narváez, aprobado en la sesión de pleno de fecha 24 de junio de 2016. Y con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Flavio Peña Alvarado contra la resolución de fojas 113, de fecha 15 de agosto de 2013, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de julio de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 451-2012-ONP/DSO.SI/DL 19990, de 13 de abril de 2012, que suspendió el pago de su pensión de jubilación, y que, en consecuencia, se restituya la pensión que se le otorgó mediante Resolución 49590-2005-ONP/DC/DL 19990, del 6 de junio de 2005, de conformidad con el Decreto Ley 19990.

Sostiene que ha cumplido los requisitos necesarios para acceder a una pensión de jubilación del referido régimen previsional del Decreto Ley 19990 y que, pese a ello, la entidad demandada le suspendió el goce de la citada pensión sobre la base de indicios o evidencias de falsificación de documentos, sin haberse acreditado fehacientemente dicha situación. Asimismo, solicita el pago de devengados, intereses legales y costos procesales.

La emplazada manifiesta que se suspendió la pensión del actor por existir evidencias de información y documentación con indicios de falsedad y adulteración. Agrega que la resolución administrativa de suspensión adquirió la calidad de cosa decidida.

El Juzgado Mixto de Chulucanas, con fecha 14 de junio de 2013, declaró improcedente la demanda, tras estimar que la cuestionada resolución administrativa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC
PIURA
FLAVIO PEÑA ALVARADO

se encuentra sustentada en un informe grafotécnico y fue emitida en virtud de la facultad que le otorga el artículo 3 del Decreto Supremo 063-2007-EF. A criterio del Juzgado, no se observó violación de ningún derecho constitucional del demandante.

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el presente caso, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 451-2012-ONP/DSO.SI/DL 19990, que declara la suspensión de su pensión, y que, en consecuencia, se reactive su pensión de jubilación.
2. Evaluada la pretensión planteada según lo dispuesto por el fundamento 107 de la Sentencia 00050-2004-AI/TC y otros acumulados, debe recordarse que el derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión constituye un elemento del contenido esencial del derecho a la pensión, el cual encuentra protección a través del proceso de amparo, de conformidad con reiterada jurisprudencia de este Tribunal, por lo que corresponde verificar si se ha respetado el derecho al debido procedimiento administrativo.

Por otro lado, considerando que la pensión como derecho fundamental, por su naturaleza, requiere de regulación legal para establecer las condiciones necesarias para su goce, cabe concluir que aquellas limitaciones o restricciones temporales o permanentes a su ejercicio han de estar debidamente sustentadas, a efectos de evitar arbitrariedades en la intervención de este derecho. Asimismo, debe precisarse que este Tribunal se pronunciará únicamente sobre el derecho a la motivación, integrante del derecho al debido proceso, puesto que el análisis del derecho a la pensión esta subsumido en el primero, por la estrecha vinculación que existe entre ambos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC
PIURA
FLAVIO PEÑA ALVARADO

Consideraciones del Tribunal Constitucional

- *Suspensión de la pensión de jubilación*

3. Cuando la causa de suspensión del pago de la pensión esté referida a documentos que sustentan aportaciones al régimen del Decreto Ley 19990, la Administración deberá respetar las normas que regulan el Procedimiento Administrativo General, para ejercer la facultad de fiscalización posterior y, de ser el caso, cuestionar su validez.
4. A este respecto, el artículo 32, inciso 3, de la Ley 27444 expresa: “En caso de comprobar fraude o falsedad en la declaración, información o en la documentación presentada por el administrado, la entidad considerará no satisfecha la exigencia respectiva para todos sus efectos [...]”, por lo que deberá iniciarse el trámite correspondiente para la declaración de su nulidad y determinación de las responsabilidades correspondientes.
5. Obviamente, la consecuencia inmediata y lógica, previa a la declaración de nulidad del acto administrativo, es la suspensión de sus efectos, dado que sería absurdo aceptar que, pese a comprobar la existencia de ilícito o fraude en la obtención de un derecho, la Administración esté obligada a mantenerlo hasta que se declare su nulidad.
6. Así, en materia previsional se deberá proceder a suspender el pago de las pensiones obtenidas fraudulentamente, pues su continuación supondría poner en riesgo el equilibrio económico del Sistema Nacional de Pensiones e incumplir con la obligación de velar por la intangibilidad de los fondos de la seguridad social. Sin embargo, no se debe olvidar que conforme a las normas que regulan el procedimiento administrativo general referido, procederá a condición de que la ONP compruebe la ilegalidad de la documentación presentada por el pensionista, luego de lo cual asume la carga de realizar las acciones tendentes a declarar la nulidad de la resolución administrativa que reconoció un derecho fundado en documentos fraudulentos.
7. Cabe señalar que el artículo 3, inciso 14, de la Ley 28532 ha establecido como obligación de la ONP efectuar acciones de fiscalización necesarias con relación a los derechos pensionarios en los sistemas a su cargo, para garantizar su otorgamiento conforme a ley. A su vez, el artículo 32, inciso 1, de la Ley 27444 establece que, por la fiscalización posterior, la entidad ante la que se realiza un procedimiento de aprobación automática o evaluación previa queda obligada a verificar de oficio, mediante el sistema de muestreo, la autenticidad de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC

PIURA

FLAVIO PEÑA ALVARADO

- declaraciones, documentos, informaciones y traducciones proporcionadas por el administrado. Por tanto, la ONP está obligada a investigar debidamente, en caso de que encuentren indicios razonables de acceso ilegal a la prestación pensionaria, a fin de determinar o comprobar si, efectivamente, existió fraude para acceder a esta, e iniciar las acciones legales correspondientes.

8. Siendo así, si la ONP decide suspender el pago de la pensión, la resolución administrativa que al efecto se expida debe establecer con certeza que uno o más documentos que sustentan el derecho a la pensión son fraudulentos o contienen datos inexactos. Además, y en vista de la gravedad de la medida, toda vez que deja sin sustento económico al pensionista, debe cumplirse la obligación de fundamentar debida y suficientemente la decisión, dado que carecerá de validez en caso de que la motivación sea insuficiente o esté sustentada en términos genéricos o vagos. Y ello es así porque la motivación de los actos administrativos, más aún de aquellos que extinguen o modifican una relación jurídica previsional (caducidad y suspensión), es una obligación de la Administración y un derecho del administrado, incluso considerando la motivación por remisión a informes u otros, caso en el cual la ONP está en la obligación de presentarlos para sustentar su decisión y poder efectuar el control constitucional de su actuación.

9. Asimismo, la segunda disposición final del reglamento, aprobado por Decreto Supremo 92-2012-EF, señala:

En todos los casos [en] que la Oficina de Normalización Previsional - ONP compruebe que existe falsedad, adulteración y/o irregularidad en la documentación y/o información a través de la cual se ha[n] reconocido derechos pensionarios, [e]sta queda facultada para suspender los efectos de los actos administrativos que los sustentan, sin perjuicio de las acciones que la Administración pudiera implementar en observancia de lo establecido en el artículo 32 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

10. En el caso de autos, mediante la Resolución 49590-2005-ONP/DC/DL19990, del 6 de junio de 2005 (folio 2), se le otorgó al actor la pensión de jubilación del régimen general a partir del 5 de octubre de 2004, reconociéndole 25 años de aportaciones; mientras que por Resolución 451-2012-ONP/DSO.SI/DL 19990 (folio 5), la ONP suspendió su pago a partir de junio de 2012.

11. La Administración expide la resolución que declara la suspensión de la pensión de jubilación del accionante, en aplicación del privilegio de controles posteriores contemplado en el artículo IV, numeral 1.16, y de la fiscalización



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC

PIURA

FLAVIO PEÑA ALVARADO

posterior consignada en el artículo 32 de la Ley 27444 o Ley del Procedimiento Administrativo General, aduciendo que en el Dictamen Pericial de Grafotecnia 12023 al 12025/2011 emitido por la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú se detallan las inconsistencias encontradas; como que la indemnización por tiempo de servicios de fecha 17 de setiembre de 1972; la liquidación de beneficios sociales de fecha 31 de diciembre de 1987; y las boletas de pagos que consignan los años 1974, 1975, 1976, 1977 y 1979 presentan fraude en el tiempo por no registrar características gráficas compatibles a la fecha que se les atribuye, por lo que revisten la calidad de irregulares.

12. Con base en lo indicado, la emplazada, habiendo constatado la irregularidad de los documentos mencionados que obran en el expediente administrativo del actor, y que sirvieron de sustento para otorgarle la pensión de jubilación mediante la Resolución 49590-2005-ONP/DC/DL 19990, procede a la suspensión de la pensión por trasgresión del artículo 32, inciso 3, de la Ley 27444, al haberse comprobado fraude en la documentación presentada, la cual, por ende, adolece de nulidad.

13. De lo anotado fluye que la entidad demandada fundamenta la declaratoria de suspensión de la pensión otorgada mediante la Resolución 49590-2005- ONP/ DC/ DL 19990, en la falta de autenticidad de los documentos que sustentan el otorgamiento de la pensión de jubilación del demandante, al verificar los aportes que sirvieron de base para su expedición.

14. Por ello, para corroborar lo señalado en la resolución impugnada, la ONP adjunta el expediente administrativo, que contiene el referido Dictamen Pericial de Grafotecnia 12023 al 12025/2011 (folios 95 a 97), así como el Informe de Fiscalización (folio 157 del expediente administrativo), con los cuales demuestra la irregularidad de los documentos presentados para sustentar la pensión otorgada y por lo cual la Administración procedió a la suspensión de esta pensión por trasgresión del artículo 32, inciso 3, de la Ley 27444, por haberse comprobado fraude en la documentación presentada.

15. Por lo expuesto, la suspensión de la pensión del recurrente se sustenta en la existencia de indicios razonables de adulteración de la documentación que avala su derecho. Ello configura una medida razonable mediante la cual la Administración garantiza que las prestaciones se otorguen de acuerdo a ley. Por lo tanto, en el presente caso, la Administración no ha cometido un acto arbitrario que vulnere el derecho al debido proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC

PIURA

FLAVIO PEÑA ALVARADO

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la alegada vulneración de los derechos al debido proceso y a la pensión del actor.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signatures and scribbles over the list of names, including a large signature that appears to read 'Ramos Núñez' and another that reads 'Espinoza Saldaña']

Lo que certifico:

[Handwritten signature of Janet Otárola Santillana]
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC
PIURA
FLAVIO PEÑA ALVARADO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. Si bien coincido con lo resuelto en el presente caso en la sentencia, considero necesario realizar algunas precisiones sobre lo señalado allí. En especial, deseo hacer ciertas anotaciones en lo concerniente a la noción de “contenido esencial” que aparece en el fundamento 2.
2. En efecto, en la sentencia se utiliza la noción de “contenido esencial” para hacer referencia a una porción de cada derecho fundamental que “merece protección a través del proceso de amparo”, a diferencia de otros ámbitos que, si bien forman parte del derecho, no están incluidos su “contenido esencial” y, por ende, no merecerían tutela a través del proceso de amparo, por tratarse de contenidos tienen origen más bien en la ley (los llamados contenido “no esencial” o “adicional”).
3. Al respecto, conviene además tener presente que en la jurisprudencia de este Tribunal se encuentra que la expresión “contenido esencial” se ha usado de distinto modo. En especial, ha sido entendida como límite infranqueable, determinado *ab initio*, para el legislador de los derechos fundamentales; como un contenido iusfundamental que solo puede hallarse tras realizar un examen de proporcionalidad; o como aquel contenido iusfundamental protegido directamente por la Constitución que permite la procedencia del amparo, entre otros usos.
4. En lo que concierne al uso que se le da en esta sentencia, dicha comprensión ha requerido que este órgano colegiado establezca “listas” de contenidos iusfundamentales, a través de las cuales el Tribunal instituye cuáles ámbitos del derecho considera como parte del contenido esencial y cuáles quedan fuera. Esta operación, qué duda cabe, es sumamente discrecional, y por ello, corre el riesgo de devenir en arbitraria, máxime si nos encontramos ante derechos de configuración legal como el derecho a la pensión. Además de ello, su consecuencia es que se presentan casos en lo que algunos contenidos, los cuales realmente forman parte del derecho, y por ende merecerían protección a través del amparo, han quedado excluidos de esta posibilidad de tutela urgente pues no fueron incluidos en la decisión del Tribunal Constitucional. Esto ha pasado, por ejemplo, con respecto de algunas personas de edad avanzada, a quienes este Tribunal ha tutelado su derecho a acceder a una pensión, pese a no encontrarse dentro de los supuestos considerados como “contenido esencial” del derecho a la pensión. Por el contrario, sigue excluyendo de tutela aquellos casos en los que se demanda acceder a pensiones mayores de 415 nuevos soles, a pesar de que el “mínimo vital” que en su momento justificó establecer la mencionada cifra, ha variado notoriamente.
5. Al respecto, y como hemos explicado en otras oportunidades, consideramos que esta noción de “contenido esencial” suele generar confusión y no aporta mucho más que la noción de “contenido de los derechos”, a secas, o la de “contenido constitucionalmente protegido” de los derechos, que es finalmente la expresión utilizada por el Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC
PIURA
FLAVIO PEÑA ALVARADO

6. En este sentido, consideramos que casos como el presente podrían analizarse a partir del *análisis sobre la relevancia constitucional del caso*, fórmula establecida en la STC 02988-2013-AA, tomando en consideración reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Allí se recordó que tanto el artículo 5, inciso 1, como el artículo 38 del Código Procesal Constitucional prescriben la improcedencia de la demanda si esta no está dirigida a la defensa de ámbitos protegidos por derechos constitucionales. Con más detalle, se indicó que su determinación requiere, básicamente¹:

(1) Verificar que existe una *norma de derecho constitucional* pertinente para el caso (es decir, una interpretación válida de disposiciones que reconocen derechos constitucionales). Esto exige encontrar, primero, una disposición (enunciado normativo) que reconozca el derecho fundamental invocado, que puede ubicarse tanto en la Constitución, como en los tratados de derechos humanos, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional o en la jurisprudencia supranacional vinculante para el Estado peruano. Seguidamente, será necesario establecer las normas (interpretaciones, significados) que se desprendan válidamente de las disposiciones que reconocen derechos, de tal forma que pueda reconocerse qué protege realmente el derecho invocado.

Ahora bien, esto de ninguna forma descarta la posibilidad de que se tutelen derechos constitucionales no reconocidos de modo expreso (derechos implícitos o no enumerados); sin embargo, en tal caso será necesario vincular interpretativamente el derecho invocado en la demanda con lo dispuesto en la cláusula constitucional que reconoce los derechos fundamentales no enumerados (artículo 3 de la Constitución²).

Asimismo, de lo anterior no se desprende que los derechos constitucionales de desarrollo legal queden desprotegidos; al respecto, debe tenerse en cuenta que, en general, los derechos constitucionales siempre son desarrollados, concretados o actualizados por los jueces y el poder político (legislativo y administrativo), sin que ello contradiga o disminuya su naturaleza iusfundamental. Solo en caso que la legislación de desarrollo rebalse el ámbito constitucionalmente protegido de un derecho, que se trate de derechos de origen legal, o si el contenido del derecho merece protección en otra vía (lo que corresponderá ser analizado a partir de otra causal de improcedencia) se declarará improcedente la demanda³.

(2) Constatar que el demandante se beneficie de la posición jurídica amparada por la norma iusfundamental encontrada. Es decir, luego de analizado el ámbito protegido del derecho, debe determinarse si lo alegado en la demanda (en la pretensión, en los hechos descritos) son subsumibles en el ámbito normativo del derecho, describiéndose a estos

¹ Con matices, cfr. STC Exp. N.º 00665-2007-PA/TC, f. j. 5.a y b, STC Exp. N.º 06218-2007-HC/TC, f. j. 10.

² Constitución Política del Perú

“Artículo 3.- La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.”

³ Cfr. STC Exp. N.º 03227-2007-PA/TC, f. j. 3; RTC Exp. N.º 9096-2006-PA/TC, f. j. 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05710-2013-PA/TC
PIURA
FLAVIO PEÑA ALVARADO

efectos quién es el titular del derecho (sujeto activo), el obligado (sujeto pasivo) y la concreta obligación iusfundamental. En otras palabras, es necesario acreditar la titularidad del derecho, más aun, la existencia de una “relación jurídica de derecho fundamental”⁴.

(3) Finalmente, debe verificarse que la afectación o restricción cuestionada incida en el ámbito protegido por el derecho invocado, cuando menos de modo preliminar o *prima facie*, es decir, sin necesidad de ingresar a analizar el fondo del caso. En efecto, a través de esta causal de improcedencia no se trata de demostrar la existencia de una intervención justificada o ilegítima (lo que solo se conocerá con certeza al finalizar el proceso constitucional), sino de descartar que estemos ante un caso de “afectación aparente”, en la medida que la lesión o amenaza, si bien perturba de alguna forma intereses del actor, finalmente no incide en ningún contenido constitucionalmente relevante.

7. Además de ello, debe tenerse en cuenta que en algunos casos excepcionales este análisis de relevancia iusfundamental puede ser insuficiente; por ejemplo: cuando la Constitución prevé excepciones al ejercicio del referido derecho; cuando la interpretación que se hace de la disposición que reconoce el derecho es irrazonable o absurda; cuando la demanda reivindica un contenido manifiestamente ilícito y tal ilicitud no es puesta en duda; cuando la titularidad del derecho requiere, de modo necesario, condiciones adicionales de aplicación; cuando se busca tutelar un ámbito aparentemente protegido, pero que el Tribunal Constitucional ha excluido expresamente en su jurisprudencia de observancia obligatoria, entre situaciones que casuísticamente puedan presentarse. En este supuesto, atendiendo al caso concreto, será necesario tener en cuenta consideraciones adicionales al examen de tres pasos señalado *supra*, para determinar si lo alegado hace referencia al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, y con ello resolver la procedencia de la demanda.
8. Consideramos que a partir de este análisis puede determinarse, de manera ordenada y con coherencia conceptual, si la afectación o la amenaza alegada en una demanda incide realmente en el contenido protegido por el derecho fundamental invocado y, en ese sentido, si *prima facie* merece tutela a través de un proceso constitucional; prescindiéndose, pues, de nociones equívocas como la de “contenido esencial”.
9. Esto, desde luego, sin perjuicio de que casos auténticamente referidos al contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales que se invocan finalmente puedan ser declarados improcedentes, en atención a las otras causales de improcedencia contenidas también en el Código Procesal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

⁴ Cfr., *mutatis mutandis*, RTC Exp. N.º 01581-2010-PHD/TC, f. j. 6, STC Exp. N.º 01417205-4/2013-PA/TC, j. 25-27.

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL