



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 3497-2005-PA/TC

PIURA

ROGELIA QUINDE VDA. DE CHERO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 14 de setiembre de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados García Toma, Alva Orlandini y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rogelia Quinde Vda. de Chero contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, de fojas 26, su fecha 7 de abril del 2005, que declaró improcedente, *in limine*, la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de enero de 2005, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se actualice y se nivele su pensión de viudez de acuerdo con la Ley 23908, ordenándose el pago de las pensiones devengadas y de los intereses que correspondan, así como de las costas y los costos procesales.

El Tercer Juzgado Especializado Civil de Piura, con fecha 7 de febrero de 2005, rechaza *in limine* la demanda, considerando que previamente se debió solicitar lo pretendido a través de un procedimiento administrativo, conforme lo señala el inciso 4 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

La emplazada no contesta el traslado de la apelación.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

§ Excepción al agotamiento de la vía previa

1. La demanda ha sido rechazada liminarmente al haberse considerado que, conforme a lo dispuesto en los artículos 5, inciso 4, y 45 del Código Procesal Constitucional, previamente se debió agotar la vía administrativa. No obstante, aun cuando la legislación procesal constitucional vigente señala que para acudir al amparo se deben haber agotado las vías previas, en el presente caso, este Tribunal considera que resulta de aplicación la excepción prevista en el numeral 2 del artículo 46 del citado Código, dado que, encontrándose comprometido el derecho al mínimo vital, el agotamiento de la vía previa podría convertir en irreparable la agresión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§ Procedencia de la demanda

2. 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 5, inciso 1, y 38 del Código Procesal Constitucional, este Tribunal estima que en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, procede efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

§ Delimitación del petitório

3. La demandante pretende que el monto de su pensión de viudez se incremente en aplicación de la Ley 23908 y se le abonen las pensiones dejadas de percibir por la inaplicación de la norma referida, con los intereses legales, las costas y los costos del proceso.

§ Análisis de la controversia

4. En la STC 5189-2005-PA, del 13 de setiembre de 2006, este Tribunal, 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 23908, durante su periodo de vigencia, y dispuso la observancia obligatoria de los fundamentos jurídicos 5 y del 7 al 21.
5. En el presente caso, de la Resolución 7269-B-040-CH-81, de fecha 20 de febrero de 1981, obrante a fojas 4 de autos, se advierte que la demandante percibe pensión de viudez desde el 18 de abril de 1979, fecha de fallecimiento de su cónyuge causante.
6. En consecuencia, a la pensión de viudez de la demandante le fue aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 2.º de la Ley 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, hubiera percibido un monto inferior al de la pensión mínima legal, en cada oportunidad de pago, 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.
7. De otro lado, importa precisar que, conforme a lo dispuesto por las Leyes 27617 y 27655, la pensión mínima establecida para el Sistema Nacional de Pensiones está determinada en atención al número de años de aportaciones acreditadas por el pensionista. En ese sentido, y en concordancia con las disposiciones legales, mediante la Resolución Jefatural 001-2002-JEFATURA-ONP (publicada el 3-1-2002), se dispuso incrementar los niveles de pensión mínima mensual de las

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

pensiones comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley 19990, estableciéndose en S/. 270.00 el monto mínimo de las pensiones derivadas (sobrevivientes).

7. Por consiguiente, dado que la demandante percibe una suma superior a la pensión mínima vigente, es evidente que no se está vulnerando el derecho al mínimo legal.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la invocada afectación a la pensión mínima vital vigente.
2. **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 23908 durante su periodo de vigencia, dejando a salvo el derecho de la demandante, de ser el caso, para que lo haga valer en la forma correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GARCÍA TOMA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (a)