



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01492-2006-PA/TC
LIMA
MARCELINA SALVADOR VDA. DE HUACHO

RAZÓN DE RELATORÍA

Lima, 14 de enero de 2008

La resolución recaída en el Expediente N.º 01492-2006-PA/TC, que declara **INFUNDADA** la demanda, es aquella conformada por los votos de los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Beaumont Callirgos, magistrado que fue llamado para que conozca de la causa debido al cese en funciones del ex magistrado García Toma. El voto del magistrado Alva Orlandini aparece firmado en hoja membretada aparte, y no junto con la firma de los demás magistrados debido al cese en funciones de este magistrado.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 14 días del mes de enero de 2008, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Beaumont Callirgos, magistrado que fue llamado para que conozca de la causa debido al cese en funciones del ex magistrado García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Marcelina Salvador Vda. de Huacho contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 108, su fecha 21 de setiembre de 2005, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de febrero de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se actualice y se nivele su pensión de viudez en aplicación de la Ley 23908, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, con la indexación trimestral automática; y se disponga el pago de los devengados y los intereses legales correspondientes. Refiere que la demandada le otorgó pensión de viudez bajo el régimen del Decreto Ley 19990, pero sin aplicar el reajuste dispuesto por la Ley 23908, afectando, de esta manera, sus derechos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucionales.

La emplazada contesta la demanda alegando que en un proceso de amparo no puede pretenderse el otorgamiento de un nuevo derecho; y que la acción de amparo es una vía singular, especial y residual, donde no se puede solicitar una pensión del régimen del Decreto Ley N.º 19990. Asimismo, aduce que la regulación establecida por la Ley N.º 23908, fue modificada a partir del 13 de enero de 1988, por la Ley N.º 24786, Ley General del Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS, y que este nuevo régimen sustituyó el Sueldo Mínimo Vital, como factor de referencia para el cálculo de la pensión mínima, por el del Ingreso Mínimo Legal, eliminando la referencia a tres sueldos mínimos vitales.

El Quincuagésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 20 de agosto de 2004, declara fundada la demanda considerando que, al momento de producirse la contingencia (fallecimiento del cónyuge causante), esto es el 25 de octubre de 1986, la Ley 23908 se encontraba vigente, y que al no haberse aplicado dicha norma al caso de autos se vulneró el derecho de la actora.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda estimando que la pretensión de la recurrente no se encuentra comprendida en el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión, conforme se ha establecido en la STC 1417-2005-PA.

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 constituye precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5.º, inciso 1), y 38.º del Código Procesal Constitucional, en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe la recurrente, procede efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

§ Delimitación del Petitorio

2. La demandante pretende que se incremente el monto de su pensión de viudez en aplicación de los beneficios establecidos en la Ley 23908.

§ Análisis de la controversia

3. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 7-21.

4. De la Resolución 108-GDP-DP-014-IPSS-88 se evidencia que se otorgó a la demandante la pensión de viudez a partir del 25 de octubre de 1986, por el monto de I/. 714.19.
5. La Ley 23908 –publicada el 7-9-1984– dispuso en su artículo 2º: “*Fijese en cantidades iguales al 100% y al 50% de aquella que resulte de la aplicación del artículo anterior, el monto mínimo de las pensiones de viudez y la orfandad y de ascendientes, otorgadas de conformidad con el Decreto Ley N° 19990*”.
6. Para determinar el monto de la pensión mínima vigente a la fecha de la contingencia, se debe recordar que, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo 018-84-TR, del 1 de setiembre de 1984, la *remuneración mínima* de los trabajadores era el resultado de la adición de tres conceptos remunerativos, uno de los cuales era el Sueldo Mínimo Vital.
7. Asimismo, que para establecer la pensión mínima a la fecha de la contingencia, en el presente caso, resulta de aplicación el Decreto Supremo 023-86-TR, del 16 de octubre de 1986, que fijó el Sueldo Mínimo Vital en I/. 135.00, siendo que a dicha fecha la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones se encontraba establecida en I/. 405.00.
8. En consecuencia, se advierte que a la fecha de la contingencia no correspondía aplicar la pensión mínima de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la demandante, dado que el monto de la pensión otorgada resultaba mayor.
9. Este Tribunal ha señalado que la Ley 23908 quedó tácitamente derogada por el Decreto Ley 25967 del 18 de diciembre de 1992, resultando aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 2º de la Ley 23908 hasta dicha fecha. 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 para reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente, por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos de la Administración.
10. 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, y que 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 pensiones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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).

11. Por consiguiente, al constatarse de los autos que la demandante percibe una suma superior a la pensión mínima vigente, resulta evidente que no se está vulnerando su derecho al mínimo legal.
12. Respecto al abono de la indexación trimestral, este Tribunal ha precisado que el reajuste de pensión está condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y que no se efectúa en forma indexada o automática (STC 0198-2003-AC/TC fund. 15).

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 vulneración a la pensión mínima vital vigente, la aplicación de la Ley 23908 a la pensión inicial de la demandante, y a la indexación trimestral solicitada.
2. **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 23908 con posterioridad al otorgamiento de la pensión hasta el 18 de diciembre de 1992, dejando a salvo el derecho de la demandante, de ser el caso, para hacerlo valer en la forma correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO
ALVA ORLANDINI
BEAUMONT CALLIRGOS**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01492-2006-PA/TC

LIMA

MARCELINA SALVADOR VDA. DE HUACHO

VOTO DEL MAGISTRADO ALVA ORLANDINI

Voto que formula el magistrado Alva Orlandini en el recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Marcelina Salvador Vda. de Huacho contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 108, su fecha 21 de setiembre de 2005, que declara improcedente la demanda de autos.

1. Con fecha 10 de febrero de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se actualice y se nivele su pensión de viudez en aplicación de la Ley 23908, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, con la indexación trimestral automática; y se disponga el pago de los devengados y los intereses legales correspondientes. Refiere que la demandada le otorgó pensión de viudez bajo el régimen del Decreto Ley 19990, pero sin aplicar el reajuste dispuesto por la Ley 23908, afectando, de esta manera, sus derechos constitucionales.
2. La emplazada contesta la demanda alegando que en un proceso de amparo no puede pretenderse el otorgamiento de un nuevo derecho; y que la acción de amparo es una vía singular, especial y residual, donde no se puede solicitar una pensión del régimen del Decreto Ley N.º 19990. Asimismo, aduce que la regulación establecida por la Ley N.º 23908, fue modificada a partir del 13 de enero de 1988, por la Ley N.º 24786, Ley General del Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS, y que este nuevo régimen sustituyó el Sueldo Mínimo Vital, como factor de referencia para el cálculo de la pensión mínima, por el del Ingreso Mínimo Legal, eliminando la referencia a tres sueldos mínimos vitales.
3. El Quincuagésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 20 de agosto de 2004, declara fundada la demanda considerando que, al momento de producirse la contingencia (fallecimiento del cónyuge causante), esto es el 25 de octubre de 1986, la Ley 23908 se encontraba vigente, y que al no haberse aplicado dicha norma al caso de autos se vulneró el derecho de la actora.
4. La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda estimando que la pretensión de la recurrente no se encuentra comprendida en el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión, conforme se ha establecido en la STC 1417-2005-PA.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

STC 1417-2005-PA, que constituye precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5.º, inciso 1), y 38.º del Código Procesal Constitucional, en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe la recurrente, procede efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

2. La demandante pretende que se incremente el monto de su pensión de viudez en aplicación de los beneficios establecidos en la Ley 23908.
3. 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 7-21.
4. De la Resolución 108-GDP-DP-014-IPSS-88 se evidencia que se otorgó a la demandante la pensión de viudez a partir del 25 de octubre de 1986, por el monto de I/. 714.19.
5. La Ley 23908 –publicada el 7-9-1984– dispuso en su artículo 2º: “*Fijese en cantidades iguales al 100% y al 50% de aquella que resulte de la aplicación del artículo anterior, el monto mínimo de las pensiones de viudez y la orfandad y de ascendientes, otorgadas de conformidad con el Decreto Ley N° 19990*”.
6. Para determinar el monto de la pensión mínima vigente a la fecha de la contingencia, se debe recordar que, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo 018-84-TR, del 1 de setiembre de 1984, la *remuneración mínima* de los trabajadores era el resultado de la adición de tres conceptos remunerativos, uno de los cuales era el Sueldo Mínimo Vital.
7. Asimismo, que para establecer la pensión mínima a la fecha de la contingencia, en el presente caso, resulta de aplicación el Decreto Supremo 023-86-TR, del 16 de octubre de 1986, que fijó el Sueldo Mínimo Vital en I/. 135.00, siendo que a dicha fecha la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones se encontraba establecida en I/. 405.00.
8. En consecuencia, se advierte que a la fecha de la contingencia no correspondía aplicar la pensión mínima de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la demandante, dado que el monto de la pensión otorgada resultaba mayor.
9. Este Tribunal ha señalado que la Ley 23908 quedó tácitamente derogada por el Decreto Ley 25967 del 18 de diciembre de 1992, resultando aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 2º de la Ley 23908 hasta dicha



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fecha. 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 para reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente, por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos de la Administración.

10. 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, y que 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 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).
11. Por consiguiente, al constatarse de los autos que la demandante percibe una suma superior a la pensión mínima vigente, resulta evidente que no se está vulnerando su derecho al mínimo legal.
12. Respecto al abono de la indexación trimestral, este Tribunal ha precisado que el reajuste de pensión está condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y que no se efectúa en forma indexada o automática (STC 0198-2003-AC/TC fund. 15).

Por estos fundamentos, se debe declarar **INFUNDADA** la demanda en los extremos relativos a la vulneración a la pensión mínima vital vigente, la aplicación de la Ley 23908 a la pensión inicial de la demandante, y a la indexación trimestral solicitada; e **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 23908 con posterioridad al otorgamiento de la pensión hasta el 18 de diciembre de 1992, dejando a salvo el derecho de la demandante, de ser el caso, para hacerlo valer en la forma correspondiente.

S.

ALVA ORLANDINI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)