



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 2643-2008-PA/TC

LIMA

NELLY RUBINA DÍAZ ATÚNCAR DE KISIJARA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 11 de setiembre de 2008, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Nelly Rubina Díaz Atúncar de Kisijara contra la sentencia de la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 87, su fecha 10 de setiembre de 2007, que declara infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 22 de noviembre de 2006, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución 5200-VDEZ-DIV.PENS-IPSS-92, de fecha 15 de octubre de 1992; y que en consecuencia, se actualice y se nivele la pensión de jubilación de su cónyuge causante, así como su pensión de viudez, ascendente a S/. 338.31, en aplicación de la Ley 23908, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, más la indexación trimestral automática. Asimismo, solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

La emplazada contesta la demanda alegando que la Ley 23908 estableció el monto mínimo de la pensión en tres sueldos mínimos vitales, pero no dispuso que fuera, como mínimo, tres veces más que el básico de un servidor en actividad, el cual nunca llegó a ser igual al Ingreso Mínimo Legal, que estaba compuesto por el Sueldo Mínimo Vital más las bonificaciones por costo de vida y suplementaria.

El Sexagésimo Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 17 de enero de 2007, declara fundada la demanda considerando que el cónyuge causante de la demandante adquirió su derecho pensionario cuando la Ley 23908 se encontraba vigente, y que, de otro lado, no se advierte que se le haya aplicado los beneficios de la referida norma a la pensión de viudez de la actora.



La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda estimando que al cónyuge causante de la actora se le otorgó un monto superior a los tres sueldos mínimos vitales, ya que a dicha fecha se encontraba vigente el Decreto Supremo 014-84-TR, que fijó la pensión mínima en 216 mil soles oro.

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 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 el demandante, procede efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

Delimitación de la demanda

2. En el presente caso, la demandante solicita que se reajuste la pensión de jubilación de su cónyuge causante, así como su pensión de viudez, ascendente a S/. 270.41, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, en aplicación de lo dispuesto por 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, acordó precisar 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.
4. Con relación a la pensión de jubilación del cónyuge causante de la actora, debe señalarse que de la Resolución 6454-GRNM-IPSS-85-PJ-DPP-IPSS-19, de fecha 2 de diciembre de 1985, corriente a fojas 3 de autos, se evidencia que se otorgó al causante pensión de jubilación en virtud de sus 17 años de aportaciones a partir del 1 de agosto de 1984, es decir, cuando la Ley 23908 no se encontraba vigente.



5. En consecuencia, a la pensión de jubilación del cónyuge causante le fue aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 1 de la Ley 23908, desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992. Sin embargo, la demandante no ha demostrado que durante el referido periodo su cónyuge causante hubiere percibido un monto inferior al de la pensión mínima legal, en cada oportunidad de pago, por lo que, de ser el caso, se deja a salvo su derecho para reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente.
6. De otro lado, respecto a la pensión de viudez de la actora debe señalarse que mediante Resolución 5200-VDEZ-DIV.PENS-IPSS-92, de fecha 15 de octubre de 1992, de fojas 4, se evidencia que se le otorgó dicha pensión a partir del 15 de mayo de 1991, en un monto ascendente a 12 millones de intis, equivalentes a I/m 12.00 (doce intis millón).
7. La Ley 23908 (publicada el 7 de setiembre de 1984) dispuso, en su artículo 2: "Fíjese 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 de las de orfandad y de ascendientes, otorgadas de conformidad con el Decreto Ley 19990".
8. 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.
9. Cabe precisar que para establecer la pensión mínima a la fecha de la contingencia, en el presente caso, resulta de aplicación el Decreto Supremo 002-91-TR del 17 de enero de 1991, que fijó el Sueldo Mínimo Vital en I/m. 12.00 (doce intis millón), resultando que, a dicha fecha, la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones se encontraba establecida en I/m. 36.00 (treinta y seis intis millón).
10. El Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los Exps. 956-2001-AA/TC y 574-2003-AA/TC, ha manifestado que en los casos de restitución de derechos y en los que el pago de la prestación resultara insignificante, por equidad, debe aplicarse el criterio expuesto en el artículo 1236 del Código Civil. Dichas ejecutorias también señalan que debe tenerse en cuenta el artículo 13 de la Constitución Política de 1979, que declaraba que "La seguridad social tiene como objeto cubrir los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser amparada



conforme a ley", lo cual concuerda con lo que establece el artículo 10 de la vigente Carta Política de 1993.

11. En consecuencia, se evidencia que en perjuicio de la demandante se ha inaplicado lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 23908, por lo que, en aplicación del principio *pro homine*, deberá ordenarse que se verifique el cumplimiento de la referida ley durante todo su periodo de vigencia y se le abonen los montos dejados de percibir desde el 15 de mayo de 1991 hasta el 18 de diciembre de 1992, con los intereses legales correspondientes.
12. 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 de enero de 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).
13. Por consiguiente, al constatarse de autos que la actora percibe una suma superior a la pensión mínima vigente, concluimos que no se está vulnerando su derecho.
14. En cuanto al reajuste automático de la pensión, este Tribunal 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 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 **FUNDADA** en parte, la demanda en cuanto a la aplicación de la Ley 23908 al monto de la pensión de viudez de la demandante; en consecuencia, ordena



que se reajuste la pensión de acuerdo con los criterios de la presente, abonando los devengados e intereses legales correspondientes y los costos procesales.

2. Declarar **INFUNDADA** en cuanto a la afectación a la pensión mínima vital vigente de la recurrente, la aplicación de la Ley 23908 a la pensión inicial del cónyuge causante y a la indexación trimestral automática.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** en el extremo referido a la aplicación de la Ley 23908 con posterioridad al otorgamiento de la pensión del cónyuge causante de la demandante hasta el 18 de diciembre de 1992, dejando a salvo el derecho de esta, de ser el caso, para hacerlo valer en la forma correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR