EXP. N.° 08679-2006-PA/TC
LIMA
FERNANDA BENITES VIUDA DE CORREA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de noviembre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Calle Hayen, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Fernanda Benites Vda. de Correa contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 92, su fecha 1 de junio de 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de mayo de 2004 la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicables la Resolución N.° 20353-A-1703-CH-86-T, de fecha 17 de noviembre de 1986, que le otorgó pensión de jubilación a su cónyuge, y la Resolución N.° 03730-1999-ONP/DC, de fecha 1 de marzo de 1999, que le otorgó pensión de viudez; y que, en consecuencia, se expida una nueva resolución reconociéndole a su cónyuge 38 años y 10 meses de aportaciones, así como la aplicación de los artículos 1.° y 4.° Ley N.° 23908 a la pensión de jubilación de su cónyuge y a su pensión de viudez, con el pago de los devengados y los intereses legales correspondientes.

La emplazada contesta la demanda expresando que al cónyuge causante de la demandante no le resulta aplicable la Ley N.° 23908, porque se le otorgó un monto de pensión mayor al mínimo pensionario. Asimismo, indica que la Ley N.° 23908 no le es aplicable a la pensión de viudez de la demandante, debido a que adquirió su derecho cuando ya había sido derogada por el Decreto Ley N.° 25967.

El Cuadragésimo Segundo Juzgado Especializado Civil de Lima, con fecha 27 de junio de 2005, declara infundada la demanda por considerar que el documento presentado por la demandante no es suficiente para acreditar más años de aportaciones efectuadas por su difunto esposo.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda, por estimar que para el reconocimiento de más años de aportaciones, se requiere acudir a un proceso ordinario que cuente con una etapa probatoria.

FUNDAMENTOS

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, este Tribunal estima que, en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe la demandante, 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 la pensión de jubilación de su cónyuge causante y de su pensión de viudez, en aplicación de los beneficios establecidos en la Ley N.º 23908. Asimismo, solicita que a su esposo se le reconozca 38 años y 10 meses de aportaciones.

§ Aplicación de la Ley N.º 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 del artículo VII del Titulo 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 N.º 20353-A-1703-CH-86-T, de fecha 31 de enero de 1986, obrante a fojas 2, se evidencia que al cónyuge causante de la demandante se le otorgó pensión de jubilación a partir del 1 de febrero de 1986, por el monto de S/. 3,133.19.

5 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.

6 En el presente caso, para la determinación de la pensión mínima resulta aplicable el Decreto Supremo N.º 011-86-TR, del 8 de febrero de 1986, que estableció el Sueldo Mínimo Vital en I/. 135.00 soles oro, resultando que a dicha fecha, la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones se encontraba establecida en I/. 405.00.

7 Por consiguiente, como el monto de dicha pensión superó el mínimo, el beneficio dispuesto en la Ley N.° 23908 no le resultaba aplicable. No obstante queda a salvo el derecho de reclamar los montos dejados de percibir con posterioridad hasta el 18 de diciembre de 1992.

8 Por otro lado fluye de la Resolución N.° 03730-1999-ONP/DC, de fecha 1 de marzo de 1999, obrante a fojas 4, que a la demandante se le otorgó pensión de viudez a partir del 20 de noviembre de 1998, es decir, con posterioridad a la derogación de la Ley N.° 23908, por lo que dicha norma no resulta aplicable a su caso.

9 En cuanto al reajuste dispuesto en el artículo 4.° de la Ley N.° 23908 debemos señalar que este 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. Por lo tanto, el reajuste trimestral automático de las pensiones comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones no resulta exigible.

10 De otro lado importa precisar que conforme a las Leyes N.^{os} 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 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 Sobre el particular cabe indicar que con las boletas de pago obrantes de fojas 7 a 8 se demuestra que la demandante percibe una suma superior a la pensión mínima vigente; razón por la cual su derecho al mínimo vital no ha sido vulnerado.

§ Reconocimiento de aportaciones

12 La demandante alega que a su cónyuge causante se le debió reconocer 38 años y 10 meses de aportaciones. Al respecto debe indicarse que de la resolución que le otorgó pensión de jubilación al cónyuge de la demandante se desprende que se le reconoció 24 años de aportaciones.

13 En cuanto a las aportaciones que no han sido acreditadas fehacientemente cabe mencionar que los artículos 11.° y 70.° del Decreto Ley N.° 19990 establecen, respectivamente, que "Los empleadores (...) están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios (...)", y que "Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7.° al 13.°, aun cuando el empleador (...) no hubiese efectuado el

pago de las aportaciones".

14 En ese sentido la demandante para acreditar los 38 años y 10 meses de aportaciones efectuadas por su cónyuge causante ha adjuntado un certificado de trabajo y una liquidación de beneficios sociales, que obran a fojas 3 y 98, de los cuales se desprende que cónyuge de la demandante trabajó para Petróleos del Perú S.A., desde el 7 de marzo de 1947 hasta el 31 de enero de 1986, esto es, por 38 años, 10 meses y 24 días de servicios.

15 Por lo tanto la ONP le debió otorgar al cónyuge causante de la demandante su pensión de jubilación calculada sobre la base de sus 38 años, 10 meses y 24 días de aportaciones y no sobre la base de 24 años, por lo que este extremo de la demanda debe ser estimado. En tal sentido la ONP debe liquidar nuevamente la pensión de jubilación del cónyuge causante de la demandante y otorgarle a la demandante una nueva pensión de viudez, ya que este derecho deriva del derecho adquirido por su cónyuge causante.

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 consecuencia, **NULAS** las Resoluciones N.^{os} 20353-A-1703-CH-86-T y 03730-1999-ONP/DC.

2. Ordena que la emplazada emita una nueva resolución reconociéndole conforme al fundamento 15, *supra,* con el abono de los reintegros a que hubiera lugar los intereses legales y los costos procesales en la etapa de ejecución de la sentencia.

3. **INFUNDADA** la aplicación de la Ley N.° 23908 a la pensión de viudez de la demandante y la aplicación del artículo del artículo 4.° de la Ley N.° 23908 a la pensión de jubilación del cónyuge causante.

4. **IMPROCEDENTE** la aplicación del artículo 1.° de la Ley N.° 23908 a la pensión de jubilación del cónyuge causante de la demandante, quedando a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN

Lo que certifico:

Daniel Figallo Rivadeneyra