



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de octubre de 2011, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Álvarez Miranda, Beaumont Callirgos y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lusmila Saldaña Sandoval contra la resolución expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 69, su fecha 20 de octubre de 2009, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Fuerza Aérea del Perú y el Ministerio de Defensa, con el objeto de que se deje sin efecto la Resolución de la Comandancia General de la Fuerza Aérea 0965CGFA que declara infundado el recurso de apelación interpuesto contra el Oficio NC-900-COPE-JPDU-6047; y que en consecuencia, se le otorgue pensión de viudez con arreglo al régimen del Decreto Ley 19846.

Sostiene que contrajo matrimonio el 7 de setiembre de 2007 y que antes de ello tenía la condición de conviviente libre de impedimento matrimonial, por lo que al haber dependido económicamente del causante le asiste el derecho a ser pensionista.

El Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Lima, con fecha 28 de enero de 2008, declara improcedente la demanda por considerar que la pretensión de la actora no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, resultando aplicables los incisos 1 y 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

La Fuerza Aérea del Perú se apersona al proceso.

La Sala Civil competente confirma la apelada por estimar que, si bien la pretensión puede ser ventilada en el amparo al encontrarse la actora en un supuesto de excepción, de los hechos expuestos resulta necesario verificar si es de aplicación el artículo 45, inciso c), del Decreto Ley 19846, lo cual debe efectuarse en un proceso que cuenta con estación probatoria debiendo recurrirse a una vía procesal igualmente satisfactoria.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

FUNDAMENTOS

Decisiones judiciales y procedencia de la demanda

1. Previamente debe señalarse que tanto en primera como en segunda instancia se ha rechazado de plano la demanda, sosteniéndose que la recurrente debe tramitar su pretensión en el proceso contencioso-administrativo. Tal criterio ha sido aplicado de forma incorrecta conforme se advierte de la demanda y sus recaudos, en tanto que, conforme a la STC 01417-2005-PA/TC, este Tribunal ha señalado que aun cuando, prima facie, las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes no forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en los que se deniegue el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplirse los requisitos legales para obtenerla.
2. Por lo indicado, debería declararse fundado el recurso de agravio constitucional interpuesto por la actora, y revocando la resolución recurrida ordenar que el juez de primera instancia proceda a admitir a trámite la demanda. Sin embargo, teniendo en consideración que se ha cumplido con poner en conocimiento de las emplazadas el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede (ff. 51 y 52), en aplicación del artículo 47, *in fine*, del Código Procesal Constitucional, y teniendo en cuenta los principios de economía y celeridad procesal, este Colegiado emitirá pronunciamiento de fondo.

Delimitación del petitorio

3. La demandante solicita que se le otorgue la pensión de viudez dentro de los alcances del Decreto Ley 19846.

Análisis de la controversia

4. En la STC 0853-2005-PA/TC este Colegiado dejó sentado que *“el fundamento de la pensión de sobreviviente se sustenta en el estado de necesidad en que quedan aquellas personas que dependían económicamente del fallecido, porque no contarán más con los medios económicos para atender su subsistencia. Cabe agregar, que si bien la premisa es que dicho estado de necesidad sea efectivo o real, legislativamente se/ha previsto, por un lado, la presunción de dicho estado (p.ej. pensión de viudez para la cónyuge mujer o pensión de orfandad para los hijos menores) o la demostración manifiesta del mismo (p.ej. pensión de*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

orfandad para el hijo mayor de 18 años que siga estudios de nivel básico o superior, y pensión de viudez del cónyuge varón). Debe añadirse que la situación de necesidad debe ser actual en relación con la circunstancia del fallecimiento, dado que sólo en dicho supuesto operará la medida protectora propia de la seguridad social, vale decir, se configurará una protección efectiva a los beneficiarios” (fundamento 5).

5. De otro lado, en la STC 01417-2005-PA/TC, en referencia a los derechos fundamentales de configuración legal, se ha precisado que *“se encuentra de por medio el principio de “libre configuración de la ley por el legislador”, conforme al cual debe entenderse que es el legislador el llamado a definir la política social del Estado social y democrático de derecho. En tal sentido, éste goza de una amplia reserva legal como instrumento de la formación de la voluntad política en materia social. Sin embargo, dicha capacidad configuradora se encuentra limitada por el contenido esencial de los derechos fundamentales, de manera tal que la voluntad política expresada en la ley debe desenvolverse dentro de las fronteras jurídicas de los derechos, principios y valores constitucionales”* (fundamento 12, tercer párrafo).
6. En el presente caso, la Resolución de la Comandancia General de la FAP 0965CGFA, del 21 de octubre de 2008 (f. 30), que resuelve la apelación interpuesta por la accionante, deniega el acceso a la pensión de viudez por considerar que el reconocimiento de la relación concubinaria no produce efectos de carácter personal como el derecho pensionario durante la vigencia de la relación, sino solo de naturaleza patrimonial. Asimismo, con relación al matrimonio contraído por la demandante, señala que es de aplicación el artículo 45, inciso c), del Decreto Ley 19846, concordante con el artículo 81 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA, que regula la causal de extinción de pensión por matrimonio del causante en artículo de muerte, salvo que el cónyuge tenga hijos de aquél.
7. De lo expuesto se tiene que si bien el fundamento de una pensión de sobrevivencia, como la de viudez, es el estado de necesidad de las personas que dependían económicamente del pensionista, se ha delegado en el legislador la atribución de establecer los supuestos de acceso a una pensión, cualquiera que sea su tipo, y también los presupuestos que limitan su acceso o el goce de la misma, estos últimos verificables en las causales de suspensión y extinción. Al respecto, este Tribunal ha señalado en la STC 10183-2005-PA/TC que: *“La configuración legal del derecho a la pensión determina que sea factible establecer condiciones y restricciones para el goce del derecho fundamental, sin que ello configure su vulneración; por el contrario, un accionar que*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

contravenga el ordenamiento legal llevará a que se produzca el quebrantamiento del derecho a la pensión” (fundamento 5).

8. Cuando la Administración deniega el derecho de acceso a la actora en aplicación del artículo 45, inciso c), del Decreto Ley 19846, comprueba la existencia de una casual de extinción del derecho a la pensión de retiro que percibía o a la que tenía derecho el causante, referida a contraer matrimonio en artículo de muerte, sin que se haya configurado la excepción relativa a que el cónyuge supérstite tenga hijos de aquél. Este supuesto afecta de modo directo el derecho del titular de la pensión y, como consecuencia de ello, el derecho de quienes lo sobreviven. En este caso, no se evalúa el estado de necesidad como presupuesto para la obtención de una pensión, sino que se sanciona la conducta del titular de una pensión con la extinción del derecho.
9. Al respecto, es pertinente mencionar que la Constitución de 1933, vigente al expedirse el Decreto Ley 19846, estableció en el artículo 51 que el matrimonio, la familia y la maternidad están bajo la protección de la ley. En sentido similar, en la Carta Política de 1979 se dispuso, en el artículo 5, que el Estado protege el matrimonio y la familia como sociedad natural e institución fundamental de la Nación y que las formas de matrimonio y las causas de separación y disolución son reguladas por la ley. Actualmente, la Constitución de 1993 en el artículo 5 también reconoce al matrimonio. Y en atención a ello, en la STC 02868-2004-AA/TC se ha calificado al matrimonio como un instituto jurídico constitucionalmente garantizado, dejando al legislador que establezca las formas en que éste puede realizarse.
10. Como puede observarse, el matrimonio siempre ha gozado de un reconocimiento que garantiza su protección como instituto, correspondiendo al legislador su configuración sin desnaturalizarlo. Esta circunstancia ha tenido como correlato que en materia de seguridad social el legislador haya considerado que el matrimonio en artículo de muerte, por las características particulares que lo rodean al privarlo de las formalidades previstas para su celebración, se convierta en una causal de extinción del derecho pensionario dado que puede generarse una simulación o fraude. En efecto, el artículo 33 del Decreto Ley 20530 contiene una norma similar a la prevista en el artículo 45, inciso c), del Decreto Ley 19846. Este tratamiento, a juicio de este Colegiado, no lesiona derecho, principio o valor constitucional alguno pues su finalidad, dentro del marco de configuración que tiene el legislador, es la de proteger el contenido esencial del derecho a la pensión, que se sustenta en los valores de igualdad y solidaridad y en el de dignidad de la persona humana, de modo tal que se permita el acceso a una pensión a quienes cumplan las condiciones previstas legalmente y se limite



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

de su disfrute a quienes dejen de cumplir los requisitos o incurran en causales de suspensión o extinción.

11. De otro lado, en su recurso de agravio constitucional y en escrito de fecha 24 de enero de 2011 (ff. 75 del principal y 16 del cuaderno TC) la accionante señala que su derecho a la pensión se sustentaría también en la condición de conviviente que mantuvo durante cinco años con el causante, como se acreditaría con la constatación policial del 7 de noviembre de 2003 (f. 7). Sobre el particular, es pertinente señalar que este Tribunal en la STC 06572-2006-PA/TC ha reconocido que la protección de la familia como mandato constitucional se extiende a la unión de hecho al constituirse como un tipo de estructura familiar, precisando que esta protección se concretiza a nivel de la seguridad social de la misma forma en que se ha regulado el acceso para quienes contrajeron matrimonio de conformidad con la legislación previsional correspondiente y quedaron en estado de viudez. Sentada tal premisa, el Tribunal concluyó : *“En definitiva, el artículo 53 del Decreto Ley 19990, visto a la luz del texto fundamental, debe ser interpretado de forma tal que se considere al conviviente superviviente como beneficiario de la pensión de viudez. Ello desde luego, siempre que se acrediten los elementos fácticos y normativos que acrediten la existencia de la unión de hecho por medio de documentación idónea para ello”* (fundamento 36). Como fluye de lo indicado, si bien este Colegiado ha reconocido la protección constitucional para las uniones de hecho, que se extiende al ámbito del derecho fundamental a la pensión, ésta exige que previamente se acredite la convivencia conforme a la legislación sobre la materia.
12. En el caso de autos, la alegada convivencia, que le permitiría a la actora acceder a una pensión de sobrevivientes, de conformidad con el artículo 17 del Decreto Ley 19846, que dispone que se generará derecho a pensión de sobrevivientes cuando el servidor fallece en condición de pensionista, no resulta de aplicación por cuanto, además de haber contraído matrimonio, no se ha presentado la declaración judicial de convivencia, sino tan solo una constatación policial.
13. De otro lado, en cuanto a la causal de extinción de pensión prevista en el artículo 45, inciso c), del Decreto Ley 19846, concordante con el artículo 81 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA, debe tenerse en consideración que su configuración se produjo al momento en que el causante contrajo matrimonio en artículo de muerte, por lo que el derecho a la pensión de viudez de la actora no puede sustentarse en el matrimonio contraído, puesto que dicha circunstancia precisamente generó materialmente la pérdida de la pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00671-2010-PA/TC

LIMA

LUSMILA SALDAÑA SANDOVAL

14. Sin perjuicio de lo anotado, es pertinente agregar que mediante Oficio 0581-2011/SJNAC/RENIEC (f. 30 del cuaderno del Tribunal) se cumple con el requerimiento de información del Tribunal Constitucional respecto al estado civil de la accionante y del causante don Rosas Neptalí Dávalos Calderón antes de contraer matrimonio bajo los alcances del artículo 268 del Código Civil. En tal sentido, en el Oficio 1027-2011/GRC/RENIEC (f. 31 del cuaderno del Tribunal) se ha consignado que *“Del proceso indagatorio realizado sobre el particular, a través de nuestro Sistema de Registros Civiles hemos podido apreciar que el ciudadano Rosas Neptalí Dávalos Calderón cuenta con el Acta de Matrimonio N.º 1000296817, del año 1995, en la cual figura registrado con estado civil de viudo, matrimonio contraído según se aprecia con Emilia Infantes Grande; acta que en nuestro aplicativo se encuentra vigente, libre de observaciones”*. Dicha información deja entrever que el causante tenía el estado civil de casado al momento de la celebración del matrimonio en artículo de muerte lo que no concuerda con el Acta de Matrimonio 00933275 presentada por la actora (f. 19), en la que se consigna que el fallecido Rosas Neptalí Dávalos Calderón tenía el estado civil de soltero, dato que ha sido ratificado en el oficio precitado, y que supondría la configuración de un impedimento para la celebración del matrimonio de conformidad con lo prescrito por el artículo 241 del código sustantivo.
15. En consecuencia, al verificarse que no existió afectación al derecho fundamental invocado, la demanda debe ser desestimada.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión de la demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ÁLVAREZ MIRANDA
BEAUMONT CALLIRGOS
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR