



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 335/2023

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 24 días del mes de mayo de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Juan Carlos Samamé Infantas contra la resolución de fojas 184, de fecha 30 de junio de 2022, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 55421-2020-DPR.GD/ONP/DL 19990, de fecha 16 de octubre de 2020, que le denegó la pensión de viudez derivada de la pensión de jubilación del régimen del Decreto Ley 19990 que percibía su causante doña Sara Ruiz Takahasi de Samamé; y que, por consiguiente, se le otorgue la pensión de viudez solicitada, al amparo de los artículos 53 y 54 del Decreto Ley 19990, con el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales correspondientes.

La emplazada contesta la demanda manifestando que al actor no cumple los requisitos prescritos por el artículo 53 del Decreto Ley 19990, puesto que percibe una pensión de jubilación por derecho propio conforme al régimen del Decreto Ley 19990.

El Quinto Juzgado Especializado en lo Civil de Chiclayo, con fecha 28 de octubre de 2021 (f. 141), declaró infundada la demanda, por estimar que, en el presente caso, tanto el demandante como su cónyuge causante son pensionistas del régimen del Decreto Ley 19990 y que el actor percibe como pensión por derecho propio (S/ 500.00) un monto superior a la mitad de la mitad de la remuneración mínima vital (S/ 930.00) vigente en la fecha del deceso (noviembre de 2019), por lo que no se cumple lo exigido por el artículo 47 del Reglamento del Decreto Ley 19990.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. El demandante pretende que se le otorgue pensión de viudez de acuerdo con los alcances de los artículos 53 y 54 del Decreto Ley 19990. Asimismo, solicita que se le abonen los devengados y los intereses legales correspondientes.
2. En reiterada jurisprudencia, 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, por tratarse de un acceso, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Análisis de la controversia

3. Conforme al artículo 51 del Decreto Ley 19990, se otorgará pensión de sobrevivientes: “d) Al fallecimiento de un pensionista de invalidez o jubilación [...].”
4. Por su parte, de forma concordante, el artículo 53 del Decreto Ley 19990, en la versión aplicable al momento de expedir la resolución cuestionada, establecía que

tiene derecho a la pensión de viudez la cónyuge del asegurado o pensionista fallecido, y el cónyuge inválido o mayor de sesenta años de la asegurada o pensionista fallecida que haya estado a cargo de ésta, siempre que el matrimonio se hubiera celebrado por lo menos un año antes del fallecimiento del causante y antes de que éste cumpla sesenta años de edad si fuese hombre o cincuenta años si fuese mujer, o más de dos años antes del fallecimiento del causante en caso de haberse celebrado el matrimonio a edad mayor de las indicadas. (cursiva y subrayado agregados).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

5. En el presente caso, mediante la resolución cuestionada (f. 54), la ONP denegó la solicitud de pensión de viudez presentada por el actor en aplicación del artículo 53 del Decreto Ley 19990. Aduce que, si bien se ha acreditado el vínculo conyugal con la causante, no se demostrado que el demandante haya dependido económicamente de su causante, puesto que percibe una pensión de jubilación.
6. Como se advierte, los funcionarios de la ONP tienen la indicación de rechazar de plano las solicitudes de pensión de viudez que no se adecúen a una interpretación literal y aislada del artículo 53 del Decreto Ley 19990, que, como se desarrollará a continuación, no resulta constitucionalmente admisible porque afecta el derecho a la igualdad en la ley. Por consiguiente, este Tribunal, apartándose de sus pronunciamientos (la sentencia emitida en el Expediente 01297-2015-PA/TC, por todas) sobre la materia, procederá a efectuar una interpretación sistemática de varias disposiciones constitucionales y de lo recogido a nivel convencional.

El principio-derecho de igualdad

7. El artículo 2, inciso 2, de la Constitución consagra el derecho-principio de igualdad, en los siguientes términos: “Toda persona tiene derecho: (...) A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”.
8. La igualdad consagrada constitucionalmente tiene la doble condición de principio y derecho fundamental. En cuanto principio, constituye el enunciado de un contenido material *objetivo* que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo en el ordenamiento jurídico. En cuanto derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional —la igualdad— oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un *derecho a no ser discriminado* por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras (“motivo” “de cualquier otra índole”) que, jurídicamente, resulten relevantes.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

9. En cuanto derecho fundamental, el mandato correlativo derivado de aquel, respecto a los sujetos destinatarios de este derecho (Estado y particulares), será la *prohibición de la discriminación*. Se trata, entonces, de la configuración de una prohibición de *intervención* en el mandato de igualdad.
10. Es importante precisar que el derecho a la igualdad ante la ley debe ser interpretado, entre otras disposiciones, conforme al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que “todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”; y al artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que prescribe que “todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.
11. En tanto principio fundamental, la igualdad, entendida como regla de obligatorio cumplimiento para el legislador, entre otros, se encuentra reconocida en los artículos 103 y 2.2. de la Constitución. El primero establece que “pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas (...)", y el segundo que “toda persona tiene derecho: 2. A la igualdad ante la ley (...)".

La igualdad “ante la ley” y sus dos manifestaciones: igualdad “en la ley” e igualdad “en la aplicación de la ley”

12. El principio-derecho de igualdad, a su vez, distingue dos manifestaciones relevantes: la igualdad *en la ley* y la igualdad *en la aplicación de la ley*. La primera constituye un límite para el legislador, toda vez que la actividad de legislar deberá efectuarse con respeto a la igualdad, sin establecer diferenciaciones basadas en criterios irrazonables y desproporcionados. La segunda manifestación, que no será examinada en la presente causa, se configura como límite al actuar de los órganos públicos, tales como los jurisdiccionales y administrativos.
13. De aquí que el tratamiento de la igualdad no se verifique solamente “ante la ley”, sino “en la ley”. En otras palabras, no basta que la ley sea



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

aplicada con carácter de universalidad e igualmente respecto de todos aquellos que se encuentren en situaciones iguales, sino que la ley misma venga ya a establecer un tratamiento igual para todos los individuos —o los grupos— que se encuentren en identidad de situaciones.

14. En lo que respecta a la “igualdad ante la ley” se ha sostenido que “una disposición es contraria al artículo 2.2. de la Constitución cuando carece de base objetiva o sólida, sin sentido ni fin, o establece distinciones sin justificación razonable en los hechos”. Apunta a que la norma debe ser aplicable de la misma manera a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de hecho de la norma.
15. Sobre la base de lo expuesto, al examinar el artículo 53 del Decreto Ley 19990 se advierte meridianamente que el supuesto de hecho es bastante claro: se trata del fallecimiento de un trabajador o trabajadora afiliado al régimen de la seguridad social que ha efectuado las correspondientes aportaciones, y del derecho de su cónyuge o conviviente a obtener pensión de viudez. No obstante, el legislador ha dispensado un tratamiento legislativo significativamente dispar entre el derecho a la pensión de viudez de las viudas y los viudos. El derecho a pensión del viudo es mucho más limitado, pues se establecen cuatro desventajosas condiciones en su contra, como se apreciará claramente en el siguiente cuadro:

PENSIÓN DE VIUDEZ		
Decreto Ley 19990 (artículos 53, 54 y 55)		
CRITERIOS DE DIFERENCIACIÓN	MUJERES	VARONES
Condición de salud	Sana	Inválido (sano, solo si es mayor de 60 años de edad)
Edad mínima para obtener la pensión de viudez	No hay edad mínima	60 años (si no es inválido)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

Edad máxima del cónyuge a la fecha de celebración del matrimonio o de la unión de hecho	60 años	50 años
Dependencia económica del causante	NO	SÍ

16. Como se aprecia, el tratamiento legislativo que se dispensa a la mujer es mucho más ventajoso que el otorgado al varón, puesto que la mujer 1) puede obtener pensión de viudez siendo sana a cualquier edad; en cambio, el varón siendo sano solo puede tener pensión de viudez a partir de los 60 años de edad; 2) puede derivar pensión de viudez incluso habiendo contraído matrimonio o establecido unión de hecho con una persona de 60 años de edad, mientras que el varón solo puede derivar pensión de viudez de una persona de hasta 50 años de edad; por tanto, hay una diferencia de 10 años a favor de la mujer; y 3) puede obtener pensión de viudez aunque no haya dependido económicamente de su causante; por el contrario, el varón sano no puede obtener pensión de viudez si no ha dependido económicamente de su causante.
17. Es así que puede constatarse que aquí el único elemento diferenciador de cada una de las situaciones jurídicas mencionadas es el sexo de la persona, viuda/conviviente o viudo/conviviente, distinción que, evidentemente, no resulta justificada.
18. Al estar los viudos en situación fáctica idéntica a la de las viudas (fallecimiento de su cónyuge o conviviente), el derecho a la pensión de viudez les será reconocido o denegado en función de si dependieron o no económicamente de sus causantes, mientras que a las segundas no se les impone esta exigencia; igualmente se les denegará la pensión de viudez si, pese a haber dependido económicamente de su cónyuge, son menores de 60 años de edad, límite que no se impone a las mujeres. Finalmente, como se ha mostrado líneas arriba, también se les denegará la pensión de viudez si se casan o establecen una unión de hecho con una persona de entre 50 y 59 años de edad; en cambio, a las mujeres no se les denegará la pensión en este supuesto.
19. Es manifiesto que el tratamiento que ha dispensado el legislador al varón es discriminatorio y, por tanto, inconstitucional, puesto que no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

existe ninguna justificación para el trato diferenciado a favor de la mujer, lo que no resulta razonable, pues no se entiende cuál es la finalidad que buscaba alcanzar el legislador estableciendo esta diferenciación por razón del sexo o género, ya que, si hubiese dispensado el mismo trato al varón, obviamente la mujer no se habría visto perjudicada. Normas legales como la que se cuestiona en este caso atentan contra la anhelada igualdad de género. No es razonable que el viudo o conviviente reciba pensión de viudez en función de los roles tradicionales de género.

20. Por consiguiente, dado que, en el presente caso se ha denegado la pensión de viudez al recurrente con el argumento de que no ha dependido económicamente de su causante, corresponde amparar la demanda en atención a los fundamentos precedentes y disponer que la ONP expida una nueva resolución administrativa otorgando pensión de viudez al actor, con el pago de las pensiones devengadas, de conformidad con lo establecido por el artículo 81 del Decreto Ley 19990, y los intereses legales conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial; además del pago de los costos procesales conforme al artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.
21. Finalmente, es de señalar que de la Resolución 50451-2010-ONP/DPR.SC/DL19990, de fecha 17 de junio de 2010 (f. 20), consta que se otorgó al actor pensión de jubilación del régimen general del Decreto Ley 19990 a partir del 12 de setiembre de 2007 por la suma de S/. 415.00; motivo por el cual debe tenerse en consideración el artículo 83 de dicha norma, en el que se señala que, si el beneficiario tiene derecho a una o más pensiones otorgadas de acuerdo al Decreto Ley 19990, la suma de ellas no podrá exceder la pensión máxima que otorga el Sistema Nacional de Pensiones, lo que debe tenerse en cuenta al ejecutarse la presente sentencia.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04100-2022-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN CARLOS SAMAMÉ INFANTAS

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del actor; en consecuencia, **NULA** la Resolución 55421-2020-DPR.GD/ONP/DL 19990, de fecha 16 de octubre de 2020.
2. Declarar **INAPLICABLE** el artículo 53 del Decreto Ley 19990, en el extremo que exige que el viudo debe haber dependido económicamente de su causante para tener derecho a la pensión de viudez; en consecuencia, **ORDENA** a la ONP que expida una nueva resolución que le otorgue al demandante la pensión de viudez derivada de la pensión de jubilación de su cónyuge causante, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, con el abono de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos del proceso a que hubiere lugar.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO