



EXP. N.º 04599-2022-PA/TC
LIMA
ROSALÍA SOSA DE QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de agosto de 2023, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Monteagudo Valdez, Pacheco Zerga y Ochoa Cardich, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rosalía Sosa de Quispe contra la resolución de fecha 18 de agosto de 2022¹, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda.

ANTECEDENTES

Con fecha 21 de setiembre de 2020, la recurrente interpone demanda de amparo² contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 38086-2019-ONP/DPR.GD/DL.19990, de fecha 11 de septiembre de 2019. En consecuencia, se cumpla con lo dispuesto en la Ley 27561 y se le otorgue pensión de jubilación minera a su cónyuge fallecido, sin la aplicación retroactiva del Decreto Ley 25967. Asimismo, solicita, además, el pago de los devengados, los intereses legales y los costos del proceso.

La emplazada contesta la demanda³ y aduce que la pensión fue recalculada en sede administrativa, esto, aplicando el artículo 73 del Decreto Ley 19990, razón por la cual la ONP emitió la Resolución 24912-2020-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 31 de agosto de 2020. Sin embargo, para efectos del tope pensionario se aplicó el dispositivo vigente al momento de la contingencia y/o fecha de solicitud. Asimismo, alega que se ha producido la derogación tácita de la Ley 27561, a raíz de la publicación de la Ley 28389, vigente desde el 18 de noviembre de 2004, que modifica el artículo 103 de la Constitución Política del Perú. Sostiene que al cónyuge de la demandante le corresponde la pensión máxima vigente a la fecha de cese, esto es, en el año 1999, es decir, S/ 807.36 de conformidad al DS 056-99-EF. Agrega que al aplicarse el Decreto Ley 19990 al cálculo de la pensión resultaría un monto inferior al otorgado.

¹ Foja 135

² Foja 28

³ Foja 85



EXP. N.º 04599-2022-PA/TC
LIMA
ROSALÍA SOSA DE QUISPE

El Segundo Juzgado Constitucional Transitorio de Lima, con fecha 30 de julio de 2021⁴, declaró improcedente la demanda por considerar que los supuestos fácticos y jurídicos que sustentaron la pretensión demandada desaparecieron ante la formulación de la demanda, en mérito a la dación de la Resolución 24912-2020-ONP/DPR.GD/DL 19990 adjuntada por la ONP con la contestación de la demanda. Por lo que el acto lesivo cesó luego de presentada la demanda y se produjo la sustracción de la materia.

La Sala Superior competente confirma la apelada y declara improcedente la demanda por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente solicita que se declare inaplicable la Resolución 38086-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990, mediante la cual se le otorgó pensión de jubilación minera a su causante conforme a la Ley 25009, en concordancia con el Decreto Ley 25967. Y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de jubilación minera completa, sin la aplicación del Decreto Ley 25967. Asimismo, solicita que se disponga el pago de los devengados, los intereses legales y los costos.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que aun cuando la pretensión está dirigida a solicitar el cambio de régimen pensionario, procede efectuar su verificación, por las especiales circunstancias del caso. Como es el caso de la edad avanzada, a fin de evitar consecuencias irreparables.
3. En consecuencia, corresponde analizar si la demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho al cambio del régimen pensionario que reclama, pues, de ser así, se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Análisis del caso

4. De la Resolución 38086-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990⁵, se advierte que el cónyuge de la demandante interpuso una primera demanda que fue

⁴ Foja 101

⁵ Foja 1



EXP. N.º 04599-2022-PA/TC
LIMA
ROSALÍA SOSA DE QUISPE

declarada fundada mediante sentencia de vista expedida por la Décima Sala Contencioso Administrativa Previsional de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 10 de enero de 2019, que deja sin efecto la Resolución 34922-1999-ONP/DC, de fecha 15 de noviembre de 1999. En consecuencia, ordena a la Oficina de Normalización Previsional emitir nueva resolución administrativa otorgando pensión de jubilación minera al cónyuge de la demandante reconociéndole un total de 38 años, 4 meses y 5 días⁶.

5. En cumplimiento de dicho mandato judicial, en la etapa de ejecución de sentencia la ONP expidió la resolución cuestionada otorgando al cónyuge de la recurrente pensión de jubilación minera conforme a la Ley 25009 concordante con el Decreto Ley 25967 por el monto de S/ 903.07 a partir del 6 de diciembre de 2017.
6. La demandante solicita que se recalcule la pensión minera de su causante de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 19990, sin aplicación de la pensión máxima establecida por el Decreto Ley 25967, en aplicación de la Ley 27651. De lo anotado, se colige que lo pretendido por el demandante es que se determine si en etapa de ejecución de sentencia se desvirtuó lo decidido a su favor en el primer proceso judicial. Sin embargo, esto no es posible, porque es en el primer proceso y no en uno nuevo que se debe exigir el cumplimiento de la sentencia en sus propios términos, haciendo uso de los recursos pertinentes.
7. Adicionalmente, se verifica de autos que la actora no comparece en el proceso en calidad de sucesora procesal, ni acredita tampoco que sea beneficiaria de la pensión de viudez. Asimismo, es necesario precisar que en los procesos de amparo no se dilucida la titularidad de un derecho, como sucede en otros, sino solo se restablece su ejercicio. Ello supone que, quien solicita tutela en esta vía, tenga que acreditar mínimamente la titularidad del derecho constitucional cuyo restablecimiento invoca, en tanto que este requisito constituye un presupuesto procesal⁷. En tal sentido, y siguiendo la línea jurisprudencial de este Tribunal⁸, debe precisarse que en lo que concierne a la titularidad del derecho a la pensión, no siempre existe coincidencia entre el titular y la persona beneficiada con ella. En el caso de autos, la recurrente no demuestra encontrarse en ninguna de las dos situaciones descritas, esto es, ser titular

⁶ Foja 60 vuelta

⁷ STC 0976-2001-AA/TC

⁸ Por todas la STC 02052-2009-PA/TC



EXP. N.º 04599-2022-PA/TC
LIMA
ROSALÍA SOSA DE QUISPE

del derecho cuya vulneración se invoca, puesto que, como se aprecia de autos, ni es directamente afectada con la inaplicación de la norma aludida ni goza del derecho a la pensión de sobreviviente.

8. Cabe puntualizar que “(...) la pensión no es susceptible de ser transmitida por la sola autonomía de la voluntad del causante, como si se tratase de una herencia, pues se encuentra sujeta a determinados requisitos en la ley y que, sólo una vez que hubiesen sido satisfechos, podrían generar su goce a éste o sus beneficiarios”⁹. Es pertinente recordar que el derecho fundamental a la pensión es de configuración legal y por ello la recurrente solo puede ser titular del derecho presuntamente afectado, siempre que haya cumplido con los requisitos legales indicados en la norma previsional para acceder, como es en el presente caso, a una pensión derivada, lo cual no se verifica en autos. Por tanto, la demandante al no actuar por derecho propio, carece de titularidad para incoar este proceso.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MONTEAGUDO VALDEZ
PACHECO ZERGA
OCHOA CARDICH

PONENTE PACHECO ZERGA

⁹ Fundamento 97 de la STC 050-2004-AI/TC, 005-2004-AI/TC, 004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC y 009-2005-AI/TC, acumulados.