



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0034-2009-PA/TC

LIMA

IVÁN

RICHARD

HUANCA

NESTAREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los días 5 del mes de febrero de 2009, la Sala Segunda de Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncian la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Iván Richard Huanca Nestárez contra la Sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 20, su fecha 2 de octubre de 2008, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú solicitando se incremente a su pensión de invalidez el valor de la nueva ración orgánica ascendente a S/. 6.20 diarios, conforme lo dispuesto en el Decreto Supremo N.º 040-2003-EF; asimismo, solicita se disponga el pago de devengados a partir del 1 de marzo de 2003, así como el pago de los intereses legales y costos.

El Trigésimo Octavo Juzgado Civil de Lima, con fecha 13 de junio del 2008, declara improcedente *in limine* la demanda en aplicación del artículo 5º inciso 1) del Código Procesal Constitucional.

La recurrida confirma la apelada por estimar que la obtención de un reajuste al monto de la pensión no constituye una pretensión susceptible de protección constitucional.

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 la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

parte demandante, procede efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

2. Siendo así, se tiene que tanto la apelada como la recurrida, al fundar el rechazo liminar de la demanda en que los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, han incurrido en un error; por tanto, debe declararse fundado el recurso de agravio constitucional interpuesto y, revocando la resolución recurrida, ordenar al Juez *a quo* que proceda a admitir a trámite la demanda.
3. Sin embargo, el caso *sub examine*, a pesar del rechazo liminar de la demanda, este colegiado considera que puede dictarse una sentencia sobre el fondo, pues nuestra jurisprudencia es uniforme en señalar que, si de los actuados se evidencia suficientes elementos de juicio que permitan dilucidar y resolver la pretensión, resulta innecesario condenar al recurrente a que repita la angustia de ver que su proceso se reinicia o se dilata, no obstante todo el tiempo transcurrido, (STC N.º 4587-2004-AA), más aun si se tiene en consideración que conforme se verifica de fojas 14, se ha cumplido con poner en conocimiento de la emplazada el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, conforme lo dispuesto por el artículo 47º, *in fine*, del Código Procesal Constitucional.
4. Siendo así, y estando debidamente notificada la emplazada con la existencia de este proceso y sus fundamentos, se ha garantizado su derecho de defensa. Asimismo, de una evaluación de los actuados se evidencia que existen los recaudos necesarios para emitir un pronunciamiento de fondo, por lo que, siendo así y en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, este colegiado emitirá pronunciamiento de fondo.

Delimitación del petitorio

5. En el presente caso, el recurrente solicita se incremente a su pensión de invalidez el valor de la Ración Orgánica Única ascendente a S/. 6.20 diarios, conforme lo dispuesto en el Decreto Supremo N.º 040-2003-EF.

La Pensión de Invalidez del Régimen de Pensiones Militar-Policial

6. El artículo 11º inciso a) del Decreto Ley N.º 19846, señala que el personal que en acto o consecuencia del servicio se invalida, cualquiera que sea el tiempo de servicios prestados, percibirá el íntegro de las remuneraciones *pensionables*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

correspondiente a las del grado o jerarquía del servidor en situación de actividad.

7. Dicha disposición fue modificada, tácitamente, por el artículo 2° de la Ley N.° 24373, de fecha 29 de noviembre de 1985, que estableció que la pensión por invalidez permanente será otorgada inicialmente con el *haber* del grado que ostenta el servidor en situación de actividad al momento de sufrir invalidez, la cual será luego reajustada por promoción económica cada cinco años y solo hasta cumplir 35 años de servicios desde su ingreso a filas.
8. El 3 de noviembre de 1988, la Ley N.° 24916 precisó en su artículo 1°, que el *haber* a que se refiere el artículo 2° de la Ley N.° 24373 comprende las remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que perciben los miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales en actividad, *sin distinguir entre los rubros pensionables o no*.
9. Posteriormente, el Decreto Legislativo N.° 737 publicado el 12 de noviembre de 1991, considerando necesario adecuar la legislación vigente y establecer incentivos y reconocimientos excepcionales y extraordinarios a los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional que, por acto, acción o a consecuencia del servicio, sufrieran invalidez permanente, modificó el artículo 2° de la Ley N.° 24916 cambiando las condiciones preestablecidas para la percepción de la pensión por invalidez, al suprimir el plazo máximo de 35 años de servicios contados desde la fecha de ingreso al servicio para ser beneficiario de la promoción económica de la pensión. Adicionalmente, facultó al Presidente de la República otorgar una promoción económica en casos excepcionales.
10. Finalmente, la Ley N.° 25413, del 12 de marzo de 1992, modificó el artículo 2° del Decreto Ley N.° 737, con la intención de precisar las condiciones y requisitos de la pensión de invalidez y especialmente, lo que comprende el *haber* que por promoción económica les corresponde a estos pensionistas, disponiendo que:

“Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que sufren invalidez total y permanente en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio, serán promovidos económicamente al haber de la clase inmediata superior cada cinco años a partir de ocurrido el acto invalidante [...]. Dicho haber comprende todas las remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones constituyen los goces y beneficios que perciban los respectivos grados de las jerarquías militar o policial en situación de actividad [...]. La promoción máxima para el nivel de oficiales será equivalente a la que corresponde al grado de Coronel o Capitán de Navío y para los Suboficiales y personal del Servicio Militar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Obligatorio, hasta el grado de Técnico de Primera o su equivalente”.

11. Por tanto se concluye que a partir de la modificación efectuada por el Decreto Legislativo N.º 737, corresponde a los servidores de las fuerzas armadas o policiales, sin importar el tiempo de servicios prestados en su institución, percibir una pensión de invalidez cuando ésta provenga de un acto con ocasión o a consecuencia del servicio, equivalente inicialmente al haber correspondiente a su grado efectivo, para luego ser promovido económicamente cada cinco años, hasta alcanzar la promoción máxima.
12. Asimismo, puede decirse que la pensión por invalidez e incapacidad, luego de las modificaciones señaladas, comprende sin distinciones el *haber* de *todos* los goces y beneficios que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones perciban los respectivos grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad (STC 3813-2005-PA/TC, STC 3949-2004-PA/TC, STC 1582-2003-AA/TC), la misma que comprende los conceptos *pensionables* y *no pensionables*.
13. En ese sentido, se concluye que el incremento general del *haber* que percibe una jerarquía militar o policial, por efecto del aumento de alguno de los goces pensionables o no pensionables, importa igual incremento en la pensión de invalidez e incapacidad, para aquellos pensionistas que por promoción económica hubieran alcanzado la misma jerarquía o grado. Ello, independientemente de la promoción económica quinquenal que les corresponde conforme a ley.

Análisis del caso concreto

14. Conforme a la Resolución Directoral N.º R.D.1014-98 MGP/DAP de fecha 23 de setiembre de 1998, de fojas 3, consta que el demandante percibe pensión de invalidez por la causal de incapacidad psicósomática contraída a consecuencia del servicio de conformidad con los artículos N.ºs 11º inciso d) y 14º del Decreto Ley N.º 19846.
15. Según la hoja de liquidación de pago de remuneraciones del demandante, de fojas 4, se acredita que a éste no se le ha otorgado los beneficios del Decreto Supremo N.º 040-2003-EF de fecha 21 de marzo de 2003 que dispone a partir del mes de marzo de 2003 reajustar a S/. 6.20 diarios el valor de la Ración Orgánica Única al personal militar en situación en actividad.
16. El Decreto Supremo N.º 040-2003-EF en su artículo 1º *in fine* establece que el reajuste otorgado al personal militar en situación de actividad no tiene el carácter de remunerativo o pensionable; sin embargo, conforme al fundamento N.º 12 *supra*, se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ha indicado que el *haber* de los grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad regulado por el artículo 2° del Decreto Legislativo N.º 737, y su última modificatoria la Ley N.º 25413, comprende sin distinciones todos los goces y beneficios que perciban éstos.

17. Por lo que deviene en un acto arbitrario negarle al demandante hacer extensivo los incrementos de la Ración Orgánica Única del referido Decreto Supremo N.º 040-2003-EF, pues ello no se condice con el sentido de las modificatorias del artículo 11° del Decreto Ley N.º 19846 cuyo propósito ha sido equiparar al personal militar – policial en retiro discapacitado al *haber* del personal en situación actividad.
18. En consecuencia, conforme a las normas que regulan la pensión de invalidez del Régimen Militar – Policial, al demandante le corresponde percibir a partir del mes de marzo del año 2003 el reajuste de S/. 6.20 diarios del valor de la Ración Orgánica Única del personal militar en situación en actividad. Asimismo, deberá reintegrársele todos los montos dejados de percibir más los intereses legales generados de acuerdo a la tasa señalada en el artículo 1246° del Código Civil.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Ordenar que se reajuste al recurrente el beneficio dispuesto en el Decreto Supremo N.º 040-2003-EF, conforme a los fundamentos de la presente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RECTOR