



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02288-2010-PA/TC

LIMA

SECUNDINO SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de septiembre de 2010, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Calle Hayen y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Secundino Sánchez Fernández contra la sentencia de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 124, su fecha 16 de marzo de 2009, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército del Perú, solicitando que se incremente a su pensión de invalidez el valor de la nueva Ración Orgánica Única ascendente a S/. 6.20 diarios, conforme lo dispone el Decreto Supremo 040-2003-EF, concordante con el artículo 2 de la Ley 25413. Asimismo, solicita que se disponga el pago de los devengados a partir del 1 de marzo de 2003, así como el abono de los intereses legales y los costos procesales.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa relativos al Ejército del Perú contesta la demanda alegando que sólo al personal en situación de actividad le corresponde percibir el incremento de la ración orgánica dispuesto por el Decreto Supremo 040-2003-EF, dado que dicho reajuste no tiene carácter remunerativo ni pensionable.

El Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 31 de julio de 2009, declara infundada la demanda considerando que al cuestionarse la legalidad del Decreto Supremo 040-2003-EF, es necesario que el demandante recurra al proceso de acción popular y no al proceso de amparo.

La Sala Superior competente, revocando la apelada, declara improcedente la demanda manifestando que es necesaria la actuación de medios probatorios, por lo que el actor debe recurrir al proceso contencioso administrativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02288-2010-PA/TC

LIMA

SECUNDINO SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA/TC, 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 parte demandante, procede efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

Delimitación del petitorio

2. En el presente caso, el recurrente solicita que se incremente a su pensión de invalidez el valor de la nueva Ración Orgánica Unica, ascendente a S/. 6.20 diarios, conforme lo dispone el Decreto Supremo 040-2003-EF, en concordancia con lo dispuesto por el artículo único de la Ley 25413.

Análisis de la controversia

3. El artículo único de la Ley 25413, del 12 de marzo de 1992, precisa las condiciones y requisitos de la pensión de invalidez regulada por el Decreto Ley 19846 y, especialmente, lo que corresponde al 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 [...]”.

4. Con relación a ello, este Colegiado ha señalado que “la pensión por invalidez e incapacidad 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, la misma que comprende los conceptos *pensionables y no pensionables* (STC 00504-2009-PA/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02288-2010-PA/TC

LIMA

SECUNDINO SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

5. En este sentido, se desprende 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 quinquenal que les corresponde conforme a ley.

6. En el presente caso, consta en la Resolución Suprema 4-DGAM/P, de fecha 18 de febrero de 1961 (f. 3), que al demandante se le otorgó pensión de Invalidez por haberse invalidado en acto de servicio.

De la boleta de pago de fojas 4, fluye que al recurrente no se le han otorgado los beneficios del Decreto Supremo 040-2003-EF, de fecha 21 de marzo del 2003, que dispone a partir de marzo de 2003 reajustar a S/. 6.20 diarios el valor de la Ración Orgánica Única al personal militar en situación en actividad.

7. El Decreto Supremo 040-2003-EF en su artículo 1, *in fine*, establece que el reajuste otorgado al personal militar en situación de actividad no tiene carácter remunerativo o pensionable; sin embargo, conforme a lo señalado en el fundamento 4 *supra*, el *haber* de los grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad comprende, sin distinciones, todos los goces y beneficios que perciban estos, conforme lo señala la Ley 25413.
8. En consecuencia, conforme a las normas que regulan la pensión de invalidez del Régimen Militar – Policial, al demandante le toca percibir, a partir del mes de marzo del año 2003, el incremento de S/. 6.20 diarios correspondiente al 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 al haberse acreditado la vulneración del derecho del recurrente a una pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02288-2010-PA/TC

LIMA

SECUNDINO SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración, ordena que la Comandancia General del Ejército del Perú reajuste la pensión del actor con el beneficio dispuesto en el Decreto Supremo 040-2003-EF, conforme a los fundamentos de la presente, más el pago de los intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CAYUMAY
SECRETARIO RELATOR