EXP. N.° 05016-2009-PA/TC
LIMA
SERGIO ROMAN ORE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de marzo de 2010, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Calle Hayen y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Sergio Román Oré contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 115, su fecha 12 de mayo de 2009, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú, solicitando que se incremente su pensión de invalidez en aplicación del Decreto Supremo 040-2003-EF, concordante con el artículo 2 de la Ley 25413, más devengados, intereses y costos.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa relativos a la Marina de Guerra del Perú contesta la demanda manifestando que solo 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 Décimo Noveno Juzgado Civil de Lima, con fecha 28 de octubre de 2008, declara infundada la demanda considerando que el reajuste del Decreto Supremo 040-2003-EF solo le corresponde al personal en actividad, y que, además, no tiene carácter remunerativo o pensionable.

La Sala Superior competente confirma la apelada, por el mismo fundamento.

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, corresponde 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 se incremente su pensión de invalidez con el valor de la Nueva Ración Orgánica única ascendente a S/. 6.20 diarios, conforme lo dispone el Decreto Supremo 040-2003-EF, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley 25413.

Análisis del caso concreto

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 504-2009-PA/TC).

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, en la Resolución de la Comandancia General de la Marina 0942-2003-CGMG, de fecha 19 de septiembre de 2003 (f. 3), consta el pase al retiro del demandante por la causal de incapacidad psicosomática por afección contraída a consecuencia del servicio; asimismo, se dispone promoverlo económicamente al haber del grado inmediato cada cinco años, conforme al artículo 2 del Decreto Legislativo 737, modificado por la Ley 25413.

7. De la boleta de pensión mensual, de fojas 5, fluye que al demandante no se le ha 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.

8. 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.

9. 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 incremento 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 porque se ha acreditado la vulneración del derecho a la pensión.

2. Reponiendo las cosas al estado anterior de la violación del derecho a la pensión, ordena a la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú que cumpla con reajustar la pensión del recurrente con el beneficio dispuesto en el Decreto Supremo

040-2003-EF, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, en el plazo de dos días hábiles, con el abono de los intereses legales y costos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR