TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 05425-2009-PA/TC
LIMA
LUIS FALCONIERI MENACHO ASCENCIO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de setiembre de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Falconieri Menacho Ascencio contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 166, su fecha 9 de julio de 2009, que declaró improcedente 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 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, en concordancia con el artículo único de la Ley 25413. Asimismo, solicita 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 de la Marina de Guerra del Perú propone las excepciones de incompetencia, de falta de agotamiento de la vía administrativa y de prescripción; y contestando la demanda expresa 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 Trigésimo Tercer Juzgado Civil de Lima, con fecha 27 de octubre de 2008, declaró infundadas las excepciones propuestas, y con fecha 23 de diciembre de 2008, declaró infundada la demanda argumentando que el reajuste estipulado por el Decreto Supremo 040-2003-EF sólo le corresponde al personal en actividad, y no tiene carácter pensionable.

La Sala Superior competente revocando la apelada, declaró improcedente la demanda, por estimar que en el presente caso no se encuentra comprometido el derecho a obtener una pensión ni a garantizar un monto mínimo de la misma, sino que se busca cuestionar la aplicación de dos normas para que se aumente el monto de la pension del actor.

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 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 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, en concordancia con el artículo único 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 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* [...]".

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).

5. En este 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.

6. En el presente caso, en la Resolución de la Comandancia General de la Marina, 174-2003-CGMG, de fecha 18 de febrero de 2003, de fojas 3, consta que el demandante percibe pensión de invalidez por la causal de incapacidad psicosomática, contraída a consecuencia del servicio, de conformidad con el artículo 11 Decreto Ley 19846 y el artículo 18 del Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 009-DE-CCFA.

7. Con la boleta de pensión mensual, de fojas 5, se acredita 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 el carácter de remunerativo o pensionable; sin embargo, conforme al fundamento 4, *supra*, se ha indicado que 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 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 porque se ha acreditado la vulneración del derecho a la pensión.

2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración, ordena que se incremente la pensión del recurrente con el beneficio dispuesto en el Decreto Supremo 040-2003-EF, conforme a los fundamentos de la presente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VÍCTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR