



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00737-2011-PA/TC

LIMA

CARLOS PALMA OBLITAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de mayo de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Eto Cruz, Vergara Gotelli y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Carlos Palma Oblitas contra la resolución expedida por la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 75, su fecha 5 de julio de 2010, que declara improcedente, *in limine*, la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 5 de marzo de 2009 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército del Perú con el objeto que se le reajuste su pensión de invalidez de conformidad con el Decreto Supremo 040-2003-EF y en concordancia con el artículo 2 de la Ley 25413. Alega que percibe pensión de invalidez por afectación contraída a consecuencia del servicio bajo el régimen del Decreto Ley 19846 y que a partir del 1 de marzo de 2003 al personal en situación en actividad se le reajustó a S/. 6.20 diarios el valor de la nueva Ración Orgánica Única, pero que sólo le pagan por este concepto S/. 2.90 diarios, lo que constituye una situación de discriminación. Asimismo pide que se le pague las Raciones Orgánicas Únicas devengadas desde el 1 de marzo de 2003, los intereses legales y los costos del proceso.

El Tercer Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 11 de marzo de 2009, declara improcedente la demanda por considerar que el demandante debe acudir a la vía del proceso urgente al tratarse de materia previsional, siendo de aplicación lo previsto en el inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

La Sala Superior competente confirma la apelada por estimar que el actor percibe un monto superior a la pensión mínima, debiendo tramitar su pretensión en la vía del proceso contencioso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00737-2011-PA/TC
LIMA
CARLOS PALMA OBLITAS

FUNDAMENTOS

§ Procedencia de la demanda

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 01417-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, este Tribunal estima que en el presente caso, aun cuando en sede judicial se ha rechazado liminarmente la demanda, y que la resolución de grado debiera ser, según sea el caso, confirmada por improcedente o revocada para que el juez de primera instancia la admita y le dé el trámite pertinente, corresponde efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables, atendiendo, adicionalmente, a los principios de economía y celeridad procesal. Cabe precisar que, como se aprecia a fojas 30 de autos y estando a lo dispuesto a fojas 33, se ha puesto en conocimiento de la parte emplazada el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda, conforme lo dispone el artículo 47º del Código Procesal Constitucional; razón por la cual, se encontraba garantizado el derecho de defensa de la demandada.

§ Delimitación del petitorio

2. En el presente caso el actor solicita que se incremente su pensión de invalidez con el valor de la Ración Orgánica Única, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo 040-2003-EF.

§ 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 concierne 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00737-2011-PA/TC

LIMA

CARLOS PALMA OBLITAS

perciban los respectivos grados de las jerarquías militar o policial en situación de actividad [...]”.

4. A este respecto 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 grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad, la misma que comprende los conceptos *pensionables* y *no pensionables*” (STC 0504-2009-PA/TC).
5. Se desprende entonces 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.
6. En el caso de autos se advierte que según la Resolución Suprema 0641-87-GU/AG, del 4 de agosto de 1987 (f. 3), el actor se encontraba en situación de retiro por incapacidad psicosomática como consecuencia del servicio, y que en virtud de ello se le otorgó una pensión de invalidez renovable dentro de los alcances del Decreto Ley 19846.
7. De la boleta de pago de pensión (f. 4), se verifica que el demandante no viene percibiendo el beneficio regulado por el Decreto Supremo 040-2003-EF, que dispuso 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 los fundamentos 3 al 5 *supra*, se ha indicado que el *haber* comprende, sin distinciones, todos los goces y beneficios, 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 con la tasa señalada en el artículo 1246 del Código Civil.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00737-2011-PA/TC

LIMA

CARLOS PALMA OBLITAS

10. Finalmente al acreditarse la vulneración del derecho fundamental a la pensión por parte de la emplazada, corresponde ordenar el pago de los costos procesales, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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 verificarse la afectación del derecho reclamado por el demandante.
2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración, ordenar 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 8 y 9 de la presente, más el pago de reintegros, intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ETO CRUZ
VERGARA GOTELLI
URVIOLA HANI**

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00737-2011-PA/TC
LIMA
CARLOS PALMA OBLITAS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto bajo las siguientes consideraciones:

1. El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército del Perú, con el objeto de que se le reajuste su pensión de invalidez de conformidad con el Decreto Supremo N.º 040-2003-EF y en concordancia con el artículo 2º de la Ley 25413.

Refiere que percibe una pensión de invalidez por afectación contraída a consecuencia del servicio bajo el régimen del Decreto Ley 19846 y que a partir del 1 de marzo de 2003 al personal de en situación de actividad se le reajustó a S/. 6.20 soles diarios el valor de la nueva Ración Orgánica Única, pero que solo se le abona S/. 2.90 soles diarios, lo que constituye un acto de discriminación, debiéndose disponerse además el pago de las pensiones devengadas desde el 1 de marzo de 2003, los intereses legales y los costos del proceso.

2. El Tercer Juzgado Constitucional de Lima declaró la improcedencia liminar de la demanda considerando que existe una vía igualmente satisfactoria para la dilucidación de la controversia. La Sala Superior revisora confirma la apelada considerando que el actor percibe un monto superior a la pensión mínima, debiendo acudir al proceso contencioso administrativo.
3. Entonces tenemos que el tema de la alzada trata de un rechazo liminar de la demanda (*ab initio*), en las dos instancias (grados) precedentes, lo que significa que no hay proceso y por lo tanto no existe demandado (emplazado). Por ello cabe mencionar que si el Superior revoca el auto venido en grado para vincular a quien todavía no es demandado porque no ha sido emplazado por notificación expresa y formal, corresponde entonces revocarlo y ordenar al inferior a admitir la demanda a trámite y correr traslado de ella al demandado. Lo que se pone en conocimiento es "el recurso interpuesto" y no la demanda, obviamente, mandato que tiene el propósito de vincular al pretense demandado con lo que resulte de la intervención de este tribunal en relación específica al auto cuestionado. Cabe mencionar que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00737-2011-PA/TC

LIMA

CARLOS PALMA OBLITAS

artículo 47º del Código Procesal Constitucional es copia del artículo 427º del Código Procesal Civil en su parte final que dice: “*Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.*”, numeral que precisamente corresponde al rechazo in limine de la demanda y las posibilidades que señala para el superior (confirmar o revocar el auto apelado).

4. Es por ello que al concedérsele al actor el recurso extraordinario de agravio constitucional, el **principio de limitación** aplicable a toda la actividad recursiva le impone en este caso al Tribunal Constitucional (Tribunal de alzada) la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través del recurso de agravio constitucional, y nada más. Por ello es que el recurso de apelación concedido y notificado al que debería ser considerado demandado, si la sala superior revoca el auto cuestionado, produce efectos para ambas partes.
5. Por cierto es pues que si el Superior revoca el auto venido en grado, para vincular a quien todavía no es demandado, tiene que ponerse en su conocimiento “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente.
6. En atención a lo señalado se concluye en que es materia de la alzada el pronunciamiento por este Tribunal del rechazo liminar, estando en facultad sólo para pronunciarse por la confirmatoria del auto recurrido o por su revocatoria; sin embargo este colegiado ha venido considerando que excepcionalmente podría ingresar al fondo, para darle la razón al demandante, en casos de suma urgencia cuando se verifique la existencia de situaciones de hecho que exijan la tutela urgente, es decir cuando se evidencie estado de salud grave o edad avanzada del demandante.
7. En el caso presente se evidencia que el recurrente se encuentra en grave estado de salud conforme se expresa en la resolución puesta a mi vista en su fundamento 1, por lo que debe estimarse la demanda en atención a que el recurrente ha acreditado que le corresponde percibir el reajuste de S/. 6.20 diarios del valor de la ración Orgánica Única del personal militar en situación de actividad, a partir del mes de marzo de 2003, así como reintegrarse todos los montos dejados de percibir, más los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00737-2011-PA/TC

LIMA

CARLOS PALMA OBLITAS

intereses legales generados de acuerdo con la tasa señalada en el artículo 1246º del Código Civil.

Por las consideraciones expuestas mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo.

Sr.

VERGARA GOTELLI

Lo que Certifico:


VICTOR ANDRES ALCAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR