



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00805-2011-PA/TC

LIMA

ASISCLO VICTORIANO

FERNÁNDEZ SIPA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de abril de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Eto Cruz, Vergara Gotelli y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Asisclo Victoriano Fernández Sipa contra la resolución expedida por la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 100, su fecha 2 de agosto de 2010, que declara improcedente *in limine* la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 4 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 lo dispuesto por la Ley 28254 y en concordancia con lo señalado por el artículo 2 de la Ley 25413. Asimismo solicita el reintegro de las asignaciones especiales devengadas desde julio de 2004, los intereses legales y los costos procesales.

El Sexto Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 20 de marzo de 2009, declara improcedente la demanda por considerar que el demandante debe acudir a la vía del proceso urgente por ser su pretensión una de materia previsional siendo de aplicación lo previsto en el inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional. Agrega que el monto pensionario que percibe el actor es superior al mínimo vital y que su condición de invalidez no importa una situación médica que se subsuma dentro de un supuesto de grave estado de salud.

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.

### 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00805-2011-PA/TC

LIMA

ASISCLO VICTORIANO

FERNÁNDEZ SIPA

estima que en el presente caso, aun cuando en sede judicial se ha rechazado liminarmente la demanda aduciendo que al tratarse de una pretensión en materia previsional debe tramitarse en el proceso de tutela urgente en vía contenciosa administrativa y que el actor percibe una pensión en monto mayor al mínimo vital, corresponde un pronunciamiento de fondo al verificarse una situación especial como es el grave estado de salud del accionante (f. 5).

§ **Delimitación del petitorio**

2. En el presente caso el demandante solicita el incremento de su pensión de invalidez del Decreto Ley 19846, según lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley 28254 y en concordancia con lo señalado por el artículo 2 de la Ley 25413.

§ **Análisis de la controversia**

3. Mediante la Ley 28254, de fecha 15 de junio de 2004, se autorizó un crédito suplementario en el presupuesto del sector público para el citado año fiscal; estableciéndose que:

Artículo 9.- Asignación Especial al personal militar y policial en actividad.

9.1 Otórgase una asignación especial al personal militar y policial, en situación de actividad, en los montos y tramos siguientes:

a) Primer Tramo: CINCUENTA y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 50,00) mensuales a partir del mes de julio del presente año.

b) Segundo Tramo: CINCUENTA y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 50,00) mensuales adicionales a partir del mes de octubre del presente año.

9.2 El costo de aplicación de lo dispuesto en el presente artículo, se financia con cargo al crédito suplementario que aprueba la presente Ley.

9.3 Para efectos de lo dispuesto en este artículo, no es de aplicación lo establecido en el artículo 10 literal i) primer párrafo del Decreto Ley N° 19846, modificado por la Ley N° 24640.

9.4 Mediante decreto supremo, refrendado por el Ministro de Defensa, el Ministro del Interior y el Ministro de Economía y Finanzas, emitirán, de ser necesario, las disposiciones reglamentarias y complementarias para la mejor aplicación de lo dispuesto en el presente artículo.

4. En tal sentido, la Cuarta Disposición Final de la misma ley establece que *“Los incrementos en los ingresos del personal que autoriza la presente Ley no tienen carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable, ni se encuentran afectos a cargas sociales [...]”*.
5. De otro lado, 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00805-2011-PA/TC

LIMA

ASISCLO VICTORIANO

FERNÁNDEZ SIPA

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 [...]”.*

6. Sobre el particular este Colegiado ha señalado reiteradamente (STC 01582-2003-AA/TC, STC 03949-2004-AA/TC, STC 03813-2005-PA/TC, STC 0504-2009-PA/TC y STC 01996-2009-PA/TC) que las pensiones de invalidez e incapacidad del personal militar-policial comprenden sin distinciones el haber de todos los goces y beneficios que por variados conceptos y diferentes denominaciones perciban los respectivos grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad, sea que se trate de conceptos pensionables o no pensionables.
7. De la boleta de pago del 9 de diciembre de 2008 (f. 4) y de la copia de la carta que el Ministro de Defensa dirige a su homólogo de Economía y Finanzas y sus anexos (fs. 6 y 7), queda demostrado que no se ha incrementado la pensión del actor con la asignación especial otorgada mediante la Ley 28254, por lo que corresponde estimar la demanda.
8. En cuanto a los reintegros de pensiones devengadas, de acuerdo al precedente recaído en la STC 05430-2006-PA/TC, la emplazada debe pagar el reintegro correspondiente desde julio de 2004, más los intereses y costos procesales, según lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil y en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

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 entidad demandada abone al accionante la asignación especial dispuesta por el artículo 9 de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00805-2011-PA/TC

LIMA

ASISCLO VICTORIANO

FERNÁNDEZ SIPA

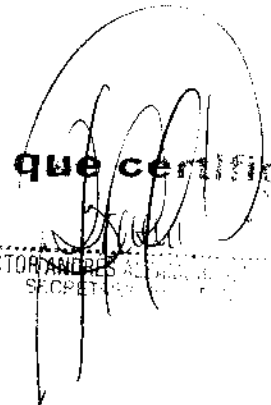
la Ley 28254, regularizando los montos dejados de percibir por el demandante desde julio de 2004, más el pago de los intereses y los costos, conforme a los fundamentos de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ETO CRUZ  
VERGARA GOTELLI  
URVIOLA HANI**

**Lo que certifico:**

  
VICTOR ANDRÉS ALARCÓN CORDOVA  
SECRETARIO GENERAL