EXP. N.° 03785-2011-PA/TC
SANTA
MARCELINO VERGARA GONZALES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 29 días del mes de octubre de 2012, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia con el voto en mayoría de los magistrados Vergara Gotelli y Calle Hayen, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, llamado a componer la discordia suscitada por el voto del magistrado Beaumont Callirgos

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Marcelino Vergara Gonzales contra la resolución expedida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia del Santa, de fojas 151, su fecha 1 de junio de 2011, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército y el procurador público del Ministerio de Defensa a cargo de los asuntos judiciales del Ejército Peruano, solicitando el pago de las pensiones devengadas desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4.a.3.a.1/INV, la misma que deberá ser actualizada al día del pago, tal como lo señala el artículo 1236 del Código Civil, con abono de los intereses legales y costos del proceso. Manifiesta que aun cuando en la antes citada resolución se ordenó que se le otorgue la pensión de invalidez a partir del 1 de abril de 1991, se dispuso que la Ditele procesara su pensión a partir del 1 de octubre de 2006, con el reintegro desde enero hasta setiembre de dicho año.

El procurador público adjunto especializado en los asuntos judiciales del Ejército del Perú contesta la demanda señalando que al demandante se le otorgó su pensión correctamente y conforme a la normativa vigente, puesto que fue dado de baja como personal de tropa - servicio militar, el 5 de marzo de 1995, y se le otorgó la pensión de invalidez desde la fecha en que acreditó su discapacidad, esto es, a partir del peritaje medicolegal de fecha 21 de enero de 2006, conforme lo establece el Decreto Ley 19846 y su reglamento.

El Tercer Juzgado Especializado Civil de Chimbote, con fecha 11 de octubre del 2010, declara fundada la demanda por considerar que en autos se ha acreditado que al demandante se le otorgó la pensión de invalidez a partir del 1 de abril de 1991, de conformidad con el peritaje médico expedido por la Dirección de Salud del Ejército.

La Sala Superior competente revocando la apelada declara improcedente la demanda por estimar que al no formar parte la pretensión del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión, el demandante debe acudir al proceso contencioso administrativo.

FUNDAMENTOS

1. Conforme se aprecia de autos, el recurrente solicita el pago de las pensiones devengadas generadas de su pensión de invalidez desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4.a.3.a.1/INV.

2. 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 Colegio estima que en el presente caso aun cuando la demanda cuestiona la suma especifica de la pensión que percibe la parte demandante, se debe efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

3. El artículo 14 del Decreto Ley 19846, que unifica el régimen de pensiones del personal militar y policial de las fuerzas armadas y policiales, por servicios al Estado, con el artículo 20 de su Reglamento (Decreto Supremo 009-DE-CCFA), señala que las pensiones de invalidez y de incapacidad serán otorgadas a partir del mes siguiente en que el inválido o incapaz cesó en la situación de actividad.

4. Asimismo el artículo 37 del citado decreto ley dispone que [l]as pensiones de retiro o cesación definitiva, disponibilidad o cesación temporal, invalidez, incapacidad y el beneficio de la compensación se harán efectivas a la expedición de la cédula o resolución, según el caso, y que el pago deberá realizarse desde el mes siguiente en que el servidor estuvo en situación de actividad.

5. De ello se desprende que el pago de la pensión de invalidez deberá ser otorgado a partir del mes siguiente en que el inválido estuvo en la situación de actividad, previa resolución de cese por incapacidad.

6. Conforme a la Resolución de la Dirección de Personal del Ejército (f.4), de fecha 14 de junio de 2006, el demandante fue dado de baja del servicio activo, con fecha 15 de marzo de 1991, por incapacidad física producida en acto de servicio.

7. Mediante la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4-a-3.a. 1/INV (f.5), de fecha 18 de agosto de 2006, se resuelve, en el artículo 1 otorgar al demandante la pensión de invalidez a partir del 1 de abril de 1991 y, en el artículo 2, que a partir del 1 de octubre de 2006 la Ditele procesará la pensión de invalidez como reintegro de pensión de enero a setiembre 2006, quedando expedita la vía para el cobro de devengados.

8. Siendo así corresponde otorgar al demandante el pago de las pensiones devengadas generadas de su pensión de invalidez desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre de 2005; por consiguiente, al otorgarse dicho pago conforme a lo establecido en el artículo 1236 del Código Civil, procederá el pago de intereses legales de acuerdo con lo estipulado en el artículo 1246 del referido Código, siempre que estos sean calculados con base en una tasa de interés real.

9. En la medida en que se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional a la pensión, corresponde de conformidad con el artículo 56° del Código Procesal Constitucional, ordenar que dicha entidad asuma los costos procesales, los cuales deben ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión.

2. En consecuencia se ordena a la entidad emplazada le otorgue al demandante el pago de las pensiones devengadas, conforme a los fundamentos de la precedente

sentencia, y se le abone los intereses legales generados hasta la fecha del pago efectivo, más los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03785-2011-PA/TC
SANTA
MARCELINO VERGARA GONZÁLES

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión del magistrado Beaumont Callirgos, quien opta por declarar improcedente la demanda, me adhiero a lo resuelto por los magistrados Vergara Gotelli y Calle Hayen, y en ese sentido, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo, por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión; en consecuencia, reponiendo las cosas al estado anterior, **ORDENAR** que se le otorgue al demandante el pago de las pensiones devengadas, conforme con los fundamentos de la presente sentencia y se le abonen los intereses legales generados hasta la fecha del pago efectivo, más los costos del proceso.

Sr.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03785-2011-AA
SANTA
MARCELINO VERGARA GONZALES

VOTO DE LOS MAGISTRADOS VERGARA GOTELLI Y CALLE HAYEN

Con el debido respeto que nos merece la opinión del magistrado ponente, disentimos del mismo, por lo que procedemos a emitir el presente voto singular, por las consideraciones siguientes:

1. Conforme se aprecia de autos, el recurrente solicita el pago de las pensiones devengadas generadas de su pensión de invalidez desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4.a.3.a.1/INV.

2. 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, estimamos que, en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma especifica de la pensión que percibe la parte demandante, se debe efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

3. El artículo 14 del Decreto Ley 19846, que unifica el régimen de pensiones del personal militar y policial de las fuerzas armadas y policiales, por servicios al Estado, con el artículo 20 de su Reglamento (Decreto Supremo 009-DE-CCFA) señala que las pensiones de invalidez y de incapacidad serán otorgadas a partir del mes siguiente en que el inválido o incapaz cesó en la situación de actividad.

4. Asimismo, el artículo 37 del citado decreto ley dispone que [l]as pensiones de retiro o cesación definitiva, disponibilidad o cesación temporal, invalidez, incapacidad y el beneficio de la de la compensación se harán efectivas a la expedición de la cédula o resolución, según el caso, y que el pago deberá realizarse desde el mes siguiente en que el servidor estuvo en situación de actividad.

5. De ello se desprende que el pago de la pensión de invalidez deberá ser otorgado a partir del mes siguiente en que el inválido estuvo en la situación de actividad, previa resolución de cese por incapacidad.

6. Conforme a la Resolución de la Dirección de Personal del Ejército (f.4), de fecha 14 de junio de 2006, el demandante fue dado de baja del servicio activo, con fecha 15 de marzo de 1991, por incapacidad física producida en acto de servicio.

7. Mediante la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4-a-3.a. 1/INV (f.5), de fecha 18 de agosto de 2006, se resuelve, en el artículo 1, otorgar al demandante la pensión de invalidez a partir del 1 de abril de 1991 y, en el artículo 2, que a partir del 1 de octubre de 2006 la Ditele procesará la pensión de invalidez como reintegro de pensión de enero a setiembre 2006, quedando expedita la vía para el cobro de devengados.

8. Siendo así, corresponde otorgar al demandante el pago de las pensiones devengadas generadas de su pensión de invalidez desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre de 2005; por consiguiente, al otorgarse dicho pago conforme a lo establecido en el artículo 1236 del Código Civil, procederá el pago de intereses legales, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 1246 del referido Código, siempre que estos sean calculados con una tasa de interés real.

9. En la medida en que se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional a la pensión, corresponde de conformidad con el artículo 56° del Código Procesal Constitucional, ordenar que dicha entidad asuma los costos procesales, los cuales deben ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por las consideraciones expuestas, acreditada la vulneración del derecho a la pensión, se debe declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.

SS.

VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES SALAZAR MORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03785-2011-PA/TC
SANTA
MARCELINO VERGARA GONZALES

VOTO DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Con el máximo respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto por las consideraciones siguientes

1. La parte demandante interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército y el procurador público del Ministerio de Defensa a cargo de los asuntos judiciales del Ejército Peruano, solicitando el pago de las pensiones devengadas desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución de la Dirección de Administración de Derechos de Personal del Ejército 10750-2006/A-4.a.3.a.1/INV, actualizada al día del pago, tal como lo establece el artículo 1236 del Código Civil, con abono de los intereses legales y costos del proceso.

2. Este Colegiado, en la STC 1417-2005-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, ha precisado con carácter vinculante los lineamientos jurídicos que permiten delimitar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial del derecho fundamental a la pensión o estar directamente relacionadas con él, merecen protección a través del proceso de amparo.

3. En la STC 5430-2006-PA/TC, se ha establecido como regla sustancial que el recurso de agravio constitucional no es admisible cuando la pretensión no está directamente vinculada al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, esto es, el acceso a la pensión o reconocimiento de esta, la afectación del derecho al mínimo vital y la tutela de urgencia o afectación del derecho a la igualdad.

4. Que fluye de autos que la pretensión del demandante está referida al pago de pensiones devengadas, intereses legales y costos del proceso, mas no al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, por lo que resulta aplicable la regla sustancial antes mencionada, la cual constituye precedente vinculante conforme al punto 6 de la parte resolutiva y al fundamento 13 de la susodicha sentencia.

Por estas consideraciones, estimo que se debe declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR