



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01031-2011-PA/TC

AREQUIPA

FRIDER ELVER ARIAS CASTAÑEDA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de agosto de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Frider Elver Arias Castañeda contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 144, su fecha 17 de diciembre de 2010, que declara improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército del Perú, solicitando que 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, concordante con el artículo 2º de la Ley 25413, más el pago de devengados, intereses y costos.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa relativos al Ejército del Perú contesta la demanda expresando que al accionante no le corresponde percibir los reintegros de la ración orgánica, pues fue dado de baja del servicio activo por invalidez.

El Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 3 de agosto de 2003, declaró fundada la demanda, considerando que el actor reúne los requisitos para acceder al reajuste de la ración orgánica que solicita.

La Sala Superior competente revoca la apelada y declara fundada la excepción de incompetencia; y, en consecuencia, improcedente la demanda, considerando que de conformidad con la STC 1417-2005-PA/TC la pretensión del demandante no se encuentra comprendida dentro del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión, pues no se advierte tutela de urgencia, ni afectación al mínimo pensionario.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01031-2011-PA/TC

AREQUIPA

FRIDER ELVER ARIAS CASTAÑEDA

### FUNDAMENTOS

#### Procedencia de la demanda

1. En primer lugar, se impone analizar la excepción de incompetencia que la Sala Superior competente declaró fundada. Al respecto, el *ad quem* ha sostenido que el petitorio de la presente demanda no pertenece al contenido esencial del derecho fundamental a la pensión por lo que no merece protección a través del proceso de amparo, pues no se advierte afectación al mínimo pensionario ni tutela de urgencia; por lo que, invocando el artículo 5º, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, considera que existe una vía igualmente satisfactoria que es el proceso contencioso administrativo.
2. En el presente caso, se advierte que el criterio mencionado ha sido aplicado de forma incorrecta, puesto que, de acuerdo con 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 5º, inciso 1) y 38º del Código Procesal Constitucional, en el presente caso, aun cuando la pretensión se encuentra dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, resulta procedente que este Colegiado efectúe su verificación por las objetivas circunstancias del caso (grave estado de salud del actor que fue el motivo de su pase a la situación de retiro, como consta en la Resolución 318 CP-JAPTSOE/DACTSO-3), a fin de evitar consecuencias irreparables. Por lo que la excepción de incompetencia debe ser desestimada, correspondiendo a este Tribunal analizar el fondo de la cuestión controvertida.

#### Delimitación del petitorio

3. El recurrente solicita que 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 2º de la Ley 25413, con el abono de devengados, intereses y costos.

#### Análisis del caso concreto

4. 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:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01031-2011-PA/TC

AREQUIPA

FRIDER ELVER ARIAS CASTAÑEDA

“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 [...]*”.

5. 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).
6. 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.
7. En el presente caso, de la Resolución del Comando de Personal 318-CP-JAPTSOE/DACTSO-3, de fecha 30 de mayo de 2002 (f. 4), consta que el demandante fue pasado al retiro por incapacidad psicossomática -inepto- a consecuencia del servicio.
8. Consta de las cartas cursadas a la emplazada por el demandante (f. 5 y 8) y de las cartas remitidas en respuesta (f. 6 y 9), que al demandante no se le ha otorgado los beneficios del Decreto Supremo 040-2003-EF, de fecha 21 de marzo de 2003, porque se considera que no es aplicable al personal con invalidez.
9. El Decreto Supremo 040-2003-EF en su artículo 1º, *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 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.
10. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01031-2011-PA/TC

AREQUIPA

FRIDER ELVER ARIAS CASTAÑEDA

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 con valor actualizado según el artículo 1236º del Código Civil, más los intereses legales generados de acuerdo con la tasa señalada en el artículo 1246º del mismo cuerpo legal.

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

### HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la excepción de incompetencia; y **FUNDADA** la demanda, porque se ha acreditado la vulneración del derecho a la pensión.
2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la violación del derecho a la pensión, se ordena a la emplazada 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 2 días hábiles, con el abono de los devengados, intereses y costos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ  
ETO CRUZ  
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES AUZAMOR CARBENA