



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06777-2013-PA/TC

ICA

JUAN FLORENCIO FAJARDO

NOLBERTO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Ayacucho, a los 11 días del mes de noviembre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Blume Fortini, por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Juan Florencio Fajardo Nolberto, contra la resolución de fojas 146, de fecha 3 de setiembre de 2013, expedida por la Sala Superior Mixta de Chíncha de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General del Ejército del Perú, la Jefatura de Administración de Derechos de Personal del Ejército (Copere), el Ministerio de Defensa y el procurador público del Ejército del Perú, con el objeto de que se deje sin efecto la resolución ficta denegatoria sobre reajuste de pensión de invalidez del Decreto Ley 19846; y que, en consecuencia, se ordene a Copere cumpla con efectuar dicho reajuste otorgándole, en concordancia con lo señalado en la Ley 25413, los siguientes beneficios: (i) la asignación especial que establece el artículo 9 de la Ley 28254, con los devengados que le corresponden desde julio de 2004, más intereses legales; y, (ii) la ración orgánica única diaria dispuesta en el Decreto Supremo 040-2003-EF, con los devengados que le corresponden desde marzo de 2003, más intereses legales. Asimismo, solicita el pago de los costos procesales.

El Juzgado Civil de Chíncha, con fecha 21 de enero de 2013, declaró improcedente la demanda, por considerar que existe una vía procedimental específica, igualmente satisfactoria, para la protección de sus derechos constitucionales invocados, siendo de aplicación el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

La Sala superior revisora confirma la apelada por los mismos fundamentos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06777-2013-PA/TC

ICA

JUAN FLORENCIO

FAJARDO

NOLBERTO

FUNDAMENTOS

Consideraciones previas

1. Debe señalarse que tanto en primer como en segundo grado se ha rechazado de plano la demanda, argumentándose que para dilucidar la pretensión existe una vía procesal específica igualmente satisfactoria. Tal criterio ha sido aplicado de forma incorrecta conforme advierte este Tribunal, por cuanto, conforme a reiterada jurisprudencia, aun cuando la demanda cuestione la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, resulta procedente efectuar su verificación a fin de evitar consecuencias irreparables (grave estado de salud del demandante); siendo, en consecuencia, susceptible de protección mediante el proceso constitucional de amparo.
2. Por tanto, debería declararse nulo todo lo actuado y ordenar que el juez de la causa proceda a admitir a trámite la demanda. Sin embargo, teniendo en consideración que se cuenta con los suficientes elementos de juicio que permiten dilucidar la controversia constitucional y que se ha cumplido con poner en conocimiento de las entidades demandadas el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, en aplicación del artículo 47 *in fine* del Código Procesal Constitucional —garantizando así su derecho de defensa—, en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, este Tribunal emitirá pronunciamiento de fondo.

Delimitación del petitorio

3. El objeto de la demanda es que se incremente la pensión de invalidez regulada por el Decreto Ley 19846 que percibe el demandante; y que, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 25413, se le otorgue la asignación especial que establece el artículo 9 de la Ley 28254, con el pago de los devengados desde julio de 2004 más intereses legales y la ración orgánica única diaria dispuesta en el Decreto Supremo 040-2003-EF, con el pago de los devengados desde marzo de 2003, más intereses legales. Asimismo, solicita el pago de los costos procesales.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. El artículo único de la Ley 25413, del 12 de marzo de 1992 —que modifica el artículo 2 del Decreto Legislativo 737—, precisa:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06777-2013-PA/TC

ICA

JUAN FLORENCIO

FAJARDO

NOLBERTO

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. Sobre el particular, este Tribunal ha señalado en reiterada jurisprudencia (véase por todas la recaída en el Expediente 00504-2009-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.

6. Mediante la Ley 28254, del 15 de junio de 2004 —derogada por la Segunda Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1132—, se autorizó un crédito suplementario en el presupuesto del sector público para el citado año fiscal, y se dispuso la siguiente asignación:

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

- 9.1. Otórguese 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, se emitirán, de ser necesario, las disposiciones reglamentarias y complementarias para la mejor aplicación de lo dispuesto en el presente artículo.”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06777-2013-PA/TC

ICA

JUAN FLORENCIO FAJARDO
NOLBERTO

7. Asimismo, en la cuarta disposición final de la citada Ley 28254, se estableció 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 [...]”.
8. Por su parte, el Decreto Supremo 040-2003-EF, del 22 de marzo de 2003 —derogado por la Tercera Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1132—, dispuso en su artículo 1 el reajuste del valor de la ración orgánica única para el personal militar en situación de actividad a S/ 6.20, a partir de marzo del 2003; y precisó, que dicho reajuste no tiene carácter remunerativo o pensionable.
9. Se desprende entonces, conforme a lo expuesto en los fundamentos 4 y 5 *supra*, que el incremento general del *haber* que percibe una jerarquía militar o policial en actividad, 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.
10. En el presente caso, mediante la Resolución Suprema 0357-81-GU/AG, de fecha 23 de junio de 1981 (folio 3), se reconoce al Sgto. 2º inválido en acto del servicio Juan Fajardo Nolberto, el derecho a pensión de invalidez conforme al artículo 11, inciso d, del Decreto Ley 19846.
11. De las liquidaciones de pago de fecha 13 de diciembre de 2011 y 13 de julio de 2012 (folios 90 y 91), se acredita que el demandante no percibe la asignación especial otorgada mediante la Ley 28254, ni el beneficio regulado en el Decreto Supremo 040-2003-EF, por lo que corresponde estimar la demanda.
12. En cuanto al pago de las pensiones devengadas, conforme al precedente establecido en la sentencia emitida en el Expediente 05430-2006-PA/TC, la emplazada debe abonar desde marzo de 2003, la ración orgánica única prevista en el Decreto Supremo 040-2003-EF; y, desde julio de 2004, la asignación especial de la Ley 28254, más el pago de los intereses legales respectivos y los costos procesales, según lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil (con atención a la doctrina jurisprudencial vinculante del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC) y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06777-2013-PA/TC

ICA

JUAN FLORENCIO

FAJARDO

NOLBERTO

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 haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión del demandante.
2. **ORDENA** a la entidad demandada que reajuste la pensión de invalidez del recurrente conforme a los beneficios establecidos por el artículo 9 de la Ley 28254, y el artículo 1 del Decreto Supremo 040-2003-EF, en concordancia con lo señalado en el artículo único de la Ley 25413, de acuerdo con los fundamentos de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDANA BARRERA

Lo que certifica:
03 MAR 2017

JANET STARCIA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL