



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, aprobado en la sesión de Pleno del día 21 de febrero de 2017, y el del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agregan el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera y el voto singular del magistrado Blume Fortini.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Enrique Guerra Falla contra la resolución de fojas 134, de fecha 1 de diciembre de 2014, expedida por la Sala Descentralizada Mixta, de Apelaciones y Penal Liquidadora de Jaén de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se reajuste su pensión de jubilación inicial en el monto de tres sueldos mínimos vitales —o sus sustitutorios— vigentes al 18 de diciembre de 1992, y se proceda al reajuste o indexación trimestral automática de su pensión de jubilación, teniendo en cuenta las variaciones del costo de vida, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley 23908, y todos los aumentos otorgados desde el 19 de diciembre de 1992 mediante cualquier tipo de disposición legal, siempre y cuando el monto resultante de la pensión no supere la suma establecida como pensión máxima por la normativa correspondiente, en cada oportunidad de pago, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 78 y 79 del Decreto Ley 25967. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas generadas por el reajuste de su pensión inicial y por la indexación trimestral automática, con sus respectivos intereses legales desde la fecha en que se produjo la contingencia.

La emplazada contesta la demanda y solicita que esta sea declarada infundada por considerar que el demandante solicitó su pensión de jubilación el 26 de junio de 2006, motivo por el cual la fecha de inicio del pago de los devengados es el 26 de junio de 2005, todo ello en aplicación del artículo 81 del Decreto Ley 19990; y, sobre el particular, en la sentencia recaída en el Expediente 7002-2006-PA/TC, se estableció que no resulta aplicable la pensión mínima regulada por la Ley 23908 —aún cuando la fecha de la contingencia se haya producido durante su vigencia—, a aquellos

MP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

pensionistas que hayan solicitado su pensión de jubilación doce meses después de que la citada Ley 23908 haya sido derogada.

El Primer Juzgado Civil Mixto de la Provincia de Jaén, con fecha 11 de junio de 2013 (folio 91), declara fundada en parte la demanda en cuanto a la aplicación de la Ley 23908 a la pensión del demandante, por considerar que, al haber alcanzado el punto de contingencia el 24 de octubre de 1989 para la determinación de la pensión mínima, resulta aplicable el Decreto Supremo 042-89-TR, del 18 de octubre de 1989 que fijó el sueldo mínimo vital en la suma de I/. 50 000 intis, quedando establecida la pensión mínima legal en I/. 150 000 intis; y advirtiéndose en el caso de autos que la pensión inicial otorgada es inferior a la pensión mínima legal establecida a la fecha de la contingencia, corresponde aplicarse lo establecido en la Ley 23908.

La Sala superior competente, con fecha 1 de diciembre de 2014 (folio 134), revoca la apelada en cuanto al extremo que declaró fundada en parte la demanda y dispone que se reajuste la pensión de jubilación del demandante conforme a la Ley 23908; y, reformándola, declara infundada la demanda, por considerar que, si bien la entidad demandada incurre en error al reconocerle al actor la pensión de I/. 80 000.00 a partir del 24 de octubre de 1989, cuando de conformidad con el Decreto Supremo 042-89-TR, de fecha 18 de octubre de 1989, la pensión mínima que le correspondía era de I/. 150 000.00; sin embargo, de la resolución administrativa materia de impugnación se advierte que la entidad demandada niveló la pensión de jubilación del actor al 1 de julio de 1991 en S/ 36.00 (treinta y seis y 00/100 nuevos soles), suma establecida como monto máximo al quedar derogada tácitamente la Ley 23908, por lo que no existe agravio alguno al demandante.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se reajuste la pensión de jubilación inicial del demandante en el monto de tres sueldos mínimos vitales —o sus sustitutorios— vigentes al 18 de diciembre de 1992; y que se proceda al reajuste o indexación trimestral automática de su pensión de jubilación teniendo en cuenta las variaciones del costo de vida, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley 23908, y todos los aumentos otorgados desde el 19 de diciembre de 1992, con el pago de las pensiones devengadas generadas por el reajuste de su pensión inicial y por la indexación trimestral automática, con sus respectivos intereses legales desde la fecha en que se produjo la contingencia.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que, aun cuando en la demanda se cuestiona la suma específica de la pensión que percibe el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

demandante, se debe efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital.

Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. En primer término se debe señalar que el artículo 81 del Decreto Ley 19990 dispone que solo se abonarán las pensiones devengadas correspondientes a un periodo no mayor de doce meses anteriores a la presentación de la solicitud del beneficiario. De igual manera, este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que el mencionado dispositivo legal se aplica a las pensiones devengadas por la demora en solicitar el reconocimiento del derecho en sede administrativa.
4. Por su parte, en la sentencia emitida en el Expediente 5189-2005-PA/TC, del 13 de setiembre de 2006, este Tribunal, atendiendo a su función ordenadora y pacificadora, y en mérito de lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, acordó precisar los criterios adoptados en la sentencia emitida en el Expediente 198-2003-AC/TC para la aplicación de la Ley 23908 durante su periodo de vigencia —desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992— y dispuso la observancia obligatoria de los fundamentos jurídicos 5 y del 7 al 21.
5. El artículo 1 de la Ley 23908, publicada el 7 de setiembre de 1984, estableció: “Fíjese en una cantidad igual a tres sueldos mínimos vitales, establecidos por la actividad industrial en la Provincia de Lima, el monto mínimo de las pensiones de invalidez y jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones”.
6. Para determinar el monto de la pensión mínima vigente a la fecha de la contingencia, se debe recordar que conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo 018-84-TR, del 1 de setiembre de 1984, la *remuneración mínima* de los trabajadores era el resultado de la adición de tres conceptos remunerativos, uno de los cuales era el *sueldo mínimo vital*.
7. En el presente caso, obra en autos la Resolución 0466-PEN-CAJ-IPSS-90, de fecha 27 de marzo de 1990 (folio 3), en la que consta que el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) le denegó al actor la pensión de jubilación por considerar que no acreditaba aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.
8. Con posterioridad, en mérito a que el actor con fecha 26 de junio de 2006 presentara una nueva solicitud, la Oficina de Normalización Previsional (ONP), mediante la Resolución 106659-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 2 de noviembre de 2006 (folio 2), considerando que el actor con fecha de nacimiento 24 de octubre de 1929



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC

LAMBAYEQUE

JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

había acreditado 6 años de aportaciones al 16 de julio de 1959, fecha de cese de sus actividades laborales, le otorgó pensión del *régimen especial* de jubilación bajo los alcances de los artículos 38, 47, 48, 80 y 81 de Decreto Ley 19990, por la suma I/. 80 000.00 (ochenta mil y 00/100 intis) a partir del 24 de octubre de 1989 —fecha en que el actor cumplió 60 años de edad—, la cual se niveló a S/ 36.00 (treinta y seis y 00/100 nuevos soles) al 1 de julio de 1991 y, actualizada a la fecha de la expedición de la resolución, en la suma de S/ 308.00 (trescientos ocho y 00/100 nuevos soles). Asimismo, dispuso que el abono de las pensiones devengadas se genere a partir del 26 de junio de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto Ley 19990.

9. Al respecto, se debe precisar que, en el caso de autos, a la fecha de la contingencia se encontraba vigente el Decreto Supremo 042-89-TR, del 18 de octubre de 1989, vigente del 1 al 31 de octubre de 1989, que fijó el *sueldo mínimo vital* en I/. 50 000.00, con lo que la *pensión mínima* establecida en la Ley 23908, vigente al 24 de octubre de 1989, ascendió a I/. 150 000.00; monto que no se aplicó a la pensión de jubilación del demandante.

10. En consecuencia, al haber quedado acreditado que al demandante se le otorgó un monto inferior a la *pensión mínima* establecida vigente al 24 de octubre de 1989, fecha de la contingencia, corresponde que la entidad demandada regularice la pensión del actor aplicando el beneficio de la *pensión mínima* establecida en la Ley 23908 durante todo su periodo de vigencia, esto es, hasta el 18 de diciembre de 1992, fecha en que la Ley 23908 fue tácitamente derogada por el Decreto Ley 25967, por ser ello más beneficioso al actor.

11. Por su parte, toda vez que en su escrito de la demanda (folio 38), el actor manifiesta que presentó su primera solicitud de pensión de jubilación el 4 de enero de 1990, la cual le fue denegada conforme lo acredita con la Resolución 0466-PEN-CAJ-IPSS-90, de fecha 27 de marzo de 1990 (folio 3), y advirtiéndose de autos que por un error la administración dispuso que las pensiones devengadas se generen desde los 12 meses anteriores a la presentación de su segunda solicitud —26 de junio de 2006—; se concluye que correspondería que al actor se le abonen las pensiones devengadas por un periodo no mayor de doce meses anteriores a la fecha de la presentación de su primera solicitud presentada el 4 de enero de 1990, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto Ley 19990; sin embargo, dado que la contingencia se produjo recién el 24 de octubre de 1989, fecha en que el accionante cumplió con los requisitos —edad y aportes— para acceder a una pensión del régimen especial de jubilación, corresponde que la entidad emplazada le abone al actor las pensiones devengadas generadas a partir del 24 de octubre de 1989, con los intereses legales correspondientes y los costos procesales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

12. Con respecto a los intereses legales, cabe precisar que estos deben ser liquidados de conformidad con lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 2214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015 en el portal web institucional —lo cual no colisiona con lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil—, en el que el Tribunal ha establecido “[...] que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil”, el cual constituye doctrina jurisprudencial vinculante para todos los jueces y tribunales del país, de conformidad con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, debiendo aplicarse inclusive a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución, en los que se encuentre por definir la forma de cálculo de los intereses legales en materia pensionaria.
13. En lo que se refiere al pago de los costos procesales, corresponde que estos sean pagados conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.
14. De otro lado, importa precisar que conforme a los criterios de observancia obligatoria establecidos en la sentencia emitida en el Expediente 198-2003-PC/TC, se precisa y reitera que, a la fecha, conforme a lo dispuesto por las Leyes 27617 y 27655, la *pensión mínima* del Sistema Nacional de Pensiones está determinada por el número de años de aportaciones acreditadas por el pensionista. En ese sentido y en concordancia con las disposiciones legales, mediante el Decreto Supremo 028-2002-EF, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 20 de febrero de 2002 —sobre la base de la escala de pensión proporcional a los años de aportación aprobada mediante la Resolución Jefatural 001-2002-JEFATURA-ONP, de fecha 3 de enero de 2002— se estableció en S/ 308.00 (trescientos ocho y 00/100 nuevos soles) el monto de la *pensión mínima* para los *pensionistas por derecho propio* que pertenecen al régimen del Decreto Ley 19990, con 6 años y menos de 10 años de aportaciones.
15. En el caso de autos, de la boleta de pago que obra a fojas 4, se advierte que el demandante percibe la pensión que le corresponde al haber acreditado 6 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones; en consecuencia, actualmente no se está vulnerando su derecho pensionario.
16. En cuanto al reajuste automático de la pensión, este Tribunal ha señalado que se encuentra condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y que *no se efectúa en forma indexada o automática*. Asimismo, que ello fue previsto de esta forma desde la creación del Sistema Nacional de Pensiones y posteriormente recogido por la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, la cual establece que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en cuanto a la aplicación de la Ley 23908 a la pensión del demandante; en consecuencia, declarar **NULA** la Resolución 106659-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 2 de noviembre de 2006.
2. Ordenar a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) que aplique a la pensión del actor el beneficio de la pensión mínima establecida en la Ley 23908 durante todo su periodo de vigencia, y proceda a efectuar el pago de las pensiones devengadas generadas desde el 24 de octubre de 1989, con los intereses legales correspondientes y los costos procesales, de acuerdo con los criterios de la presente sentencia.
3. **INFUNDADA** en cuanto a la indexación trimestral automática.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Estando de acuerdo con lo resuelto en el proyecto de sentencia, en la medida que se resuelve declarar fundada la demanda, me permito hacer algunas precisiones en relación a la expresión “doctrina jurisprudencial vinculante”, contenida en el fundamento jurídico 12:

1. En efecto, en el presente proyecto, como en otros, se suele hacer referencia a las expresiones “precedente vinculante”, “precedente constitucional vinculante” o “doctrina jurisprudencial vinculante”, entre otras similares.
2. La labor del juez constitucional, que tiene por fin último el reconocimiento y la tutela de los derechos, debe, precisamente, superar cualquier dificultad, limitación o formalidad que dificulte ese quehacer. En ese sentido, debe dejarse de lado cualquier interpretación formalista de una norma o un concepto. Además, debe corregirse en sede de la interpretación constitucional cualquier lectura formalista y en puridad técnicamente incorrecta de la normatividad vigente, máxime si se trata de tutelar los derechos.
3. Es pues, en este contexto, que en aras a la precisión conceptual que le corresponde mantener a este órgano colegiado, y sobre la base de lo dispuesto por nuestra legislación y por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la palabra “vinculante” en el escenario de las expresiones arriba señaladas es innecesaria por redundante. Incluso puede generar cierta indeseable confusión, en la medida que podría entenderse que algunas de dichas decisiones no tendrían dicho carácter.
4. En ese sentido, debemos tener presente que en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, *in fine*, se establece la figura de la “doctrina jurisprudencial” o de la “jurisprudencia constitucional”. Se señala en esta disposición que:

“Artículo VI.- (...)

(...) Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

5. Como puede apreciarse, en esta disposición se recoge un mandato claro y obligatorio dirigido a los jueces y juezas, de seguir las interpretaciones del Tribunal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

Constitucional. Siendo así, consideramos que la calificación “vinculante” resultaría redundante y tendría efectos indeseados, en la medida que dicha expresión podría connotar que además existe doctrina jurisprudencial “no vinculante”.

6. Lo antes dicho, desde luego, no obsta la posibilidad para que, *mutatis mutandis*, en un determinado caso los jueces o las juezas puedan apartarse del criterio, regla o interpretación establecida por el Tribunal Constitucional. Aquello se materializa a través de la operación conocida como *distinguishing*. A mayor abundamiento, esto es posible siempre que exista una diferencia sustantiva entre lo establecido como doctrina jurisprudencial y lo alegado o discutido en el nuevo caso. Empero, así visto, el *distinguishing* no resta entonces en absoluto eficacia a la doctrina jurisprudencial, y menos aun cuestiona su obligatoriedad, sino que a través de dicha operación tan solo se determina que la regla o criterio que estas contienen no son aplicables al caso específico, por estar fuera de los alcances allí se regula.
7. Hechas estas salvedades, espero haber dejado en claro por qué, a pesar de estar de acuerdo con el proyecto de resolución que suscribo, considero que no debió agregarse la expresión “vinculante”, conforme ha sido sustentado en este voto.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE CORRESPONDE ORDENARSE LA EJECUCIÓN DE LA
SENTENCIA CON EL PAGO DE INTERESES LEGALES CAPITALIZABLES
POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Si bien concuerdo con el punto resolutivo 1, que resuelve declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del demandante, discrepo del punto resolutivo 2 de la sentencia, que en remisión al fundamento 12, dispone la aplicación de intereses no capitalizables y me veo obligado a emitir el presente voto singular, por cuanto se ha negado el pago de intereses pensionarios capitalizables basándose en la denominada “doctrina jurisprudencial” establecida en el Auto 2214-2014-PA/TC, que, como lo he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, estimo que contiene criterios errados, ya que en materia pensionaria es de aplicación la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables.

Desarrollo mi posición en los términos siguientes:

1. En las Sentencias 0003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, sobre la Ley de Presupuesto Público del año 2013, el Tribunal Constitucional precisó la naturaleza y alcances de las leyes del presupuesto público y estableció, principalmente sus características de especialidad y anualidad. Con relación a esto último, especificó lo siguiente en su fundamento 29:

Dada la periodicidad anual de la Ley de Presupuesto, toda disposición legal que ella contenga, cuya vigencia supere, expresa o implícitamente, el período anual respectivo, o que establezca una vigencia ilimitada en el tiempo, es *per se* incompatible con el artículo 77 de la Ley Fundamental, como igualmente es inconstitucional, por sí mismo, que en la Ley de Presupuesto se regule un contenido normativo ajeno a la materia estrictamente presupuestaria.

En tal sentido, es claro que el contenido de todas las normas que regula una ley de presupuesto solo tiene efecto durante un año; y solo debe regular la materia presupuestaria, pues son estas dos características –adicionales a su procedimiento de aprobación– las condiciones para su validez constitucional a nivel formal.

2. La nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013 (Ley 29951) dispone lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

Dispóngase, a partir de la vigencia de la presente Ley, que el interés que corresponde pagar por adeudos de carácter previsional es el interés legal fijado por el Banco Central de Reserva del Perú. El referido interés no es capitalizable de conformidad con el artículo 1249 del Código Civil y se devenga a partir del día siguiente de aquel en que se produjo el incumplimiento hasta el día de su pago efectivo, sin que sea necesario que el acreedor afectado exija judicial o extrajudicialmente el incumplimiento de la obligación o pruebe haber sufrido daño alguno. Asimismo, establézcase que los procedimientos administrativos, judiciales en trámite o en etapa de ejecución, o cualquier adeudo previsional pendiente de pago a la fecha, se adecuará a lo establecido en la presente disposición.

3. En principio, es claro que el mandato contenido en la citada disposición complementaria estuvo vigente durante el año 2013 y, por lo tanto, solo podía tener efecto durante dicho año, esto es desde el 1 de enero al 31 de diciembre de dicho periodo presupuestal.
4. Sin embargo, y como es de verse, su contenido precisa el tipo de interés aplicable a la deuda pensionaria; es decir, no regula una materia presupuestaria, sino su finalidad específica es establecer la forma cualitativa del pago de intereses de este tipo específico de deudas. Esta incongruencia de su contenido evidencia la inexistencia de un nexo lógico e inmediato con la ejecución del gasto público anual y, por lo tanto, una inconstitucionalidad de forma por la materia regulada.
5. Cabe precisar que el Sistema Nacional de Pensiones, en tanto sistema de administración estatal de aportaciones dinerarias para contingencias de vejez, se solventa, en principio, con la recaudación mensual de los aportes a cargo de la Sunat y de la rentabilidad que produzcan dichos fondos. A ello se adicionan los fondos del tesoro público que el Ministerio de Economía y Finanzas aporta y otros ingresos que pueda recibir el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.
6. En tal sentido, aun cuando la Ley de Presupuesto Público debe incluir el gasto que supone la ONP como entidad pública para su funcionamiento, ello no termina por justificar, razonablemente, la incorporación de una disposición regulatoria de un tipo de interés específico para el pago de la deuda pensionaria, pues la norma en sí misma escapa a la especial materia regulatoria de este tipo de leyes.
7. En otras palabras, aun cuando es cierto que la ONP como entidad estatal genera gasto público que corresponde incluir en la Ley de Presupuesto (planilla de pago de trabajadores, pago de servicios, compra de bienes, entre otros gastos); dicho egreso, en sí mismo, no es otro que el costo que asume el Estado peruano para la concretización del derecho fundamental a la pensión a favor de todos los ciudadanos a modo de garantía



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

estatal, esto en claro cumplimiento de sus obligaciones internacionales de respeto de los derechos protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos y de garantizar su efectividad a través de medidas legislativas u otro tipo de medidas estatales (artículos 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos).

8. Por ello, la inclusión de una disposición que regula la forma cualitativa del pago de los intereses pensionarios no guarda coherencia con la materia presupuestal pública a regularse a través de este tipo especial de leyes, lo cual pone en evidencia la existencia de una infracción formal que traduce en inconstitucional la nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013, pues su texto incorpora al ordenamiento jurídico una materia ajena a la presupuestaria como disposición normativa. Siendo ello así, su aplicación resulta igualmente inconstitucional.
9. En el caso de las deudas pensionarias reclamadas a propósito de los procesos constitucionales de amparo, se advierte la presencia de dos características particulares:
 - a) El restablecimiento de las cosas al estado anterior. El proceso constitucional está destinado a restituir las cosas al estado anterior a la lesión del derecho a la pensión, lo que implica que el juez constitucional además de disponer la nulidad del acto u omisión lesiva, debe ordenar a la parte emplazada la emisión del acto administrativo reconociendo el derecho a la pensión a favor del demandante; y b) el mandato de pago de prestaciones no abonado oportunamente. En la medida que el derecho a la pensión genera una prestación dineraria, corresponde que dicha restitución del derecho incluya un mandato de pago de todas aquellas prestaciones no pagadas en su oportunidad.
10. Esta segunda cualidad particular de las pretensiones pensionarias en los procesos constitucionales a su vez plantea una problemática producto del paso del tiempo: la pérdida del valor adquisitivo de la acreencia dependiendo de cuán lejana se encuentre la fecha de la regularización del pago de la prestación pensionaria. Además, esta situación –consecuencia directa del ejercicio deficiente de las facultades de la ONP y, por lo tanto, imputable exclusivamente a ella– genera en el acreedor pensionario un grado de aflicción como consecuencia de la falta de pago de su pensión, que supone en el aportante/cesante sin jubilación no recibir el ingreso económico necesario para solventar sus necesidades básicas de alimentación, vestido e, incluso, salud (sin pensión no hay lugar a prestación de seguridad social), durante el tiempo que la ONP omita el pago y se demuestre judicialmente si tiene o no derecho al acceso a la pensión.
11. El legislador, mediante la Ley 28266, publicada el 2 de julio de 2004, inició la regulación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

de los intereses previsionales aparejándolos a la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

La citada disposición estableció lo siguiente:

Establécese que el pago de devengados, en caso de que se generen para los pensionistas del Decreto Ley N° 19990 y regímenes diferentes al Decreto Ley N° 20530, no podrán fraccionarse por un plazo mayor a un año. Si se efectuara el fraccionamiento por un plazo mayor a un año, a la respectiva alícuota deberá aplicársele la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

El Ministerio de Economía y Finanzas efectúa las provisiones presupuestales a que haya lugar. (sic)

Como es de verse, para el legislador el pago de las pensiones devengadas –no pagadas oportunamente producto de la demora en el procedimiento administrativo de calificación o de la revisión de oficio– que superara en su programación fraccionada un año desde su liquidación, merece el pago adicional de intereses conforme a la tasa fijada por el Banco Central de Reserva del Perú. Al respecto, es necesario precisar que el BCR regula dos tipos de tasas de interés a fin de establecer la referencia porcentual que corresponde imputar a deudas de naturaleza civil (tasa de interés efectiva) y laboral (tasa de interés laboral o nominal), esto en virtud de lo dispuesto en el artículo 1244 del Código Civil y el artículo 51 de su Ley Orgánica (Ley 26123).

12. Hasta aquí, lo dicho no hace más que identificar que las deudas previsionales por mandato del legislador, vencido el año de fraccionamiento sin haberse podido liquidar en su totalidad, generan un interés por el incumplimiento, pero ¿cuál es la naturaleza jurídica del interés que generan las deudas pensionarias?
13. En nuestro ordenamiento jurídico, las reglas sobre el incumplimiento de obligaciones se encuentran establecidas en el Código Civil. Estas reglas aplicables a las relaciones entre privados sirven de marco regulatorio general para la resolución de conflictos o incertidumbres jurídicas que se planteen en el desarrollo de dichas relaciones. Si bien es cierto que las controversias que se evalúan a través de los procesos constitucionales no pueden resolverse en aplicación del Derecho privado, ello no impide que el juez constitucional analice dichas reglas con el fin de identificar posibles respuestas que coadyuven a la resolución de controversias en las que se encuentren involucrados derechos fundamentales. Ello, sin olvidar que su aplicación solo es posible si dichas reglas no contradicen los fines esenciales de los procesos constitucionales de garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

(artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional).

14. Así, el artículo 1219 del Código Civil establece cuales son los efectos de las obligaciones contraídas entre el acreedor y el deudor:

Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

- 1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.
- 2.- Procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor.
- 3.- Obtener del deudor la indemnización correspondiente.
- 4.- Ejercer los derechos del deudor, sea en vía de acción o para asumir su defensa, con excepción de los que sean inherentes a la persona o cuando lo prohíba la ley. El acreedor para el ejercicio de los derechos mencionados en este inciso, no necesita recabar previamente autorización judicial, pero deberá hacer citar a su deudor en el juicio que promueva.

En la misma línea, el artículo 1152 del Código Civil dispone lo siguiente ante el incumplimiento de una obligación de hacer por culpa del deudor:

... el acreedor también tiene derecho a exigir el pago de la indemnización que corresponda.

Finalmente, el artículo 1242 del mismo código regula los tipos de intereses aplicables a las deudas generadas en el territorio peruano. Así:

El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien.

Es moratorio cuanto tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago.

15. Como es de verse, nuestra legislación civil establece como una de las consecuencias generales del incumplimiento de obligaciones, el derecho legal a reclamar una indemnización, y precisa que en el caso de deudas pecuniarias no pagadas a tiempo se generan intereses moratorios, cuya finalidad es resarcir al acreedor por la demora en la devolución del crédito.
16. Conforme lo he precisado *supra*, la tutela judicial del derecho a la pensión genera dos mandatos, uno destinado al reconocimiento de la eficacia del derecho por parte del agente lesivo (ONP), para lo cual se ordena la emisión de un acto administrativo cumpliendo dicho fin; y otro destinado a restablecer el pago de la pensión (prestación económica), lo que implica reconocer también las consecuencias económicas generadas por la demora de dicho pago a favor del pensionista, a través de una orden adicional de pago de intereses moratorios en contra del agente lesivo, criterio establecido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde la emisión de la Sentencia 0065-2002-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

PA/TC.

17. Es importante recordar que el derecho a la pensión es de naturaleza alimentaria por lo que su lesión continuada, producto de la falta de pago de la pensión, genera una desazón en los últimos años de vida del aportante/cesante sin jubilación, dada la ausencia de solvencia económica para la atención de sus necesidades básicas de alimentación, vestido y salud. Es este hecho el que sustenta la orden de reparación vía la imputación del pago de intereses moratorios.
18. En tal sentido, se aprecia que los intereses que provienen de las deudas previsionales y que son consecuencia directa del pago tardío generado por el deficiente ejercicio de las competencias de la ONP, son de naturaleza indemnizatoria, pues tienen por finalidad compensar el perjuicio ocasionado en el pensionista por el retardo del pago de la pensión a la que tenía derecho, esto por cumplir los requisitos exigidos por ley y que ha sido demostrado en un proceso judicial.
19. Es importante dejar en claro que el hecho de que la ONP, a propósito de un deficiente ejercicio de sus funciones exclusivas de calificación y, pago de prestaciones pensionarias, lesione el derecho a la pensión y como consecuencia de dicho accionar –o eventual omisión–, genere un pago tardío de dichas prestaciones, en modo alguno traslada la responsabilidad de dicha demora hacia el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, en la medida que en los hechos, este fondo es objeto de administración y no participa ni revisa el ejercicio de las funciones de la ONP, por lo que no genera –ni puede generar– acciones ni omisiones lesivas al citado derecho.

Al respecto, es necesario precisar que la Ley de Procedimientos Administrativos General (Ley 27444) establece la responsabilidad patrimonial de las entidades públicas al señalar lo siguiente:

Artículo 238.1.- Sin perjuicio de las responsabilidades previstas en el Derecho común y en las leyes especiales, las entidades son patrimonialmente responsables frente a los administrados por los daños directos e inmediatos causados por los actos de la administración o los servicios públicos directamente prestados por aquellas.

Artículo 238.4.- El daño alegado debe ser efectivo, valuable económicamente e individualizado con relación a un administrado o grupo de ellos¹.

¹ El texto de las normas citadas corresponden a la modificatoria introducida por el artículo 1 del Decreto Legislativo 1029, publicado el 24 de junio de 2008.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

20. Es por ello que, únicamente, el citado fondo responde –y debe responder a exclusividad– por el pago de la pensión y/o eventuales devengados y reintegros provenientes de un nuevo y correcto cálculo de dicha prestación, en tanto que la ONP debe responder y asumir la responsabilidad del pago de los intereses generados por dicho pago tardío (mora), como entidad pública legalmente competente para calificar y otorgar el pago de pensiones del Sistema Nacional de Pensiones, al ser la responsable de la lesión del derecho fundamental a la pensión. Esto quiere decir que la ONP, a través de sus fondos asignados anualmente y/o fondos propios, es la que debe responder por el pago de los intereses generados a propósito del ejercicio deficiente de sus facultades para asumir, independientemente, el pago de dicho adeudo, sin que ello afecte al Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.

21. Ahora bien, teniendo en cuenta la naturaleza indemnizatoria de los intereses previsionales, es necesario determinar cuál es el tipo de tasa de interés aplicable para su determinación.

22. El Banco Central de Reserva (BCR), por mandato del artículo 84 de la Constitución, es el órgano constitucional encargado de regular la moneda y el crédito financiero. Asimismo, por mandato del artículo 1244 del Código Civil, de la Ley 28266 y del Decreto Ley 25920, es el órgano estatal facultado para establecer las tasas de interés aplicables a las deudas de naturaleza civil, previsional y laboral.

Aquí cabe puntualizar que la regulación del interés laboral viene a constituir la excepción a la regla general del interés legal, dado que por mandato del Decreto Ley 25920, el legislador ha preferido otorgar un tratamiento especial para el pago de intereses generados por el incumplimiento de obligaciones laborales a fin de evitar un perjuicio económico al empleador con relación a la inversión de su capital, fin constitucionalmente valioso tan igual que el pago de las deudas laborales. Sin embargo, esta situación particular, no encuentra justificación similar en el caso de deudas previsionales, en la medida que el resarcimiento del daño causado al derecho a la pensión no afecta una inversión privada ni el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, conforme lo he precisado en los considerandos 19 y 20.

23. Teniendo ello en cuenta, se aprecia que el interés moratorio de las deudas previsionales, en tanto el pago de pensiones no provienen de acreencias producto de un contrato suscrito a voluntad entre el Estado y el aportante (deudas civiles) ni de una relación laboral, será aquel determinado por el Banco Central de Reserva (BCR) a través de la tasa de interés efectiva, en atención a lo establecido en la Ley precitada 28266. Cabe indicar, que dada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01126-2015-PA/TC
LAMBAYEQUE
JOSÉ ENRIQUE GUERRA FALLA

la previsión legal a mencionada, los intereses previsionales tampoco se encuentran sujetos a la limitación del anatocismo regulada por el artículo 1249 del Código Civil, pues dicha disposición es exclusivamente aplicable a deudas provenientes de pactos entre privados; y su hipotética aplicación para la resolución de controversias en las que se vean involucrados derechos fundamentales, carece de sustento constitucional y legal.

24. Por estas razones, la deuda pensionaria como manifestación material del derecho a la pensión debe ser entendida como el goce de una prestación con valor adquisitivo adecuado con la moneda vigente, pues desconocer la naturaleza valorista de una deuda pensionaria implica una forma de menoscabo a la dignidad del adulto mayor, en su forma más básica como lo es la manutención propia. Más aún, si se considera que el derecho a la pensión comprende el derecho al goce oportuno de la prestación pensionaria; situación que implica el pago de una mensualidad acorde al valor monetario vigente a la fecha de su cancelación. No un pago que suponga la pérdida de su valor adquisitivo, aun cuando el deudor sea el Estado. Lo contrario implica generar una política lesiva al principio-derecho de dignidad del adulto mayor, que se traduce en otorgar prestaciones carentes de solvencia en el mercado para la adquisición y pago de cuestiones elementales y básicas.

Sentido de mi voto

En tal sentido, mi voto es porque se declare FUNDADA la demanda y se ordene a la ONP que se le aplique a don José Enrique Guerra Falla el beneficio de la pensión mínima establecida en el Ley 23908; en consecuencia, se proceda al pago de los devengados, intereses y costos del proceso según lo dispuesto por el artículo 81 del Decreto Ley 19990, el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL