



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión del Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agrega el voto singular del magistrado Blume Fortini.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Claudina Peña Berrio contra la resolución de fojas 231, de 26 de diciembre de 2013, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se reajuste el monto de su pensión de viudez y orfandad en el equivalente a tres sueldos mínimos vitales, con el reajuste automático trimestral, de conformidad con los artículos 1 y 4 de la Ley 23908. Asimismo, solicita el pago de los reintegros de pensiones e intereses legales.

La ONP contestó la demanda alegando que la Ley 23908 estableció el monto mínimo de la pensión en tres sueldos mínimos vitales, pero no dispuso que fuera, como mínimo, tres veces más que el básico de un servidor en actividad, el cual nunca llegó a ser igual al ingreso mínimo legal, que estaba compuesto por el sueldo mínimo vital más las bonificación complementaria.

El juez de primera instancia, mediante Resolución 10, de 13 de setiembre de 2011, emplazó al procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF).

La procuradora pública a cargo de los asuntos judiciales del MEF dedujo la nulidad de la alegada Resolución 10, pues no ejerce la defensa judicial de la ONP ni es el causante de la actualización y nivelación de la pensión de viudez de la actora; propuso las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado, falta de agotamiento de la vía administrativa e incompetencia; asimismo, contestó la demanda y solicitó que sea declarada improcedente porque la pretensión no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, además, contiene puntos controvertidos que deben ser dilucidados en un proceso contencioso administrativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

El Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, el 5 de noviembre de 2012, declaró infundadas las excepciones e improcedente la solicitud de extromisión procesal solicitada por el MEF. Posteriormente, el 12 de junio de 2013, declaró fundada la demanda, por considerar que a la actora le correspondía la aplicación de la Ley 23908 durante su periodo de vigencia.

La Sala superior revisora revocó el auto de 2012 y, reformándolo, declaró fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar pasiva propuesta por el MEF, a quien excluyó de la relación procesal; asimismo, revocó la sentencia de 2013 y declaró improcedente la demanda por estimar que, al haberse reconocido 9 años de aportes al cónyuge causante, se trataría de una pensión reducida de jubilación y no de una pensión completa, por lo cual la pensión fijada como inicial es menor al mínimo del artículo 1 de la Ley 23908; en consecuencia, para determinar el monto de la pensión de viudez con la aplicación de la citada Ley 23908 que le puede corresponder a la actora, se requiere de la actuación de medios probatorios.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es la aplicación de la Ley 23908 a las pensiones de viudez y orfandad de la recurrente, así como el reajuste trimestral automático.
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 cuestione la suma específica de la pensión que percibe la actora, se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital.

### Análisis de la controversia

3. En la sentencia recaída en el Expediente 5189-2005-PA/TC, este Tribunal Constitucional estableció —con carácter de precedente— los criterios para la aplicación de la Ley 23908, durante el periodo en el que estuvo vigente, esto es, desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992.
4. El artículo 1 de la aludida ley, publicada el 7 de setiembre de 1984, fijó en una cantidad igual a tres sueldos mínimos vitales, el monto mínimo de las pensiones de invalidez y jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones (SNP).
5. Asimismo, el artículo 2 de la Ley 23908 dispuso: “Fíjese en cantidades iguales al 100 % y al 50 % de aquella que resulte de la aplicación del artículo anterior, el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

monto mínimo de las pensiones de viudez y de las de orfandad y de ascendientes, otorgadas de conformidad con el Decreto Ley 19990”.

6. En el caso concreto, se advierte de la Resolución 15088-89-PS-DZP-SGP-GDA-IPSS (folio 2), que se le otorgó a la recurrente una pensión de viudez del Decreto Ley 19990 por la suma de I/.1 839.50 mensuales, a partir del 14 de noviembre de 1988; y, una pensión de orfandad del Decreto Ley 19990 por su hijo, en una cantidad de I/.735.80 mensuales a partir del 18 de noviembre de 1988 hasta el 22 de setiembre de 2001.

Ahora bien, cuando se otorgó ambas pensiones, se encontraba vigente el Decreto Supremo 044-88-TR, que estableció en I/.1 760.00 el sueldo mínimo vital, por lo que, en aplicación de la Ley 23908, la pensión mínima legal se encontraba establecida en I/. 5 280.00. Por tanto, al haber sido mayor el monto de la pensión mínima de la Ley 23908, debió aplicarse este beneficio a las pensiones de viudez (100 %) y de orfandad (50 %) de la actora.

8. En consecuencia, habiéndose acreditado que se otorgó a la demandante las pensiones de viudez y orfandad en un monto menor al mínimo legal establecido, corresponde ordenar a la ONP que regularice su monto y le abone las pensiones devengadas generadas desde la fecha de inicio de las mismas (14 y 18 de noviembre de 1988, respectivamente) hasta el 18 de diciembre de 1992, así como los intereses legales correspondientes, conforme al artículo 1246 del Código Civil, los cuales no son capitalizables (fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 2214-2014-PA/TC), y los costos procesales.

9. De otro lado, importa mencionar que, conforme a lo dispuesto por las Leyes 27617 y 27655, la pensión mínima está determinada por el número de años de aportaciones acreditados por el pensionista. En ese sentido, y en concordancia con dichas disposiciones legales, mediante la Resolución Jefatural 001-2002-JEFATURA-ONP, se dispuso incrementar los montos mínimos mensuales de las pensiones comprendidas en el SNP a que se refiere el Decreto Ley 19990, estableciéndose en S/ 270.00 el monto mínimo de las pensiones derivadas (sobrevivientes).

10. Por consiguiente, al constatarse de autos que la demandante viene percibiendo una pensión de viudez superior a la mínima vigente (folio 4), no se está vulnerando su derecho a la pensión. De otro lado, con relación a la pensión de orfandad, no obra boleta de pago alguna referida al periodo en el que percibió dicha pensión, por lo cual no es posible emitir pronunciamiento sobre el particular.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

11. En cuanto al reajuste de la pensión, este Tribunal ha señalado que se encuentra condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del SNP, y que *no se efectúa en forma indexada o automática*. Asimismo, ello fue previsto desde la creación del Sistema Nacional de Pensiones y posteriormente recogido por la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, que establece que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias.

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 el extremo referido a la aplicación de la Ley 23908 a las pensiones de viudez y orfandad de la recurrente; en consecuencia, **ORDENA** a la ONP que reajuste la pensión de viudez y orfandad de la recurrente y le abone las pensiones devengadas generadas desde el 14 y 18 de noviembre de 1988, respectivamente, hasta el 18 de diciembre de 1992, así como los intereses legales y los costos procesales, conforme a los fundamentos de la presente sentencia.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en cuanto a la afectación de la pensión mínima de viudez vigente y al reajuste automático trimestral de la pensión.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

**Lo que certifico:**

Flávio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC

AREQUIPA

CLAUDINA PEÑA BERRIO

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI, EN EL QUE OPINA QUE CORRESPONDE ORDENAR EL PAGO DE INTERESES LEGALES CAPITALIZABLES POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Discrepo, respetuosamente, del fundamento 8 y del primer punto resolutivo en cuanto dispone el pago de intereses legales conforme al artículo 1249 del Código Civil, basándose en la denominada “doctrina jurisprudencial” establecida en el Auto 2214-2014-PA/TC, por cuanto, como repito y he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, considero que los criterios contenidos en dicho auto son errados, ya que en materia pensionaria es de aplicación la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables.

Fundamento el presente voto en las siguientes consideraciones.

1. En la Sentencia 003-2013-PA/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, sobre la Ley del Presupuesto Público del año 2013, este Tribunal Constitucional precisó la naturaleza y alcances de las leyes del presupuesto público, estableciendo, 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 tienen efectos durante un año; y solo deben regular materia presupuestaria, pues son estas dos características –adicionales a su procedimiento de aprobación– 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:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC

AREQUIPA

CLAUDINA PEÑA BERRIO

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 efectos 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 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 aportes a cargo de la Sunat y 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 interés específico para el pago de la deuda pensionaria, pues la norma en sí misma escapa a la especial materia regulatoria de este tipo leyes.
7. En otras palabras, aun cuando es cierto que la ONP como entidad estatal genera gasto público que corresponde ser incluido en la Ley de Presupuesto (planilla de pago de trabajadores, pago de servicios, compra de bienes, entre otros gastos); dicho gasto, 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 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

existencia 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 2 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 pagadas 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 cuan lejana se encuentre la fecha de la regularización pago de la prestación pensionaria. Esta situación –consecuencia directa del ejercicio deficiente de las facultades de la ONP y por lo tanto, es imputable exclusivamente a ella– genera en el acreedor pensionario un grado de aflicción producto 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 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).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC

AREQUIPA

CLAUDINA PEÑA BERRIO

Como es de verse, para el legislador el pago de las pensiones devengadas –no pagadas oportunamente producto de la demora del procedimiento administrativo de calificación o de la revisión de oficio– que superaran en su programación fraccionada 1 año desde su liquidación, merecen 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, genera 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 jurídicas. Si bien es cierto que las controversias que se evalúan a través de los procesos constitucionales no pueden ser resueltas en aplicación del Derecho Privado, ello no impide que el juez constitucional analice dichas reglas a 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 (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 deudor. Así:

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. (...)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

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 he precisado *supra*, la tutela judicial del derecho a la pensión, genera dos mandatos, uno destinado al reconocimiento 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-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 aflicción negativa en los últimos años de vida del aportante/cesante sin jubilación, dado 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 es, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

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, ello en modo alguno traslada la responsabilidad de dicha demora hacia el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, en la medida de 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 del 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 ellos<sup>1</sup>.

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 quien 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.

<sup>1</sup> 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 01868-2014-PA/TC

AREQUIPA

CLAUDINA PEÑA BERRIO

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 mencionada Ley 28266. Cabe indicar asimismo, que dada la previsión legal antes 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01868-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
CLAUDINA PEÑA BERRIO

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 ordene el pago de intereses utilizando la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables.

S.

**BLUME FORTINI**

**Lo que certifico:**

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