



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el expediente 04078-2014-PA/TC es aquella que declara: **1) FUNDADA en parte** la pretensión contenida en el recurso de agravio constitucional, en consecuencia, NULA la Resolución 111214-2006-ONP/DC/DL.19990; **2) ORDENAR** que la ONP efectúe un nuevo cálculo de la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la parte demandante y de las pensiones devengadas e intereses legales a partir de la fecha de la contingencia, esto es, el 8 de junio de 1988, debiendo descontarse los pagos ya efectuados, conforme a los considerandos 10,11 y 12 del voto en mayoría; e **3) INFUNDADO** el extremo referido a los incrementos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90, 19-ONP-IPSS-90 contenidos en el recurso de agravio constitucional.

Dicha resolución está conformada por los votos de los magistrados Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, este último convocado para dirimir la discordia suscitada en autos. Se deja constancia que los magistrados concuerdan en el sentido del fallo y la resolución alcanza los tres votos conformes, tal como lo prevé el artículo 11, primer párrafo del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional en concordancia con el artículo 5, cuarto párrafo de su Ley Orgánica.

Finalmente, se adjuntan los votos singulares de los magistrados Blume Fortini y Ferrero Costa, quien también fue llamado para dirimir la discordia.

Lima, 12 de noviembre de 2018.

S.

Janet Otárola Santillana
Secretaria de la Sala Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

**VOTO DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ Y
SARDÓN DE TABOADA**

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pedro Quesquén Linares sucesor procesal de doña Rosa Linares Saucedo contra la resolución de folio 169, de fecha 21 de julio de 2014, expedida por la Sala Especializada de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declara que solo corresponde, por mandato judicial, aplicar la Ley 23908; y,

ATENDIENDO A QUE

1. En la etapa de ejecución del proceso de amparo seguido contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) se le ordenó a esta que cumpla con ejecutar la sentencia de vista expedida por la Sala Especializada de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque (Resolución 9, folio 38), de fecha 6 de setiembre de 2006, que declaró fundada en parte la demanda y ordenó a la ONP el reajuste de la pensión de viudez de la demandante de acuerdo a la Ley 23908, con el pago de las pensiones devengadas, en caso de que las hubiere, más intereses legales que se calcularán desde la fecha que se produce el agravio constitucional.
2. En cumplimiento del mandato contenido en la sentencia, la ONP expidió la Resolución 111214-2006-ONP/DC/DL19990 (folio 42), mediante la cual reajustó la pensión de viudez de la demandante dentro de los alcances de la Ley 23908, actualizada al 1 de mayo de 1990 en el monto de S/. 409.83.
3. Mediante escrito de fecha 16 de setiembre de 2011 (folio 96), el recurrente solicita que se le tenga como sucesor procesal de la actora, y formula observación a la hoja de liquidación de devengados e intereses legales efectuados por la ONP, pidiendo que se envíe el expediente al departamento de liquidaciones del Juzgado para que realice un nuevo cálculo, considerando la aplicación de la tasa de interés legal efectiva y los aumentos que debió percibir la actora.
4. El Primer Juzgado Civil, con fecha 20 de setiembre de 2013 (folio 106) resuelve precisar que en el presente caso solo corresponde, por mandato judicial, aplicar la Ley 23908 y no otros dispositivos legales o administrativos y que se remitan los autos al departamento de liquidaciones a fin de que se practique la liquidación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

correspondiente, teniendo en cuenta lo dispuesto en la sentencia ejecutoriada (folio 38), por estimar que no debe desviarse de lo establecido en el precedente de la sentencia recaída en el Expediente 05189-2005-PA/TC para el caso concreto, atendiendo a que el criterio de aplicar la pensión mínima es porque beneficia al pensionista, al que corresponde aumentar el monto de su pensión cuando es inferior a la pensión mínima legal en su tiempo de vigencia, y que no se aplicaría la mencionada pensión mínima legal si, por efecto de otras disposiciones legales o administrativas, el monto de la pensión ya hubiera superado la mínima vigente en cada oportunidad de pago. Con fecha 1 de octubre la parte demandante interpone recurso de apelación.

5. Al respecto, y conforme a lo dispuesto por el Primer Juzgado (folio 106), el departamento de Revisiones y Liquidaciones del Poder Judicial, con fecha 13 de diciembre de 2013, emite el Informe 823-2013-DRL/PJ (folio 120), en el que puntualiza que la Resolución 111214-2006-ONP/DC/DL19990 (folio 42) y las hojas de liquidación (folios 43 a 69) se encuentran arregladas de acuerdo a lo ordenado en la sentencia, si se tiene en cuenta que la nueva pensión contiene los sueldos y/o ingresos mínimos vitales que correspondían en cada período durante la vigencia de la Ley 23908 (del 8 de setiembre de 1984 al 18 de diciembre de 1992).
6. La Sala superior confirma la resolución apelada por similar fundamento (folio 169) pues estima que resulta inviable que se incluya en el cálculo de la pensión de viudez, aplicando la Ley 23908, otros incrementos previstos en dispositivos legales distintos a esta norma y que no tienen sustento en la aplicación de la mencionada ley. La parte demandante contra el citado auto de vista interpone recurso de agravio constitucional (RAC).
7. En su RAC, el demandante solicita que se apruebe el anterior Informe Pericial 508-2012-DRL/PJ (folio 105), de fecha 2 de octubre de 2012, y se envíe el expediente al departamento de liquidaciones a fin de que se realice una nueva liquidación respecto a las pensiones devengadas e intereses legales desde la fecha de la contingencia (8 de junio de 1988) sin excluir los reajustes e incrementos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90, 19-ONP-IPSS-90.
8. En la Resolución 00201-2007-Q/TC, de fecha 14 de octubre, se ha determinado lo siguiente:

[...] sobre la base de lo desarrollado en la RTC 0168-2007-Q/TC, este Tribunal considera que de manera excepcional puede aceptarse la procedencia del RAC cuando



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

se trata de proteger la ejecución en sus propios términos de sentencias estimatorias emitidas en procesos constitucionales, tanto para quienes han obtenido una sentencia estimatoria por parte de este Tribunal Constitucional, como para quienes la han obtenido del Poder Judicial.

La procedencia excepcional del RAC, en este supuesto, tiene por finalidad restablecer el orden jurídico constitucional, correspondiendo al Tribunal valorar el grado de incumplimiento de las sentencias estimatorias expedidas por el Poder Judicial cuanto éste no cumple dicha función, devolviendo lo actuado para que la instancia correspondiente de estricto cumplimiento a lo declarado por el Tribunal. Asimismo los órganos jurisdiccionales correspondientes se limitarán a admitir el recurso de agravio constitucional, teniendo habilitada su competencia a este Tribunal ante la negativa del órgano judicial, a través del recurso de queja a que se refiere el artículo 19 del Código Procesal Constitucional.

9. En el caso de autos, la controversia consiste en determinar si en fase de ejecución de sentencia se desvirtuó lo decidido a favor de la recurrente en el proceso que se a hecho referencia en el considerando 1 *supra*.
10. Tal como advertimos del RAC (folio 179), en cuanto a la liquidación de las pensiones devengadas, fluye de la Resolución 111214-2006-ONP/DC/DL 19990 y de la hoja de cálculo (folios 42 a 69) que la ONP efectuó el cálculo del reajuste de la pensión de viudez de la parte demandante, por aplicación de la Ley 23908, considerando como fecha de inicio de pago de la pensión y contingencia el 1 de mayo de 1990, y no la fecha de inicio de pago y contingencia de la pensión de viudez consignada en dicha resolución, así como en la sentencia en ejecución de fecha 6 de setiembre de 2006, que data del 8 de junio de 1988, por lo cual, en este extremo, la ONP no ha dado correcto cumplimiento a la sentencia en ejecución y a los precedentes de la sentencia emitida en el Expediente 5189-2005-PA/TC, por lo cual, debe procederse a un nuevo cálculo de la pensión de la parte demandante con la aplicación de la Ley 23098, de las pensiones devengadas y los intereses legales, considerando como fecha de inicio del pago el de la contingencia, de fecha 8 de junio de 1988, correspondiendo devolver los pagos efectuados, de ser el caso.
11. En cuanto al pago de los intereses legales, debemos mencionar que estos deben ser calculados conforme a la doctrina jurisprudencial vinculante establecida por el Tribunal Constitucional en el considerando 20 del Expediente 02214-2014-PA/TC.
12. Con relación a la aplicación de los aumentos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90, 19-ONP-IPSS-90 y del Informe Pericial 508-2012-DRL/PJ (folio 105), debemos indicar que dichos cuestionamientos, relacionados a incrementos por las referidas cartas normativas, no guardan relación con lo resuelto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

en la sentencia de vista de fecha 6 de setiembre de 2006, por lo cual el reclamo de la parte demandante, en este extremo, no tiene sustento.

Por estas consideraciones, estimamos que se debe

1. Declarar **FUNDADA en parte** la pretensión contenida en el recurso de agravio constitucional, en consecuencia, **NULA** la Resolución 111214-2006-ONP/DC/DL 19990.
2. **ORDENAR** que la ONP efectúe un nuevo cálculo de la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la parte demandante y de las pensiones devengadas e intereses legales a partir de la fecha de la contingencia, esto es, el 8 de junio de 1988, debiendo descontarse los pagos ya efectuados, conforme a los considerandos 10, 11 y 12 *supra*.
3. Declarar **INFUNDADO** el extremo referido a los incrementos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90, 19-ONP-IPSS-90 contenidos en el recurso de agravio constitucional.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Seja Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. Coincido con el sentido de lo planteado por Marianella Ledesma y José Luis Sardón de Taboada, por las razones allí expuestas.
2. Convendría eso si aclarar, como lo he señalado en otras ocasiones, que resulta redundante hablar de doctrina jurisprudencial vinculante. Así, creo necesario añadir las siguientes consideraciones en relación a la expresión “doctrina jurisprudencial vinculante”, contenida en el fundamento jurídico 11:
3. En efecto, en el presente proyecto, como en otros, se suele hacer referencia a las expresiones “doctrina jurisprudencial vinculante”, “precedente vinculante” o “precedente constitucional vinculante”, entre otras similares.
4. 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.
5. 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.
6. Y es que, 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”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

7. 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 Constitucional. Siendo así, consideramos nuevamente 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”.
8. 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 precedente constitucional o como doctrina jurisprudencial y lo alegado o discutido en el nuevo caso. Empero, así visto, el *distinguishing* no resta entonces en absoluto eficacia al precedente constitucional o 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.
9. 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:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE NO CORRESPONDE PRONUNCIARSE SOBRE EL
RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, SINO DIRECTAMENTE
REVOCAR EN PARTE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA Y ORDENAR LA
EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA CON EL PAGO DE INTERESES LEGALES
CAPITALIZABLES POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, discrepo del voto de mayoría, en cuanto resuelve: “Declarar FUNDADA en parte la pretensión contenida en el recurso de agravio constitucional (...)”, pues, a mi juicio, lo que cabe es revocar en parte la Resolución 4, de fecha 21 de julio de 2014, emitida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; y ordenar a la ONP que cumpla con ejecutar la sentencia de fecha 6 de septiembre de 2006 en sus propios términos. En consecuencia, corresponde que la ONP efectúe un nuevo cálculo de la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la parte demandante, que le abone a esta las pensiones devengadas; y que le pague los intereses generados utilizando la tasa legal efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables. Asimismo, opino que se debe confirmar tal resolución en el extremo referido a los incrementos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90 y 19-ONP-IPSS-90.

Fundamento el presente voto en las siguientes consideraciones.

Respecto del recurso de agravio constitucional y el pronunciamiento del Tribunal Constitucional conforme con el artículo 202, inciso 2 de la Constitución

1. El recurso de agravio constitucional es un medio impugnatorio que persigue la revisión de la resolución (sentencia o auto) que deniega en segunda instancia una pretensión de tutela de derechos fundamentales, que declara infunda o improcedente la demanda; exclusivo de los procesos constitucionales de tutela de derechos.
2. En tal sentido, una vez interpuesto este medio impugnatorio, cumplidos los requisitos correspondientes y concedido el mismo, se habilita la competencia jurisdiccional del Tribunal Constitucional para conocer, evaluar y resolver la causa, sea por el fondo o por la forma, y emitir pronunciamiento respecto de la resolución impugnada para anularla, revocarla, modificarla, confirmarla o pronunciarse directamente sobre la pretensión contenida en la demanda.
3. Sobre esto último, Monroy Gálvez sostiene que la impugnación “es la vía a través de la cual se expresa nuestra voluntad en sentido contrario a una situación jurídica establecida, la que pretendemos no produzca o no siga produciendo efectos jurídicos”¹.

¹ MONROY GÁLVEZ, Juan: “Apuntes para un estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil peruano”, en *Revista Peruana de Derecho Procesal*, N.º 1, Lima, septiembre 1997, p.21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

4. En tal sentido, a mi juicio, una vez admitido un recurso de agravio constitucional, lo que corresponde es resolver la causa expresando una decisión sobre la resolución (auto o sentencia) impugnada.
5. El recurso de agravio constitucional no es una pretensión en sí, figura propia del instituto procesal de la demanda, pues, como bien se sabe, esta última, además de ser el vehículo procesal a través del cual se materializa el derecho de acción, contiene una pretensión o petitorio (referido a un conflicto de intereses o a una incertidumbre jurídica), que es puesto en conocimiento de la judicatura, para procurar una solución judicial.
6. Confundir un medio impugnatorio con una pretensión o petitorio de demanda no resulta de recibo, ni menos se compadece con el significado de conceptos procesales elementales.
7. Si bien es cierto que en el presente caso nos encontramos ante un recurso de agravio constitucional atípico planteado en la etapa de ejecución de sentencia, no es menos cierto que, una vez concedido este y elevados los actuados al Tribunal Constitucional, lo que corresponde es el análisis de la resolución materia de impugnación y no del recurso mismo, tal y conforme lo dispone el artículo 202, inciso 2 de la Constitución Política. Es decir, la revisión de la resolución judicial de la instancia inferior que ha sido impugnada para emitir un pronunciamiento sobre la misma, para determinar si es armónica y concordante con el cumplimiento de la sentencia constitucional que se viene ejecutando.
8. Por ello, en el caso de este recurso de agravio constitucional atípico, el eje de evaluación no varía, aun cuando el cuestionamiento se plantee en la etapa postulatoria o en la etapa de ejecución de una sentencia constitucional, pues desde mi perspectiva, la decisión que debe adoptarse, está referida a la resolución impugnada, confirmándola, revocándola o anulándola, según corresponda. Ello sin perjuicio que la regulación de este tipo de medio impugnatorio se haya regulado y desarrollado directamente por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ya que tal hecho no implica desconocer categorías procesales básicas ni caer en una mala práctica procesal.

Respecto de los intereses legales aplicables a las deudas pensionarias a cargo del Estado

9. Respecto al tipo de interés que corresponde liquidarse en materia pensionaria, y que es materia de cuestionamiento materia en el presente caso, soy de la opinión que es de aplicación la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables, por las razones que a continuación paso a exponer.
10. En la Sentencia 0003-2013-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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

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 tiene efectos durante un año; y solo debe regular materia presupuestaria, pues son estas dos características –adicionales a su procedimiento de aprobación– condiciones para su validez constitucional a nivel formal.

11. 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 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.

12. 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.
13. 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.
14. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

tesoro público que el Ministerio de Economía y Finanzas aporta y otros ingresos que pueda recibir el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.

15. 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.
16. 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 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).
17. 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 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 así, su aplicación resulta igualmente inconstitucional.
18. 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 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.
19. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

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.

20. 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)

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 un 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).

21. 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?
22. 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).

23. Así, el artículo 1219 del Código Civil establece cuáles son los efectos de las obligaciones contraídas entre el acreedor y 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.

24. 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.
25. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

(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.

26. 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, 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.
27. 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.
28. 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 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 ellos².

² El texto de las normas citadas corresponde a la modificatoria introducida por el artículo 1 del Decreto Legislativo 1029, publicado el 24 de junio de 2008.



29. 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.
30. 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.
31. 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 del sistema 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 considerando 28 y 29.

32. 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 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

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.

33. 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 se porque se revoque en parte la Resolución 4, de fecha 21 de julio de 2014, emitida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; y ordenar a la ONP que cumpla con ejecutar la sentencia de fecha 6 de septiembre de 2006 en sus propios términos. En consecuencia, corresponde que la ONP efectúe un nuevo cálculo de la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de viudez de la parte demandante, que le abone a esta las pensiones devengadas; y que le pague los intereses generados utilizando la tasa legal efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables. Asimismo, opino que se debe confirmar tal resolución en el extremo referido a los incrementos de las Cartas Normativas 15-ONP-IPSS-90, 17-ONP-IPSS-90 y 19-ONP-IPSS-90.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaría de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, disiento de la parte resolutive del voto en mayoría, emitido en el presente proceso, promovido por doña Rosa Linares Saucedo contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre derecho pensionario, en la parte que resuelve: “Declarar **FUNDADA en parte** la pretensión contenida en el recurso de agravio constitucional”. Pues, considero que lo que corresponde es revocar directamente la impugnada resolución de fecha 21 de julio de 2014 (f. 169), emitida en etapa de ejecución de sentencia por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, y ordenar a la entidad demandada efectúe un nuevo cálculo de la pensión de viudez de la actora de acuerdo a la Ley 23908, con el pago de los devengados y sus respectivos intereses legales a partir de la fecha de la contingencia, eso es, a partir del 8 de junio de 1988 -con el respectivo descuento de los pagos efectuados, de ser el caso-, y confirmar el extremo referido a que no corresponde incluir en el cálculo de la pensión de viudez otros incrementos previstos en dispositivos distintos a la citada Ley 23908, como son las cartas normativas, debido a que no guardan relación con lo resuelto en la sentencia de fecha 6 de setiembre de 2006 (f. 38), materia de ejecución; y no emitir pronunciamiento alguno sobre el recurso de agravio constitucional, cuya concesión habilitó la intervención del Tribunal Constitucional. Y discrepo del voto del magistrado Blume Fortini pues considero que los intereses aplicables a las deudas pensionarias no son capitalizables, de conformidad con lo establecido en el auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial.

El recurso de agravio constitucional (RAC) en favor de la ejecución de una sentencia constitucional estimatoria

1. La Constitución de 1993 prescribe que el Tribunal Constitucional constituye instancia de fallo. Ya antes, la Constitución de 1979, por primera vez en nuestra historia, dispuso la creación de un órgano *ad hoc*, independiente del Poder Judicial, con la tarea de garantizar la supremacía constitucional y la vigencia de los derechos fundamentales.
2. El modelo de "instancia de fallo" plasmado en la Constitución no puede ser desvirtuado por el Tribunal Constitucional si no es con grave violación de sus disposiciones, pues si bien es el intérprete supremo de la Constitución, no es su reformador, ya que como órgano constituido también está sometido a ella.
3. De conformidad con los artículos 18 y 20 del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional no "concede" el RAC. Esta es una competencia de la Sala Superior del Poder Judicial. Al Tribunal le corresponde, una vez admitido el RAC, conocerlo y pronunciarse sobre la resolución (auto o sentencia) cuestionada. Por ende, no le ha sido dada la competencia de rechazar dicho recurso, sino por el

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04078-2014/TC
LAMBAYEQUE
ROSA LINARES SAUCEDO

contrario de "conocer" lo que la parte alega como un agravio que le causa indefensión.

4. En ese sentido, corresponde señalar que el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia ha ratificado la importancia de la efectividad del derecho que corresponde a toda persona a la ejecución de las decisiones judiciales en los términos que fueron dictadas¹, y estableció supuestos para la procedencia del RAC que coadyuven a dicho objetivo. Así tenemos: i) el RAC en favor de la ejecución de una sentencia constitucional estimatoria emitida por el Poder Judicial (RTC 00201-2007-Q/TC); ii) el RAC en favor de la ejecución de una sentencia estimatoria emitida por el Tribunal Constitucional (RTC 00168-2007-Q/TC, modificada parcialmente con la STC 0004-2009-PA/TC).
5. En el presente caso, nos encontramos ante un RAC planteado en la etapa de ejecución de una sentencia, donde, una vez concedido y elevados los actuados al Tribunal Constitucional, corresponde a éste el análisis de la resolución materia de impugnación y no del recurso mismo, es decir, del RAC. Por lo tanto, desde mi perspectiva, la decisión debe estar referida a la impugnada, confirmándola, revocándola o anulándola, según corresponda.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

¹ Cfr. STC 02877-2005-HC/TC, FJ 8.