



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 2110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 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 de Pleno del día 31 de octubre de 2017. Asimismo, se agregan el fundamento de la magistrada Ledesma Narváez y el voto singular del magistrado Blume Fortini.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Augusto Alfonso Jauregui Marcapura contra la resolución de fojas 75, de fecha 28 de octubre de 2015, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú y el procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa relativo a la Marina de Guerra del Perú, solicitando que se incremente su pensión con la asignación especial, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley 28254. Asimismo, solicita el pago de los intereses legales y los costos procesales.

El Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, con fecha 18 de agosto de 2015, declaró improcedente la demanda por considerar que la pretensión del actor no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión; por consiguiente, no corresponde que sea tramitada a través del proceso de amparo.

La Segunda Superior competente, con fecha 28 de octubre de 2015, declaró improcedente la demanda por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Consideraciones previas

1. Debe señalarse que se ha rechazado de plano la demanda; sin embargo, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, son susceptibles de protección a través del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 2110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

amparo los supuestos en que se deniegue una pensión de jubilación bajo los alcances del Decreto Ley 19990 a pesar de cumplirse los requisitos legales.

2. En consecuencia, debería declararse fundado el recurso de agravio constitucional interpuesto por el demandante y, revocando la resolución recurrida, ordenarse que el juez de la causa proceda a admitir a trámite la demanda. Sin embargo, teniendo en consideración que se cuenta con los suficientes elementos de juicio para dilucidar la controversia constitucional, que se ha cumplido con poner en conocimiento de la emplazada (folio 63) el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, en aplicación del artículo 47, *in fine*, del Código Procesal Constitucional, garantizando así a la ONP su derecho de defensa, y además, que en uniforme jurisprudencia se ha establecido que resulta inadecuado privilegiar un formalismo antes que la dilucidación del agravio denunciado, en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, este Colegiado emitirá pronunciamiento de fondo.

Delimitación del petitorio

3. El objeto de la demanda es que se incremente la pensión de invalidez regulada por el Decreto Ley 19846 que percibe el demandante; y que, en consecuencia, se le otorgue la asignación especial que establece el artículo 9 de la Ley 28254, con el pago de los intereses legales y los costos procesales.

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

Consideraciones del Tribunal Constitucional

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

Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que sufren invalidez total y permanente en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio, serán promovidos económicamente al haber de la clase inmediata superior cada cinco años a partir de ocurrido el acto invalidante [...]. Dicho haber comprende todas las remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones constituyen los goces y beneficios que perciban los respectivos grados de las jerarquías militar o policial en situación de actividad [...].

5. Así, se desprende que el incremento general del haber que percibe una jerarquía militar o policial en actividad, por efecto del aumento de alguno de los goces pensionables o no pensionables, importa igual incremento en la *pensión de*

ML



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 2110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

invalidez e incapacidad para aquellos pensionistas que por promoción económica hubieran alcanzado la misma jerarquía o grado.

6. Sobre el particular, este Tribunal ha señalado en reiterada jurisprudencia que las *pensiones de invalidez e incapacidad* del personal militar-policial comprenden, sin distinciones, el haber de todos los goces y beneficios que por variados conceptos y diferentes denominaciones perciban los respectivos grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad, sea que se trate de conceptos pensionables o no pensionables.
7. Mediante la Ley 28254, de fecha 15 de junio de 2004, se autorizó un crédito suplementario en el presupuesto del sector público para el citado año fiscal, que señala:

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

- 9.1. Otórguese una asignación especial al personal militar y policial, en situación de actividad, en los montos y tramos siguientes:
 - a) Primer Tramo: CINCUENTA y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 50,00) mensuales a partir del mes de julio del presente año.
 - b) Segundo Tramo: CINCUENTA y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 50,00) mensuales adicionales a partir del mes de octubre del presente año.
 - 9.2. El costo de aplicación de lo dispuesto en el presente artículo, se financia con cargo al crédito suplementario que aprueba la presente Ley.
 - 9.3. Para efectos de lo dispuesto en este artículo, no es de aplicación lo establecido en el artículo 10 literal i) primer párrafo del Decreto Ley N° 19846, modificado por la Ley 24640.
 - 9.4. Mediante decreto supremo, refrendado por el Ministro de Defensa, el Ministro del Interior y el Ministro de Economía y Finanzas, se emitirán, de ser necesario, las disposiciones reglamentarias y complementarias para la mejor aplicación de lo dispuesto en el presente artículo.
8. En el presente caso, de la Resolución Directoral 1526-2013-MGP/DAP, de fecha 29 de noviembre de 2013 (folio 14), se advierte que en cumplimiento del mandato judicial contenido en la Resolución 22, de fecha 25 de setiembre de 2013, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, se le otorgó al accionante, en su condición de Oficial de Mar 1.º Rad.(Sca), una *pensión de invalidez* por la causal de Acto de Servicio, reconociéndole el íntegro de las remuneraciones pensionables de un Oficial de Mar 1.º, monto ascendente a S/ 1122.92 (mil ciento veintidós con 92/100 nuevos soles); ordenándose el pago de los devengados a partir del 4 de mayo de 2001.
 9. Por su parte, de la liquidación de pago del mes de mayo de 2015 (folio 16), se advierte que el demandante no ha percibido la asignación especial otorgada

msl



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 2110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

mediante el artículo 9 de la Ley 28254.

10. En tal sentido, respecto a la pretensión del demandante de que se le otorgue la asignación especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 28254, este Tribunal considera que, habiéndose determinado la fecha del acto invalidante el 4 de mayo de 2001, le corresponde al actor, que goza de una *pensión de invalidez* regulada por el Decreto Ley 19846, conforme a lo expuesto en el fundamento 7 *supra*, la asignación especial de S/ 50.00 (cincuenta y 00/100 nuevos soles) mensuales a partir del mes de julio de 2004 y de S/ 50.00 (cincuenta y 00/100 nuevos soles) mensuales adicionales a partir del mes de octubre de 2004.
11. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que, si bien la Ley 28254 se encuentra derogada por la Segunda Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1132, la asignación especial otorgada en mérito a la Ley 28254 pasa a formar parte de la pensión del accionante, de conformidad con lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1133, que precisa que los pensionistas del régimen de pensiones del Decreto Ley 19846 percibirán la pensión y los beneficios adicionales que vienen percibiendo (o les corresponde percibir) hasta la fecha de entrada en vigencia del Decreto Legislativo 1132, publicado el 9 de diciembre de 2012, que aprueba la *nueva estructura de ingresos* aplicable al personal militar de las Fuerzas Armadas y policial de la Policía Nacional del Perú, la cual no le alcanza.
12. En lo que se refiere a los intereses legales, estos deberán ser liquidados conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015 en el portal web institucional, que constituye doctrina jurisprudencial.
13. Por último, con respecto al pago de los costos procesales, corresponde que estos sean abonados conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 2110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO

ALONSO

JAUREGUI

MARCAPURA

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda
2. **ORDENAR** a la entidad demandada que le otorgue al demandante la asignación especial establecida en el artículo 9 de la Ley 28254, con los respectivos intereses legales y los costos del proceso, de acuerdo con los fundamentos de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
 Secretario Relator
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 02110-2016-PA/TC
ICA
AUGUSTO ALONSO JAUREGUI
MACARPURA

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Estando de acuerdo con la sentencia de mayoría, debo precisar el fundamento de 1 de la resolución, en el sentido de que los autos no trata del “acceso” a una pensión de jubilación “bajo los alcances del Decreto Ley 19990”, sino del *cálculo correcto* de una pensión de invalidez en el *régimen del Decreto Ley 19846*. Y, siendo así, se tiene que, aun cuando se cuestiona en la demanda la suma específica de la pensión renovable de invalidez que percibe el demandante, resulta procedente efectuar su verificación a fin de evitar consecuencias irreparables, dado que éste se encuentra en mal estado de salud. Por ello, este Tribunal es competente para analizar si el demandante cumple o no los presupuestos legales de la bonificación de la Ley 28254.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:


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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

**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:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI
MARCAPURA

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 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

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 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:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

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 (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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI
MARCAPURA

- 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-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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

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, evaluable económicamente e individualizado con relación a un administrado o grupo de ellos¹.

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

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 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI

MARCAPURA

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 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02110-2016-PA/TC

ICA

AUGUSTO ALONSO JAUREGUI
MARCAPURA

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 Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú que otorgue a don Augusto Alonso Jauregui Marcapura la asignación especial establecida en el artículo 9 de la Ley 28254; y los intereses y costos del proceso según lo dispuesto por 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