



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PLENO JURISDICCIONAL

Expediente 0022-2015-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11 de junio de 2019

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

7690 CIUDADANOS C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2 inciso c), 6 y 18 de la Ley 38003.

Magistrados firmantes:

SS.

BLUME FORTINI

MIRANDA CANALES

RAMOS NÚÑEZ

SARDÓN DE TABOADA

LEDESMA NARVÁEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los
Pensionistas Pesqueros

2

TABLA DE CONTENIDOS

| DISPOSICIONES IMPUGNADAS | PARÁMETRO CONSTITUCIONAL |
|--|--|
| Artículos 2 (inciso "c"), 6 y 18 de la Ley 30003 | Fondo: Artículos 2, (inciso 16 y 20), 7, 10, 70, 139 (incisos 3) y 200 de la Constitución. |

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B.1. DEMANDA

B.2. CONTESTACIÓN DEMANDA

II. FUNDAMENTOS

§1. DEBATE CONSTITUCIONAL

§2. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL INCISO "C" DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 30003

§2.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD

§2.2 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO A LA PENSIÓN

§3. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY 30003

§3.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

§3.2 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE ACCEDER AL ÓRGANO JURISDICCIONAL

§4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 18 DE LA LEY 30003

§ 4.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA

§4.2. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA COSA JUZGADA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los
Pensionistas Pesqueros

3

**§5. ANÁLISIS DEL ESTABLECIMIENTO DE TOPES PENSIONARIOS A LA LUZ DEL
PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD**

§6. SOBRE LA EXISTENCIA DE OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA LEY 30003

§6.1. ANÁLISIS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN

**§7. DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y CULTURALES Y
SU RELACIÓN CON EL MONTO MÍNIMO EN LAS PENSIONES**

III. FALLO



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de junio de 2019, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Blume Fortini (presidente), Miranda Canales (vicepresidente), Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 14 de diciembre de 2015, un conjunto de 7690 ciudadanos representados por don Isidro Alejandro Saavedra Ampuero, interponen demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, inciso "c", 6 y 18 de la Ley 30003.

Por su parte, con fecha 25 de julio de 2016, el Congreso de la República, a través de su apoderado, contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes presentan los argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición impugnada que se resumen a continuación.

B-1. DEMANDA

Los argumentos expuestos en la demanda, son los siguientes:

- Los ciudadanos recurrentes, alegan que la Ley 30003, que regula el régimen especial de seguridad social para los trabajadores y pensionistas del sector pesquero, debe declararse inconstitucional en sus artículos 2 inciso c), 6, y 18, por contravenir los artículos 7, 10, 70, (inciso 16 y 20), 70 y 139 (inciso 3) y 200 de la Constitución.
- En ese sentido, refieren que el inciso "c" del artículo 2 de la norma impugnada adolece de vicios de inconstitucionalidad, toda vez que trasgrede el derecho a la seguridad social, reconocido en los artículos 7 y 10 de la Constitución.
- Los demandantes señalan que el inciso "c" del artículo 2 de la Ley 30003 es inconstitucional. Al respecto, refieren que limita el ejercicio del derecho a la pensión, toda vez que la norma no contempla los casos de aquellos trabajadores que cumplen los requisitos para ser pensionistas y que estén habilitados para recibir doble pensión de jubilación, una por el Régimen del Decreto Ley 19990 y otra como pescador por la Resolución Suprema 423-72-TR.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

5

La referida disposición, a criterio de los demandantes, es contraria al principio de razonabilidad reconocido en el artículo 200 de la Constitución, porque, en el caso de los pescadores pensionistas, su pensión no ha tenido la misma fuente de financiamiento que la del régimen del Decreto Ley 19990.

- Por otro lado, los ciudadanos alegan que el artículo 6 de la norma impugnada es inconstitucional al disponer que los listados de pensionistas y trabajadores pesqueros comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (en adelante CBSSP) son irrevisables.

En ese sentido, alegan que la condición de irrevisabilidad trasgrede el ejercicio del derecho de petición establecido en el inciso 20 del artículo 2 de la Constitución, con base en que, estableciendo la condición de irrevisabilidad de los listados de pensionistas y trabajadores pesqueros, la Administración no estaría obligada a responder las peticiones de los pensionistas.

Mencionan que este Tribunal ha señalado, en los Expedientes 1042-2002-AA, 2254-2003-AA, 2919-2002-AA y 1444-2004-AA, que el derecho de petición está conformado por dos aspectos, el primero se relaciona con la libertad reconocida para formular pedidos a la autoridad competente, y el segundo se refiere a la obligación de dicha autoridad de dar una respuesta al peticionante por escrito y en un plazo razonable.

- Asimismo, la prohibición de revisión a los listados prevista en el artículo 6 de la norma impugnada, trasgrede el derecho de acceso al órgano jurisdiccional reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución.
- En ese sentido, refieren que este Tribunal tiene resuelto en la Sentencia 0015-2005-AI que el acceso al órgano jurisdiccional comprende el derecho de cualquier persona a promover la actividad jurisdiccional del Estado sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente.

Los ciudadanos alegan que el artículo 6 adolece de vicios de inconstitucionalidad, ya que, al establecer la prohibición de revisión de los listados, también prohíbe la interposición de demandas contencioso-administrativas o de amparo para revisar la regularidad, legalidad o legitimidad constitucional del listado de pensionistas o de trabajadores pesqueros comprendidos en la declaración de disolución y liquidación que publica la CBSSP.

- Por otro lado, alegan que el artículo 18 de la Ley 30003 vulnera el derecho a la propiedad privada de los pensionistas que perciben una pensión superior a S/660.00, porque desconoce un derecho legalmente reconocido.
- En ese sentido los ciudadanos refieren que, al establecer que la transferencia directa al expescador (en adelante TDEP) no podrá exceder el tope máximo mensual de S/660.00, vulnera el derecho de propiedad y a la cosa juzgada de aquellos pensionistas

MPJ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

6

de la CBSSP que percibían montos mayores al tope establecido en la disposición impugnada.

- Los demandantes refieren que este Tribunal ha señalado en el Expediente 0050-2004 y acumulados que el derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos, el derecho de acceso a una pensión, el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella y el derecho a una pensión mínima vital.
- Asimismo, alegan que este Tribunal tiene resuelto en el Expediente 00659-2007-PA que el respeto al mínimo vital en el contexto de seguridad social permite satisfacer las necesidades básicas del pensionista.
- Finalmente, concluyen que la Ley 30003 no regula un monto de pensión mínima, por lo que aseguran que existe una omisión legislativa que infringe el derecho al mínimo vital. En ese sentido, solicitan que el Tribunal emita una sentencia aditiva.

B-2. CONTESTACION DE DEMANDA

Los argumentos expuestos en la contestación de la demanda son los siguientes:

- El Congreso de la República contesta, a través de su apoderado, solicitando que se declare infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra los artículos 2 (inciso "c"), 6 y 18 de la Ley 30003, Ley que Regula el Régimen Especial de Seguridad Social para los Trabajadores y Pensionistas Pesqueros.
- Refieren que el artículo 2, inciso "c", no adolece de vicios de inconstitucionalidad, toda vez que las medidas adoptadas no vulneran el derecho fundamental a la pensión.
- En ese sentido, señalan que este Tribunal ha precisado que el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos, el derecho de acceso a una pensión, el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella y el derecho a una pensión mínima vital.
- Asimismo, refieren que no es posible percibir simultáneamente una pensión bajo el régimen del Decreto Ley 19990 y una pensión de otro régimen por el mismo riesgo o contingencia, a pesar de que tengan diferentes fuentes de financiamiento, por lo que no se puede sustentar la obligación de recibir una doble pensión de jubilación debido a que la pensión del pescador y la del Decreto Ley 19990 cubren el mismo riesgo y contingencia.
- Por otro lado, refieren que es razonable que la TDEP no sea financiada por la CBSSP, pues la referida institución ha sido declarada en disolución desde que se encuentra en insolvencia. Asimismo, refieren que el Tribunal Constitucional convalidó la constitucionalidad de la medida, en Expediente 0011-2002-PI/TC, que establecía la reestructuración de la CBSSP.

MPI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

7

- El Congreso refiere que el artículo 6 de la norma impugnada no adolece de vicios de inconstitucionalidad, toda vez que no vulnera el derecho de petición ni el derecho de acceso al órgano jurisdiccional.

En ese sentido, refieren que no es posible sostener que el artículo impugnado vulnera el derecho de petición, porque no proscribe que los administrados soliciten individual o colectivamente por escrito ante la autoridad competente la revisión de los listados de pensionistas y trabajadores pesqueros, como tampoco impide que la autoridad le otorgue al interesado una respuesta sobre lo solicitado.

- Asimismo, refieren que este Tribunal tiene resuelto en el Expediente 03850-2011-PA/TC que no debe confundirse el alcance del derecho de petición en el sentido de que el administrado pueda solicitar la emisión de cualquier acto administrativo sin observar la normativa prevista para obtener el pronunciamiento de la Administración.

Sobre la supuesta vulneración al artículo 139, inciso 3, de la Constitución, el apoderado del Congreso refiere que el Tribunal en aplicación del principio de conservación de la ley debe precisar un sentido interpretativo distinto al de los demandantes, por lo que concluye que la prohibición de revisión de los listados de pensionistas pescadores debe entenderse en otro sentido interpretativo, el que permite a los pensionistas impugnar el listado en sede judicial por el proceso contencioso administrativo o el proceso de amparo.

- Por lo tanto, concluye que el artículo 6 de la Ley 30003 no trasgrede el derecho de acceso al órgano jurisdiccional, porque los listados de los pensionistas y trabajadores pesqueros en la declaración de disolución y liquidación de la CBSSP pueden ser revisados en sede judicial mediante un proceso contencioso-administrativo o un proceso de amparo.

Por otro lado, el demandado refiere que el establecimiento de un tope pensionario no vulnera el derecho a la propiedad privada, toda vez que la pensión no comporta los mismos atributos privativos de la propiedad. En ese sentido, refiere que este Tribunal ha resuelto que, por su naturaleza, la pensión a diferencia de la propiedad no es un derecho real sobre un bien, sino un derecho a percibir un determinado monto de pago periódico al que se tiene acceso una vez que se han cumplido los requisitos legalmente establecidos.

- Asimismo, manifiesta que el establecimiento de un monto pensionario no resulta inconstitucional. En ese sentido alega que ese Tribunal tiene resuelto que, el establecimiento de topes pensionarios obedece a dos razones esenciales, la disponibilidad económica del sistema de seguridad social y el principio de solidaridad.

- Por otra parte, sobre la supuesta vulneración de la cosa juzgada el Congreso responde que las resoluciones judiciales que establecieron pensiones por un monto mayor al tope han devenido en inejecutables, debido a que refiere que se ha modificado los fundamentos jurídicos que sirvieron de base para las referidas resoluciones.

MP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

8

- Asimismo, el apoderado del Congreso alega que este Tribunal tiene resuelto en la Sentencia 0050-2004-AI/TC y acumulados que el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, como todo derecho fundamental, no es ilimitado, dado que la Constitución admite que una resolución pueda devenir en inejecutable.

Finalmente, el Congreso señala que debe desestimarse la alegada omisión legislativa de la Ley 30003, toda vez que las omisiones legislativas pueden ser objeto de control constitucional solo en los casos en los que el legislador no ha atendido lo que es constitucionalmente necesario, y alega que el monto de la pensión mínima no tiene tal carácter.

II. FUNDAMENTOS

§1. DEBATE CONSTITUCIONAL

1. La demanda impone el análisis de constitucionalidad de los artículos 2 (inciso "c"), 6 y 7 de la Ley 30003, por presunta vulneración a los artículos 2 (inciso 16 y 20) 7, 10, 70 y 139 (inciso 3) y 200 de la Constitución.

2. En el presente caso se analizará:

- a. si las disposiciones impugnadas vulneran el principio de razonabilidad, los derechos a la salud, a la seguridad social, de petición, acceso al órgano jurisdiccional, propiedad privada y cosa juzgada;
- b. si el establecimiento de topes pensionarios resulta conforme a la Constitución;
- c. si existió omisión legislativa al no estipular el monto mínimo en las pensiones de la Ley 30003.

§2. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL INCISO "C" DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 30003

3. Los demandantes alegan que el inciso "c" del artículo 2 de la Ley 30003 adolece de vicios de inconstitucionalidad, toda vez que limita el ejercicio del derecho a la pensión al prohibir la doble pensión de jubilación, sin advertir que la pensión otorgada por el régimen del Decreto Ley 19990 y la del Régimen Especial del Pescador (REP) han sido financiadas con fuentes distintas, por lo tanto trasgrede los derechos de seguridad social reconocidos en el artículo 7 y 10 de la Constitución.
4. Por su parte, el Congreso a través de su apoderado contestó la demanda refiriendo que la ley impugnada no adolece de vicios de inconstitucionalidad, puesto que se encuentra permitido restringir la percepción simultánea de pensiones en el Estado, siendo esta la del REP y la del Decreto Ley 19990 (régimen general).

MP



5. Al respecto el artículo 2 inciso c de la ley impugnada establece:

[...] c) Otorgar una prestación económica de manera periódica con carácter permanente, denominada “Transferencia Directa al Expescador” (TDEP), a los pensionistas comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la CBSSP y a los trabajadores pesqueros que tenían expedito el derecho a una pensión al momento de la declaración de disolución y liquidación de dicha caja. Este beneficio es incompatible con la percepción de pensión de jubilación bajo algún régimen previsional u otro que otorgue prestación económica por parte del Estado, así como con ser beneficiario de algún programa social, y se sujetará a las reglas establecidas en la presente Ley y su reglamento.

6. Al identificar el debate constitucional respecto de la disposición objeto de control y el parámetro de constitucionalidad, le corresponde a este Tribunal realizar el análisis de constitucionalidad de la disposición impugnada.

§2.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD

7. La Constitución establece en el artículo 7 lo siguiente:

Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.

8. Asimismo, este Tribunal ha señalado en su jurisprudencia que “[...] el derecho a la salud se orienta a la conservación y el restablecimiento del funcionamiento armónico del ser humano en sus aspectos físico y psicológico, por lo que guarda una especial conexión con los derechos a la vida, integridad y dignidad” [Sentencia 07814-2013-AA/TC, fundamento 20].

9. Al respecto, este Tribunal tiene resuelto que el derecho a la salud es:

[...] el derecho de la persona de alcanzar y preservar un estado de plenitud física y psíquica. Por ende, tiene el derecho de que se le asignen medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica [...]. Dicho derecho debe ser abordado en tres perspectivas, a saber: la salud de cada persona en particular, dentro de un contexto familiar y comunitario [Sentencia 4635-2004-AA/TC, fundamento 30].

10. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha referido, en el caso *Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, lo siguiente:

El derecho a la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculado con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. En este sentido, la Corte ha sostenido que la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

10

implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación. Por esta razón, se debe determinar si en el presente caso se garantizó la integridad personal consagrada en el artículo 5.1 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma [Sentencia de fondo de 1 de septiembre de 2015, párrafo 171].

1. Por otro lado, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en la Recomendación General N° 14 ha referido algunas directrices-principios en las políticas públicas que permitan asegurar el goce del derecho a la salud en los estados:

- i) Disponibilidad: cada Estado parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas.
- ii) Accesibilidad: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna (tiene como dimensiones específicas a la no discriminación, a la accesibilidad física, accesibilidad económica y el acceso a la información).
- iii) Aceptabilidad: todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados.
- iv) La calidad: además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad.

12. En ese sentido, este Tribunal precisa que el derecho a la salud como derecho económico social y cultural, de carácter prestacional, se concretiza mediante el cumplimiento de obligaciones positivas y progresivas por parte del Estado, es decir, se requiere de acciones de los órganos competentes para garantizar su goce.

13. Por otro lado, sobre la relación entre el derecho a la salud y la seguridad social, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

[...] el acceso a las prestaciones de salud previsto en el artículo 11 de la Constitución constituye una manifestación —no única por cierto— de la garantía institucional de la seguridad social. Estas prestaciones, que corresponden a un sistema contributivo, se concretizan a través del derecho a la salud, pues, tal como se ha precisado *supra*, es la variación del estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, la que se busca resguardar. Por ello en el Estado recae el deber de garantizar una progresiva y cada vez más consolidada calidad de vida, invirtiendo en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiendo para tal efecto adoptar políticas, planes y programas en ese sentido. Los servicios de salud, por consiguiente, cobran vital importancia en una sociedad, pues de su existencia y funcionamiento depende no solo el logro de mejores niveles de vida para las personas que la integran, sino que incluso en la eficiencia de su prestación se encuentran en juego la vida y la integridad de los pacientes [Sentencia 03191-2012-PA/TC, fundamento 3.3.3].

mm



14. Este Tribunal advierte que, en el inciso "b" del artículo impugnado, se establece que los trabajadores pesqueros y sus derechohabientes serán afiliados regulares del Régimen Contributivo de la Seguridad Social de Salud en EsSalud, por lo tanto, se reconoce que los beneficiarios de la Ley 30003 gozan de un sistema pensionario que tutela también su derecho a la salud.
5. Asimismo, este Tribunal advierte que la disposición impugnada no incide en el contenido constitucional protegido del derecho fundamental a la salud. Al respecto, corresponde advertir que el inciso "c" contra el que se planteara la demanda se refiere a los siguientes aspectos:
 - a. la prestación económica periódica que recibirán los pensionistas;
 - b. la incompatibilidad de dicho beneficio con la percepción de pensión de jubilación bajo algún régimen previsional otorgado por el Estado.
16. Queda claro, entonces, que la Ley 30003 prevé la cobertura de salud de los pensionistas del sector pesquero y que la disposición impugnada no supone una restricción para este derecho.
17. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§2.2 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO A LA PENSIÓN

18. La Constitución reconoce en el artículo 10 el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social con el fin de garantizar su protección frente a las contingencias que precise la ley y con miras a la elevación de su calidad de vida. Se advierte, además, que este principio se vincula de forma directa con el derecho a la pensión.

19. El artículo 11 de la Constitución establece:

El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento.

La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado.

20. Por su parte, este Tribunal ha señalado en su jurisprudencia que el artículo 10 de la Constitución reconoce a la seguridad social como un derecho humano fundamental. Al respecto, ha dejado establecido:

[...] el derecho a la seguridad social es un derecho humano fundamental, que supone el derecho que le asiste a la persona para que la sociedad provea instituciones y mecanismos a través de los cuales pueda obtener recursos de vida y soluciones para

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

12

ciertos problemas preestablecidos', de modo tal que pueda obtener una existencia en armonía con la dignidad, teniendo presente que la persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado [Sentencia 0008-1996-PI/TC, fundamento 10].

21. Existe una estrecha relación entre el derecho a la seguridad social y el derecho a la pensión, toda vez que la garantía del libre acceso a prestaciones de salud y pensiones detallada en el artículo 11 de la Constitución permite mejorar la calidad de vida de los individuos. Asimismo, el referido derecho debe otorgarse en el marco del sistema de seguridad social reconocido en el artículo 10 de la Constitución.
22. En relación con ello, el Comité Derechos Económicos Sociales y Culturales, en la Recomendación General N.º 19, expuso que el derecho a la seguridad social implica el cumplimiento de algunos criterios que permitan el goce de este derecho:
- disponibilidad;
 - protección frente a riesgos e imprevistos sociales como enfermedad, vejez, desempleo, accidentes laborales, etc.;
 - nivel suficiente; y
 - accesibilidad.
23. El Comité señaló expresamente lo que sigue:

Si bien los elementos del derecho a la seguridad social pueden variar según las diferentes condiciones, hay una serie de factores fundamentales que se aplican en todas las circunstancias, según se indica a continuación. Al interpretar estos aspectos, debe tenerse presente que conviene considerar la seguridad social como un bien social y no principalmente como un mero instrumento de política económica o financiera [Párrafo 10].

24. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dispuesto recientemente, en el caso Muelles Flores vs Perú, que, con base en los elementos constitutivos del derecho a la seguridad social, las obligaciones estatales en relación con el derecho a la pensión son los siguientes:

- El derecho a acceder a una pensión luego de adquirida la edad legal para ello y los requisitos establecidos en la normativa nacional, para lo cual deberá existir un sistema de seguridad social que funcione y garantice las prestaciones. Este sistema deberá ser administrado o supervisado y fiscalizado por el Estado (en caso de que sea administrado por privados);
- Garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración, que permitan al jubilado gozar de condiciones de vida adecuadas y de accesos suficiente a la atención de salud, sin discriminación;
- Debe haber accesibilidad para obtener una pensión, es decir que se deberán brindar condiciones razonables, proporcionadas y transparentes para acceder a ella. Asimismo, los costos de las cotizaciones deben ser asequibles y los beneficiarios



deben recibir información sobre el derecho de manera clara y transparente, especialmente si se tomara alguna medida que pueda afectar el derecho, como por ejemplo la privatización de una empresa;

- d) Las prestaciones por pensión de jubilación deben ser garantizadas de manera oportuna y sin demoras, tomando en consideración la importancia de este criterio en personas mayores, y
- e) Se deberá disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una violación del derecho a la seguridad social, con el fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, lo cual abarca también la concretización material del derecho a través de la ejecución efectiva de decisiones favorables dictadas a nivel interno [Sentencia de Fondo 6 de marzo de 2019, párr. 192].

25. Asimismo, este Tribunal tiene resuelto, en la Sentencia 0051-2004-AI-TC y acumulados, que el contenido del derecho fundamental a la pensión comprende elementos como el derecho de acceso a una pensión, el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella y el derecho a una pensión mínima vital, entre otros.

26. Este Tribunal, en la referida sentencia señaló lo siguiente:

[...] Mediante el derecho fundamental a la pensión, la Constitución de 1993 garantiza el acceso de las personas a una pensión que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad. Este derecho fundamental también comporta el derecho de las personas a no ser privadas de modo arbitrario e injustificado de la pensión; de ahí que corresponda garantizar, frente a la privación arbitraria e irrazonable, el goce de este derecho sin perjuicio de reconocer el disfrute de una pensión mínima vital como materialización concreta del clásico contenido esencial del derecho a la pensión [fundamento 107].

27. Como se aprecia de la demanda, los ciudadanos refieren que la disposición impugnada resulta inconstitucional al establecer dos restricciones para la percepción simultánea de la TDEP y otros beneficios derivados de regímenes previsionales del Estado. Cuestionan la disposición del inciso "c", del artículo 2 por cuanto:

- a) la TDEP es incompatible con la percepción de jubilación bajo algún régimen previsional,
- b) u otro que otorgue prestación económica por parte del Estado.

28. Habrá que determinar, en primer lugar, si la disposición impugnada limita el derecho de acceso a la pensión por cuanto prohíbe la percepción simultánea de beneficios acordados por la Caja del Pescador y por el Estado, sin que el legislador haya tomado en cuenta que ambas tendrían fuentes de financiamiento distintas.

29. Seguidamente, se debe analizar si la prohibición de percepción de algún otro régimen que otorgue prestación económica por parte del Estado y la TDEP resulta inconstitucional.

30. Respecto del primer supuesto de prohibición, los ciudadanos recurrentes alegan que resulta inconstitucional prohibir la percepción simultánea de pensiones, toda vez que las

mm



pensiones otorgadas por la CBSSP correspondían a una fuente privada y las que percibirían de la Ley 30003 son de fuente pública.

31. Al respecto, corresponde comenzar señalando que la Constitución no prevé un derecho fundamental a percibir más de una pensión y, en todo caso, este Tribunal ya ha señalado en reiteradas ocasiones que resulta un derecho fundamental de configuración legal (Sentencia 01417-2005-AA/TC, fundamento 34, entre muchas otras).

32. En todo caso, corresponde advertir que el derecho a la pensión no incluye la posibilidad de percibir más de un beneficio por la misma contingencia. Sin embargo, no puede descartarse por completo la posibilidad de percibir más de una pensión. En todo caso, ello resultará legítimo cuando:

a. se trate de distintas fuentes de financiamiento, en el caso de pensiones de los regímenes previsionales del estado y las pensiones de invalidez que cubren actividades de riesgo (Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo) y que están a cargo de empresas aseguradoras privadas o de la ONP.

b. Estén destinadas a cubrir riesgos o contingencias distintas.

33. En tal sentido, este Tribunal advierte que los expescadores realizaron un único aporte con fin previsional a la CBSSP y, luego de la disolución de dicha entidad, se dispuso que percibieran de manera periódica y con carácter permanente una prestación económica por parte del Estado, que obviamente tiene naturaleza pensionaria y que obedece al aporte realizado a aquella entidad, que, como ya se pusiera de relieve supra, se denomina TDEP.

34. Por lo tanto queda claro que los recurrentes no reúnen el segundo de los requisitos apuntados, por cuanto las contingencias cubiertas son las mismas y se derivan de un único aporte realizado por los expescadores.

35. Estando a lo expuesto, este Tribunal concluye que, en el presente caso, no resulta inconstitucional prohibir la percepción simultánea de la TDEP y de otro régimen del Estado, en tanto quede claro que los beneficios se refieren a la misma contingencia.

36. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§3. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY 30003

37. Los demandantes refieren que el artículo 6 de la Ley 30003 adolece de vicios de inconstitucionalidad, toda vez que establece que la lista de pensionistas y trabajadores pesqueros comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la CBSSP son irrevisables, por lo que trasgrede los artículos 139, inciso 3, y 2, inciso 20, de la Constitución.

MM



38. Por su parte, el apoderado del Congreso refiere que la norma impugnada no resulta per se inconstitucional, ya que no proscribe que los administrados soliciten, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente la revisión de los listados de pensionistas y trabajadores pesqueros, como tampoco impide que la autoridad le otorgue al interesado una respuesta, por lo tanto, refiere que no se vulneran los derechos de petición y acceso al órgano jurisdiccional.

39. Al respecto, el artículo 6 de la norma impugnada establece:

La CBSSP, declarada en disolución y liquidación, publica progresivamente en el diario oficial El Peruano los listados de sus pensionistas y trabajadores pesqueros comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la referida Caja, conteniendo la relación de personas hábiles que pueden acogerse libremente a los beneficios contemplados en esta norma, según los criterios establecidos en el artículo 7. Dichos listados también se publican en el portal de la CBSSP y de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS).

Las referidas listas tienen carácter declarativo, pero son irrevisables, al igual que la demás información remitida por la CBSSP declarada en disolución y relacionada con los beneficiarios de la presente Ley. Solo las personas incluidas en dichas listas, así como los trabajadores pesqueros inscritos en los registros señalados en el artículo 5, pueden acceder a los beneficios de esta Ley.

40. Al identificar el debate constitucional respecto de la disposición objeto de control y el parámetro de constitucionalidad, corresponde realizar a continuación el análisis de la disposición impugnada.

§3.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

41. La Constitución establece en el artículo 2, inciso 20, lo siguiente:

[el derecho de toda persona] formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad.

42. Al respecto, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia lo siguiente:

[...] el contenido esencial del derecho de petición está conformado por dos aspectos, el primero está relacionado estrictamente con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente; y el segundo está referido a la obligación de dicha autoridad de otorgar una respuesta al peticionante [Sentencia 1042-2002-PA/TC, fundamento 2.2.4].

43. Corresponde resaltar que, en el artículo 5 del Decreto Supremo 007-2014-EF (Reglamento de la Ley 30003), se establece que, antes de publicar la lista de beneficiarios, la CBSSP deberá publicarla en su portal institucional por un plazo de 3 días hábiles, donde se habilitarán los medios necesarios para tomar conocimiento sobre errores materiales. Luego de ello y al publicarse las listas en *El Peruano*, estas serán irrevisables.

MP



44. Se advierte, en consecuencia, que la disposición impugnada no proscribe la presentación de solicitudes por escrito ante la autoridad competente requiriendo la revisión de los listados de los pensionistas y trabajadores pesqueros, ni tampoco impide que la autoridad le otorgue al administrado una respuesta a lo solicitado.

45. Queda claro que no existe un deber por parte de la autoridad de acceder a lo solicitado, al respecto este Tribunal tiene resuelto que:

[...] Esta respuesta oficial, de conformidad con lo previsto en el inciso 20) del artículo 2° de la Constitución, deberá necesariamente hacerse por escrito y en el plazo que la ley establezca. Asimismo, la autoridad tiene la obligación de realizar todos aquellos actos que sean necesarios para evaluar materialmente el contenido de la petición y expresar el pronunciamiento correspondiente, el mismo que contendrá los motivos por los que se acuerda acceder o no a lo petitionado, debiendo comunicar lo resuelto al interesado o interesados [...] [Sentencia 01042-2002-AI/TC, fundamento 2.2.4].

46. Cabe concluir, en consecuencia, que la disposición impugnada no resulta per se inconstitucional y, por lo tanto, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§3.2 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE ACCEDER AL ÓRGANO JURISDICCIONAL

47. La Constitución establece en el artículo 139, inciso 3, que entre los principios inherentes a la función jurisdiccional se incluye:

La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

48. Por su parte, este Tribunal ha precisado que el derecho de acceder al órgano jurisdiccional comprende: [...] el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya o disuada irrazonablemente [...] (Sentencia 0015-2001-AI/TC y acumulados, fundamento 9).

49. En ese sentido, el derecho del acceso a la justicia, establecido en nuestra Constitución, representa una garantía sin la cual ninguno de los derechos reconocidos en ella tienen protección y vigencia efectiva. No basta con la enumeración abierta de los derechos fundamentales, se requiere, además, incluir la posibilidad de ser accionados, ejecutados o exigidos mediante un proceso judicial por la vía correspondiente.

50. El acceso a la justicia debe ser entendido como un derecho esencial de todo Estado Constitucional, ya que a través de este se consigue asegurar de manera efectiva el cumplimiento y vigencia de los demás derechos.

MMA



51. El acceso a la justicia es un derecho que vincula a todos los poderes públicos y tiene una especial trascendencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, es decir el juez en un Estado Constitucional tiene el deber de actuar con la debida diligencia en cada controversia sometida a su conocimiento, puesto que el ejercicio de su actividad jurisdiccional a través del proceso permite resolver las controversias jurídicas de manera pacífica.

52. Este Tribunal tuvo ocasión de analizar el alcance de las disposiciones constitucionales incluidas en los artículos 142 y 181 de la Constitución, en cuanto establecen que las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral “no son revisables”.

53. En la Sentencia 5854-2005-PA/TC, este Tribunal señaló que no existen ámbitos exentos del control constitucional, es decir actos de autoridad, funcionario o persona cuya legitimidad no pueda ser analizada a la luz de los principios establecidos en la norma fundamental.

54. En dicho caso, dejó expresamente establecido lo siguiente:

[...] afirmar que existen actos de alguna entidad estatal cuya validez constitucional no puede ser objeto de control constitucional, supone sostener, con el mismo énfasis, que en tales ámbitos la Constitución ha perdido su condición de norma jurídica, para volver a ser una mera carta política referencial, incapaz de vincular al poder. Pretender que el Tribunal Constitucional se adhiera a esta tesis, equivale a pretender que abdique del rol de guardián de la Constitución que el Poder Constituyente le ha confiado (artículo 201° de la Constitución). Tentativa que, como será sencillo de entender, jamás será de recibo en sede de este Colegiad [fundamento 7].

55. Corresponde tener presente, por otra parte, que el principio de conservación de las leyes obliga a este Tribunal a buscar un sentido interpretativo de las disposiciones impugnadas acorde con la Constitución. Efectivamente, se debe procurar, en la medida de lo posible, la conservación de la ley, por lo que solo será declarada inconstitucional si no existe ningún sentido interpretativo que permita armonizarla con el bloque de constitucionalidad correspondiente.

56. Al respecto, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente sobre el principio de conservación de las leyes:

Mediante este axioma se exige al juez constitucional ‘salvar’, hasta donde sea razonablemente posible, la constitucionalidad de una ley impugnada, en aras de afirmar la seguridad jurídica y la gobernabilidad del Estado.

Es decir, la expulsión de una ley del ordenamiento jurídico por inconstitucional, debe ser la última ratio a la que debe apelarse. Así, la simple declaración de inconstitucionalidad no debe ser utilizada, salvo si es imprescindible e inevitable [Sentencia 0004-2004-CC/TC, fundamento 3.3].

57. En la presente controversia, la prohibición de revisión no debe interpretarse como límite para el control judicial de las listas. Por lo tanto, este Tribunal determina que la referida

mm



disposición no resulta per se inconstitucional, en tanto no excluya a todos aquellos sujetos que tengan derecho de recibir la pensión de la Ley 30003.

58. Asimismo, es preciso señalar que la condición de irrevisabilidad de los listados (que pueden ser impugnados dentro de los tres días de ser publicados en el portal institucional de la CBSSP según establece el reglamento citado supra), no enerva el control judicial que pueda realizarse de estos, toda vez que la Constitución irradia su fuerza normativa en todo el ordenamiento jurídico y no existe zona exenta de control constitucional.

59. Por lo tanto, este Tribunal entiende que la disposición del artículo 6 impugnado no debe interpretarse en el sentido de prohibir a los administrados el derecho de acceso al órgano jurisdiccional cuando se alegue la vulneración de su derecho a la pensión.

60. En todo caso, los ciudadanos que cumplan con los requisitos para ser beneficiarios de la pensión que otorga la Ley 30003 tienen expeditas las vías correspondientes para requerir la tutela derechos si es que se vieron arbitrariamente privados de su pensión.

61. Este Tribunal concluye que la disposición impugnada no resulta inconstitucional en tanto se la interprete en el sentido de que la irrevisabilidad establecida no supone la improcedencia de las demandas correspondientes cuando se alegue la vulneración del derecho de acceso a la pensión.

§4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 18 DE LA LEY 30003

62. Los ciudadanos demandantes alegan que el artículo 18 de la Ley 30003 es inconstitucional al establecer un tope pensionario en la TDEP, por lo que atenta contra el derecho a la propiedad privada de los pensionistas comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la CBSSP que ya percibían una pensión a cargo de dicha entidad, así como también se desconocen los derechos obtenidos en procesos judiciales, vulnerando la cosa juzgada.

63. Por su parte, el Congreso refiere que el derecho de propiedad privada y la pensión poseen características distintas, como la titularidad y la transferencia, por lo que no existe relación entre la disposición impugnada y la Constitución. En ese mismo sentido, refieren que las resoluciones judiciales señaladas han devenido en inejecutables, debido a que se han modificado los fundamentos jurídicos que sirvieron de base para las referidas resoluciones.

64. Al respecto, el artículo 18 de la Ley 30003 establece:

Se otorga la TDEP a los pensionistas comprendidos en la declaración de disolución y liquidación de la CBSSP incluidos en la lista a que se refiere el literal a) del artículo 7 de la presente Ley, así como también a aquellos comprendidos en el literal c) de dicho artículo. Dicho beneficio será el equivalente a la pensión que percibían a través de la CBSSP con el tope equivalente a S/. 660.00 (seiscientos sesenta y 00/100 nuevos soles).

MP



Para el caso de las personas inscritas en la lista a que se refiere el literal c) del artículo 7 de la presente Ley, la TDEP se otorga teniendo en cuenta lo establecido en los artículos 10, 11 y 12 de la presente Ley, según corresponda.

La TDEP se paga a razón de catorce (14) veces por año calendario, las que incluyen una adicional en julio y diciembre, respectivamente, equivalente al 100% cada una de lo que se percibe en forma mensual.

65. Al identificar el debate constitucional respecto de la disposición objeto de control y el parámetro de constitucionalidad, corresponde realizar el análisis de constitucionalidad de la disposición impugnada.

§ 4.1 SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA

66. La Constitución establece en el inciso 16 del artículo 2 y el artículo 70, que el Estado garantiza el derecho a la propiedad. Asimismo, este debe ser ejercido en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley.

67. En ese sentido, sobre el derecho de propiedad, que es a la vez un derecho subjetivo y una garantía institucional, este Tribunal ha reiterado lo siguiente:

[...] es concebido como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y sus productos, y darle destino y condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley; [...] [Sentencia 0005-2006-PI/TC fundamento 40].

68. Sobre la relación entre el derecho a la propiedad y la pensión, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

[...] la pensión, si bien forma parte del patrimonio de la persona que goza de ese derecho, no se puede desprender, sin más, su asimilación con la propiedad, pues entre ellas existen diferencias notables que se manifiestan en su naturaleza jurídica, en los actos que pueden realizarse, en el modo de transferencia en su titularidad [...] [Sentencia 0050-2004-AI/TC y acumulados, fundamento 97].

69. Con relación a ello, este Tribunal insiste en la consideración de la pensión como parte del patrimonio, y no como propiedad, lo que se sustenta en las siguientes consideraciones ya indicadas en la referida Sentencia 0050-2004-AI-TC y acumulados, fundamento 97:

- a) En lo que respecta a la titularidad de la pensión, no siempre coincide el titular de la pensión con la persona beneficiada con ella, por lo que se debe distinguir entre el pensionista y el beneficiario.
- b) En cuanto a la naturaleza jurídica de la pensión, esta, a diferencia de la propiedad, no es un derecho real sobre un bien, sino un derecho a percibir un monto determinado de pago periódico al que se tiene acceso una vez que se han cumplido los requisitos legalmente establecidos.



- c) En lo referente a los actos que pueden realizarse sobre la pensión, ésta, a diferencia de la propiedad, no puede ser objeto, por ejemplo, de determinados actos de libre disposición (compra-venta, permuta, donación, entre otros), ni es susceptible, como es evidente, de expropiación.
- d) Tampoco puede equipararse el modo de transferencia de la propiedad con el de la pensión. La pensión no es susceptible de ser transmitida por la sola autonomía de la voluntad del causante, como si se tratase de una herencia, pues se encuentra sujeta a determinados requisitos establecidos en la Ley y que, solo una vez que hubiesen sido satisfechos, podría generar su goce a este o a sus beneficiarios.

70. Asimismo, en el primero de los casos analizados respecto de la reforma del sistema privado de pensiones se ha señalado que: [...] la pensión es parte del patrimonio de la persona, pero no es una forma de propiedad” (Sentencia 0013-2012-PI/TC, fundamento 91).

71. Queda claro, entonces, que el derecho a la pensión tiene carácter patrimonial, pero no constituye en sentido estricto propiedad y, en consecuencia, debe desestimarse este extremo de la demanda

§4.2. SUPUESTA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA COSA JUZGADA

72. La Constitución establece en el artículo 139, inciso 2, el deber de garantizar el respeto por la cosa juzgada. En específico, establece lo siguiente: “[...] Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar Sentencias ni retardar su ejecución [...]”.

73. En relación con el contenido de este derecho, el Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

Mediante la garantía de la cosa juzgada se instituye el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante nuevos medios impugnatorios, ya sea porque éstos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó [sentencia 4587-2004-AA/TC, fundamento 38].

74. El respeto por la cosa juzgada es una característica propia del Estado Constitucional, dado que una de las garantías del sistema de justicia consagrada en la Constitución que se refiere a la inmutabilidad de las sentencias que adquieren tal carácter por resultar cosa juzgada.

75. Precisamente, en la presente controversia, los ciudadanos manifiestan que el monto tope establecido en la norma impugnada vulnera el principio de cosa juzgada, puesto que desconoce los derechos adquiridos a través de las resoluciones judiciales firmes.

76. Se afecta la cosa juzgada cuando una autoridad modifica lo resuelto en el proceso judicial que se encuentra concluido. Sin embargo, el legislador, cuando por medio de la

MP



Ley 30003 introduce un tope a las pensiones del régimen que regula, no modifica la sentencia ni los efectos derivados de esta que se hayan desarrollado en el pasado, tan solo resultará aplicable a partir de la entrada en vigencia de la ley.

77. Naturalmente, la aplicación de la ley podrá suponer que las sentencias en las que se fijaron pensiones superiores al tope dejen de ser aplicables. En efecto, este Tribunal tiene resuelto que la Constitución admite la posibilidad de que las resoluciones judiciales puedan devenir en inejecutables. Al respecto, ha sostenido lo siguiente:

[...] El derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, como todo derecho fundamental, no es ilimitado. Las resoluciones judiciales no sitúan al vencedor en juicio en una suerte de "ordenamiento aislado" que impida que a esta alcancen las modificaciones jurídicas que puedan tener luego de expedida la sentencia que le favoreció. En efecto, en tanto que las resoluciones judiciales se fundamentan en presupuestos fácticos y jurídicos que condicionan la estimación de una determinada pretensión, la extinción que a posteriori y dentro del marco constitucional opere en relación alguna de tales fundamentos, condicionan y en algunos casos impiden su ejecución. Dicho de otra manera, en estos supuestos, la Constitución admite que una resolución puede devenir en inejecutable [...] [Sentencia 0050-2004-AI/TC, y acumulados, fundamento 116].

78. Por ello, el monto tope establecido en el artículo 18 de la Ley 30003 no afecta el principio de cosa juzgada, puesto que no acarrea la nulidad de las resoluciones judiciales, sino que, desde la entrada en vigencia de la norma, estas han devenido en inejecutables y ello no trasgrede el principio constitucional invocado en la demanda.

79. Finalmente, dado que el establecimiento del monto tope no afecta per se la cosa juzgada, le corresponde a este Tribunal desestimar la demanda en este extremo.

§5. ANÁLISIS DEL ESTABLECIMIENTO DE TOPES PENSIONARIOS A LA LUZ DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

80. En materia de seguridad social y pensiones, el principio de solidaridad implica que todos los asegurados de los sistemas público y privado de pensiones contribuyan a su sostenibilidad, lo cual conlleva que todos sus afiliados deban en general aportar, no solo para poder recibir las distintas prestaciones, sino para preservar los sistemas de pensiones en su conjunto.

81. Le compete al legislador establecer los mecanismos de acceso al sistema, el conjunto de prestaciones y los requisitos para acceder a estas, así como los esquemas de financiamiento de los sistemas de pensiones que, como es obvio, deben encontrarse financiados para su sostenibilidad en el tiempo.

82. Obviamente, al momento de configurar los sistemas de pensiones, el legislador tiene como límites la dignidad humana y derechos fundamentales como la vida, la seguridad social y el libre acceso a las prestaciones pensionarias, así como los principios de universalidad, solidaridad y progresividad.

MP1



83. Este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar que la Constitución Política recoge disposiciones referidas al principio de solidaridad, estatuyendo que es deber primordial del Estado promover el bienestar general fundamentado en la justicia y en el desarrollo integral equilibrado de la Nación, sin mencionar que la educación debe preparar para la vida y el trabajo fomentando la solidaridad (Sentencia 0050-2004-AI/TC y acumulados, fundamento 48).
84. Corresponde advertir que, desde el origen del Sistema Nacional de Pensiones, se establecieron topes a los montos de las pensiones mensuales, así como los mecanismos para su modificación con miras a garantizar el acceso a los beneficios y la sostenibilidad del sistema. Adicionalmente, debe mencionarse que estos topes fueron comprendidos como parte del contenido no esencial del derecho a la pensión (Sentencia 0050-2004-PI, fundamento 75).
85. Efectivamente, el establecimiento de topes pensionarios no resulta per se inconstitucional, toda vez que el Sistema Nacional de Pensiones está enfocado en brindar prestaciones que permitan maximizar, en la medida de lo posible, el beneficio entre todos sus aportantes, atendiendo al principio de solidaridad ya referido.
86. Incluso el constituyente derivado incorporó en la Primera Disposición Final y Transitoria respecto del régimen del Decreto Ley 20530 que a partir de su entrada en vigencia: "La ley dispondrá la aplicación progresiva de topes a las pensiones que excedan de una Unidad Impositiva Tributaria"
87. Sin embargo es imprescindible reafirmar el compromiso del Estado con la progresividad en el ámbito de los derechos económicos sociales y culturales. En tal sentido la disposición que establece el tope pensionario no debe interpretarse como un monto inmodificable, sino como una medida acorde la disponibilidad presupuestal y la situación financiera que precedió al actual régimen de la Ley 30003.
88. El Poder Ejecutivo y el Congreso de la República, en el marco de sus competencias, deben adoptar medidas tendientes a incrementar el monto de los topes establecidos en los diferentes regímenes pensionarios a fin de garantizar la vida digna de las personas de la tercera edad.
89. Por las razones expuestas, corresponde desestimar este extremo de la demanda.

§6. SOBRE LA EXISTENCIA DE OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA LEY 30003

90. Los ciudadanos refieren que, al no regular un monto de pensión mínima vital en la Ley 30003, el Congreso ha incurrido en una omisión legislativa.
91. Por su parte, el Congreso, a través de su apoderado, argumenta que la supuesta omisión legislativa no puede ser analizada por el Tribunal Constitucional, con base en que el establecimiento del monto de la pensión mínima no se encuentra en el ámbito de lo impuesto como constitucionalmente necesario para el legislador.

MA



6.1. ANÁLISIS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN

92. El proceso de inconstitucionalidad constituye un juicio abstracto en el que entran en juego dos normas de diversa jerarquía: por un lado, la Constitución, que actúa como parámetro en la medida en que es la norma suprema del ordenamiento; y, por el otro, la ley o las normas con rango ley que constituyen las fuentes del derecho sometidas a ese control.

93. Este Tribunal tiene competencia para controlar la legitimidad constitucional de las actuaciones positivas del legislador, expresadas en las normas que expide, pero también puede analizar las omisiones legislativas cuando estas infringen aquello que se encuentra ordenado por la norma fundamental y resulta, en consecuencia, como constitucionalmente necesario.

94. En ese sentido, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

[...] puede establecerse que el control de la acción positiva del legislador, está en directa relación con lo que es 'constitucionalmente imposible'. Cuando la actividad del legislador a través de la ley incursiona dentro de este ámbito, la actuación del Tribunal se orienta a eliminar dicha intromisión prohibida por la Constitución. En cambio el control de las omisiones al legislador se ubicaría en lo que es 'constitucionalmente necesario' y no obstante no ha sido atendido por el legislador. Finalmente aquello que es "solo constitucionalmente posible" se ubica en terreno propio del legislador y por tanto no puede ser atendido en la forma en que lo crea conveniente e incluso en el tiempo que lo juzgue necesario. De este modo, la acción del Tribunal Constitucional se legitima, tanto para el control de lo que está constitucionalmente prohibido, así como para exigir aquello que resulta 'constitucionalmente necesario' [Sentencia 0006-2008-AI/TC, fundamento 39].

95. Efectivamente, la necesidad del desarrollo normativo de preceptos constitucionales ordenados por la Constitución —es decir, de aquello que resulte constitucionalmente necesario— fundamenta la necesidad de analizar las omisiones legislativas. Por lo tanto, le corresponde determinar a este Tribunal si existe una obligación en la Constitución que imponga el deber de establecer el monto mínimo de las pensiones.

96. La Constitución establece en el artículo 11 un deber de garantía del Estado para brindar el libre acceso a las pensiones, asimismo en el artículo 10 se estipula: "El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida".

97. De las disposiciones constitucionales sobre el derecho a la pensión, se advierte que no existe un mandato constitucional que ordene expresamente el establecimiento de un monto mínimo pensionario, por lo tanto, la inclusión de montos mínimos garantizados se encuentra en el ámbito de lo constitucionalmente posible.

MM



98. Se trata, entonces, del ejercicio de una potestad discrecional del legislador que puede reconocer expresamente montos mínimos siempre que tal regulación no vulnere el principio de igualdad y no incurra en arbitrariedad.

99. Lo señalado supra, está relacionado con lo resuelto por este Tribunal en su jurisprudencia al determinar que el derecho fundamental a la pensión es un derecho de configuración legal. Al respecto precisó:

Si bien la expresión normativo-constitucional de un derecho le confiere el sentido de jurídicamente exigible y vinculante al poder político y a los particulares, no se puede soslayar que parte de la plena eficacia de determinados derechos constitucionales se encuentra sujeta al desarrollo que de estos pueda hacer el legislador, cuyo ámbito de determinación es amplio, sin que ello suponga la potestad de ejercer arbitrariamente sus competencias.

En tanto que la plena exigibilidad de los contenidos del derecho fundamental a la pensión resulta de su desarrollo legislativo, este es un derecho fundamental de configuración legal, y por ello, dentro de los límites del conjunto de valores que la Constitución recoge, queda librada al legislador ordinario la regulación de los requisitos de acceso y goce de las prestaciones pensionarias [...] [Sentencia 0050-2004-PI/TC, fundamento 120].

100. Asimismo, cuando el Tribunal desarrolló el derecho al mínimo vital como contenido esencial del derecho a la pensión, estipuló que se podrán analizar en sede constitucional demandas previsionales cuando se encuentre comprometido el derecho al mínimo vital en las circunstancias de ese caso concreto (Sentencia 1417-2005-AA/TC, fundamento 37.c).

101. Por lo tanto, este Tribunal entiende que no existe un mandato constitucional positivo que suponga un deber de incluir un monto mínimo en los diferentes regímenes pensionarios y, en consecuencia, no resulta per se inconstitucional la omisión del monto mínimo en las pensiones del régimen correspondiente a la Ley 30003.

102. Sin embargo, el legislador podría introducir montos mínimos en el régimen de la Ley 30003, puesto que, como se acaba de señalar, se encuentra en el ámbito de lo constitucionalmente posible. Dicha pensión mínima debe tender a garantizar condiciones mínimas para que las personas de la tercera edad gocen de una vida digna.

§7. DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES Y SU RELACIÓN CON EL MONTO MÍNIMO EN LAS PENSIONES

103. El derecho fundamental a la pensión, al ser un derecho de configuración legal, requiere de desarrollo normativo por parte del legislador, que posee una amplia potestad discrecional sin incurrir en la arbitrariedad. Esta potestad discrecional no debe servir como fundamento para justificar retrasos en la implementación de medidas que garanticen y hagan efectivo el goce del derecho a la pensión en el régimen de la Ley 30003.



104. Asimismo, en su jurisprudencia, este Tribunal ha establecido que existe una estrecha relación entre el principio de dignidad y las pensiones. Al respecto precisó:

[...] el derecho fundamental a la pensión tiene una estrecha relación con el derecho a una vida acorde con el principio-derecho de dignidad, es decir, con la trascendencia vital propia de una dimensión sustancial de la vida, antes que una dimensión meramente existencial o formal, forman parte de su contenido esencial aquellas pretensiones mediante las cuales se busque preservar el derecho concreto a un “mínimo vital” [Sentencia 1417-2005-PA/TC, fundamento 37].

105. Por otro lado, con relación al “mínimo vital”, se advierte que, en el caso del ordenamiento jurídico peruano, se reguló una pensión mínima por un monto ascendente a S/415.00. Tal es el caso de la Disposición Transitoria Única de la Ley 27617 (para el caso del Sistema Nacional de Pensiones) y del inciso 1 de la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley 28449 (para el caso de las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530). Es preciso señalar que el monto mínimo establecido en las pensiones guardaba relación, en ese entonces, con la remuneración mínima vital, estipulada en S/410.00 en el artículo 1 del Decreto de Urgencia 12-2000.

106. Posteriormente, con el numeral 1 de la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley 28449, publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de diciembre de 2004, se reiteró el monto de la pensión mínima en S/415.00. Para dicha fecha, la remuneración mínima vital vigente era de S/460.00, en virtud del artículo 1 del Decreto de Urgencia 22-2003.

107. Corresponde advertir que, desde la emisión de dicho Decreto de Urgencia, la remuneración mínima vital se ha incrementado hasta alcanzar los S/930.00, conforme al Decreto Supremo 004-2018-TR. Corresponde advertir que esta medida se debe a que el costo de vida y las necesidades vitales que procuran una vida digna se han incrementado.

108. En la parte considerativa de dicho decreto supremo, el Poder Ejecutivo sostiene:

[...] el reajuste de la remuneración mínima que se dispone toma en cuenta criterios técnicos para el análisis de los índices de inflación subyacente y productividad, a fin de que el incremento refleje el desempeño económico de nuestro país y contribuya con la mejora sostenida del poder adquisitivo de los trabajadores.

109. Por otro lado, la obligación de garantizar progresivamente el derecho a la pensión se encuentra recogida en la Decimoprimerá Disposición Final y Transitoria de la Constitución, la cual señala que “[l]as disposiciones de la Constitución que exijan nuevos y mayores gastos públicos se aplican progresivamente”.

110. Este Tribunal tiene resuelto, además, lo siguiente:

El principio de progresividad en el gasto a que hace alusión la Undécima Disposición Final y Transitoria de la Constitución, no puede ser entendido con carácter indeterminado y, de este modo, servir de alegato frecuente ante la inacción del Estado, pues la progresividad del gasto no está exenta de observar el establecimiento de plazos razonables, ni de acciones concretas y constantes del

MP1



Estado para la implementación de políticas públicas [sentencia 2016-2004-PA/TC, fundamento 35].

111. Por su parte, respecto a la obligación de implementar medidas progresivas para garantizar los derechos económicos sociales y culturales, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha señalado, en su Observación General N.º 3, lo siguiente: “Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto”.

112. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado recientemente las obligaciones que se derivan de la protección del derecho a la seguridad social en el Caso Muelles Flores vs Perú al sostener lo siguiente:

[...] la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección de la seguridad social, incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la seguridad social, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, entre otros. Respecto a las segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad [Sentencia de fondo de 6 de marzo de 2019, párr. 190]

113. Este Tribunal, como garante de los derechos fundamentales, advierte que el legislador en medida de lo posible, debe procurar aproximarse al objetivo que es ínsito al establecimiento de una pensión mínima o “mínimo vital”, esto es, el resguardo de un mínimo estándar de calidad de vida para el pensionista, cuyo fundamento se halla en el principio-derecho de dignidad humana.

114. Siguiendo dicho criterio, en la Sentencia 0009-2015-AI/TC, publicada en el portal de esta institución el 30 de abril del 2019, se dispuso que el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República, en ejercicio de sus atribuciones promuevan el aumento progresivo de los diferentes regímenes pensionarios que permita una mejor calidad de vida de los pensionistas.

115. Estando a lo resuelto, el jueves 2 de mayo del corriente año, se publicó el Decreto Supremo 139-2019, en el que se dispone el reajuste del monto mínimo pensionario del Decreto Ley 19990.

116. Este Tribunal advierte que los órganos del Estado deben continuar con la adopción de medidas para hacer efectivo el goce del derecho a la pensión, asimismo, el Congreso y el Poder Ejecutivo deben garantizar que los montos de las pensiones que reciban los

MP1



pensionistas de la Ley 30003 otorguen un estándar básico de calidad de vida, en atención del principio de dignidad y en el marco del Estado constitucional de derecho.

III. FALLO

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6 de la Ley 30003 debiendo interpretárselo en el sentido de que la prohibición de revisar los listados no supone la improcedencia de las demandas correspondientes cuando se alegue la vulneración del derecho de acceso a la pensión.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00022-2015-PI/TC
Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para
los Pensionistas Pesqueros

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la sentencia de mayoría, considero necesario efectuar algunas precisiones:

1. Considero que los fundamentos 7 a 17, que analizan el derecho a la salud, resultan impertinentes, dado que tal derecho no ha sido invocado en la demanda como lesionado.
2. Con relación a la constitucionalidad del artículo 2, inciso c, de la Ley 30003—sobre la prohibición de percibir dos pensiones de origen estatal, producto de la misma contingencia—, considero necesario precisar que, tal como lo señala el fundamento 32 de la sentencia, resulta constitucionalmente posible que un trabajador o pensionista adscrito al régimen de la Ley 30003, perciba dos pensiones de origen estatal cuando estas sean producto de riesgos o contingencias distintas.

En tal sentido, considero necesario efectuar una interpretación del artículo 21, inciso c, de la Ley 30003, que dispone lo siguiente:

Artículo 21. Cancelación de la TDEP

La TDEP es cancelada cuando la ONP:

c) Advierta que el beneficiario inicia una acción judicial o administrativa con la finalidad de obtener una prestación económica distinta, de origen pensionario.

Como es de verse, el texto de la mencionada disposición, permite a la Administración cancelar el goce de la pensión o de la TDEP del pensionista del sector pesquero, cuando esta identifique que el pensionista ha solicitado judicialmente el goce de otra pensión o “prestación económica distinta de origen pensionario”, lo cual, a la luz de la interpretación que se está efectuando sobre esta materia, evidencia una clara contradicción en su lectura literal.

Por ello, y a fin de mantener la coherencia del texto de la Ley 30003, entre sus artículos 2, inciso c, y 21, inciso c, corresponde interpretar esta última disposición como constitucional, siempre que su aplicación solo se efectúe cuando judicialmente se haya determinado que la pensión solicitada y la TDEP sean producto del mismo riesgo o contingencia. Caso contrario, la aplicación directa de la citada disposición resultará inconstitucional, tal y como lo expresé en el voto singular que emití en el expediente 5383-2015-PA/TC¹, pues es posible que un trabajador pesquero, por sus condiciones especiales de conocimiento del mar, pueda

¹En el voto singular emitido en el expediente 5383-2015-PA, se opina por la inconstitucionalidad de la aplicación del artículo 21, inciso c, de la Ley 30003, pues la ONP ante la interposición de una demanda judicial pidiendo una pensión del régimen del DL 19990, canceló el goce de su pensión denominada “Transferencia Directa al Ex Pescador” (TDPE) del pensionista, dejándolo sin el goce de la misma, sin esperar el resultado del proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00022-2015-PI/TC
Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para
los Pensionistas Pesqueros

laborar como docente tanto en Institutos como en Universidades Públicas, razón por la cual, de cumplir los requisitos necesarios, es permisible que acceda a una segunda pensión del Estado, pero por un riesgo distinto.

3. Asimismo, pese a que concuerdo que el carácter de “irrevisable” otorgado a los listados publicados por la CBSSP de los pensionistas y trabajadores pesqueros, no resulta inconstitucional en la medida que dicho carácter de irrevisable no impide su control judicial, por lo que considero que el legislador debe efectuar una reforma con relación al plazo de 3 días para la impugnación administrativa que regula el artículo 7 del reglamento de la Ley 30003 (Decreto Supremo 007-2014-EF), toda vez que dicho plazo por su excesiva brevedad puede generar la imposibilidad del cometido de la impugnación administrativa al ser muy corto con relación a los plazos regulados por la Ley del Procedimiento Administrativo General; más aun cuando el sector pesquero es económicamente precario, y, posiblemente, muchos de sus integrantes carezcan de acceso a internet o publicaciones del Diario el Peruano para conocer, oportunamente, tales listados.
4. Con relación al artículo 18 de la Ley 30003 y a la presunta afectación de los derechos a la propiedad y a la cosa juzgada, considero que, al margen de que el establecimiento de topes para el goce de pensiones no resulta inconstitucional, el Estado y el legislador pudieron adoptar medidas similares a las tomadas para la rebaja de las pensiones del Decreto Ley 20530, a modo de descuentos por tramos, con la finalidad de evitar un excesivo impacto económico en el goce de la pensión de aquellos pensionistas que percibían pensiones superiores a los 600 soles antes de la reforma del sistema pensionario.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0022-2015-PI/TC
MÁS DE CINCO MIL CIUDADANOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Estoy de acuerdo con lo resuelto en autos y los argumentos que sustentan la decisión adoptada, pero me aparto de la referencia, realizada en el fundamento 114, a la sentencia 0009-2015-PI/TC, pues emití entonces un voto singular.

Como señalé entonces, dicha sentencia en mayoría efectuó un pronunciamiento *extra petita*, al disponer el aumento de la pensión mínima de los diversos regímenes pensionarios a cargo del Estado, a pesar que la norma impugnada estaba referida únicamente al régimen de pensiones del personal militar y policial.

Por demás, si bien mediante Decreto Supremo 139-2019-EF se dispuso el reajuste del monto de las pensiones establecidas en el Decreto Ley 19990, incrementando la pensión mínima de 415 a 500 soles, no puede afirmarse que ello obedezca a lo dispuesto en la aludida sentencia, puesto que dicha norma fue dada solo un día después de la publicación de esta resolución, y en su exposición de motivos no se hace referencia alguna a lo entonces decidido por mis colegas magistrados.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:


.....
Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social
para los Pensionistas Pesqueros

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Si bien coincido con lo resuelto en el presente caso en la sentencia, considero necesario realizar las siguientes precisiones:

Sobre el derecho a la salud:

1. El derecho a la salud es un derecho social que generalmente se encuentra en relación a casos de singular dificultad, no tanto por la urgencia que se puede desprender de los hechos, sino principalmente por lo complejo que puede ser dilucidar las diversas obligaciones y ámbitos de actuación de dicho derecho en sus distintos componentes.
2. Es así que en las causas que involucran el derecho a la salud o en las que el derecho a la salud se alega de forma relacional, como en este proceso, plantean disyuntivas que bien podríamos calificar como trágicas, las cuales parecieran esconder un llamado directo a colocarse en favor de quien se ha visto desfavorecido.
3. Sin embargo, el carácter de los derechos sociales, algunas veces entendidos como derechos programáticos o de eficacia mediata, postura que no comparto, ha significado que la jurisdicción constitucional no siempre haya otorgado una tutela adecuada. No son pocas veces en que argumentos de orden legal, en el sentido de rango normativo, han en los hechos buscado evitar el cumplimiento de normas de orden constitucional o convencional.
4. No obstante ello, los mandatos que se desprenden del derecho a la salud no tienen por qué ser descartados sin más en base a consideraciones en torno a su carácter de derecho social, tal como acabo de expresar. El presente caso es un ejemplo de ello. Por ese motivo aquí el Tribunal Constitucional afirma así su competencia en la judiciabilidad de derechos sociales en base a algunas consideraciones que comentaré brevemente.
5. El contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud ha sido desarrollado jurisprudencialmente a través de varias sentencias y en parte por lo recogido también en la Ley General de Salud. En cuanto a lo primero, es de destacar que ya se había señalado lo siguiente:

"El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento; acciones que el Estado debe proteger tratando de que todas las personas, cada día, tengan una mejor calidad de vida, para lo cual debe invertir en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiendo adoptar políticas, planes y programas en ese sentido." (STC 02945-2003-PA/TC)

6. Puede observarse así que si bien existe un énfasis en el establecimiento y adopción de políticas, planes y programas de salud, la obligación del Estado parte desde la mera conservación y restablecimiento de la normalidad orgánica funcional. Por ende, será contraria al derecho a la salud aquella política, acto o decisión que impidan el cumplimiento de estas obligaciones del Estado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

7. Ahora bien, estas consideraciones resultan relevantes, más allá de que, a la luz de los hechos del caso concreto, la demanda resulte desestimada al no haberse acreditado la violación del derecho a la salud. En efecto, las políticas públicas que el Estado debe llevar a cabo a favor de grupos vulnerables como las personas de la tercera edad, deben implicar poner especial cuidado en la protección de este derecho fundamental.

Sobre la expresión “contenido esencial”

8. En la sentencia se utiliza la noción de “contenido esencial” para hacer referencia a una porción de cada derecho fundamental que “merece protección a través del proceso de amparo”, a diferencia de otros ámbitos que, si bien forman parte del derecho, no están incluidos su “contenido esencial” y, por ende, no merecerían tutela a través del proceso de amparo, por tratarse de contenidos tienen origen más bien en la ley (los llamados contenido “no esencial” o “adicional”).
9. Al respecto, conviene además tener presente que en la jurisprudencia de este Tribunal se encuentra que la expresión “contenido esencial” se ha usado de distinto modo. En especial, ha sido entendida como límite infranqueable, determinado *ab initio*, para el legislador de los derechos fundamentales; como un contenido iusfundamental que solo puede hallarse tras realizar un examen de proporcionalidad; o como aquel contenido iusfundamental protegido directamente por la Constitución que permite la procedencia del amparo, entre otros usos.
10. En lo que concierne al uso que se le da en esta sentencia, dicha comprensión ha requerido que este órgano colegiado establezca “listas” de contenidos iusfundamentales, a través de las cuales el Tribunal instituye cuáles ámbitos del derecho considera como parte del contenido esencial y cuáles quedan fuera. Esta operación, qué duda cabe, es sumamente discrecional, y por ello, corre el riesgo de devenir en arbitraria, máxime si nos encontramos ante derechos de configuración legal como el derecho a la pensión. Además de ello, su consecuencia es que se presentan casos en lo que algunos contenidos, los cuales realmente forman parte del derecho, y por ende merecerían protección a través del amparo, han quedado excluidos de esta posibilidad de tutela urgente pues no fueron incluidos en la decisión del Tribunal Constitucional. Esto ha pasado, por ejemplo, con respecto de algunas personas de edad avanzada, a quienes este Tribunal ha tutelado su derecho a acceder a una pensión, pese a no encontrarse dentro de los supuestos considerados como “contenido esencial” del derecho a la pensión. Por el contrario, sigue excluyendo de tutela aquellos casos en los que se demanda acceder a pensiones mayores de 415 nuevos soles, a pesar de que el “mínimo vital” que en su momento justificó establecer la mencionada cifra, ha variado notoriamente.
11. Al respecto, y como hemos explicado en otras oportunidades, consideramos que esta noción de “contenido esencial” suele generar confusión y no aporta mucho más que la noción de “contenido de los derechos”, a secas. Téngase presente que, finalmente, la expresión utilizada por el Código Procesal Constitucional es la de “contenido constitucionalmente protegido” de los derechos.
12. En este sentido, consideramos que casos como el presente podrían analizarse a partir del *análisis sobre la relevancia constitucional del caso*, fórmula establecida en la STC 02988-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

2013-AA, tomando en consideración reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Allí se recordó que tanto el artículo 5, inciso 1, como el artículo 38 del Código Procesal Constitucional prescriben la improcedencia de la demanda si esta no está dirigida a la defensa de ámbitos protegidos por derechos constitucionales. Con más detalle, se indicó que su determinación requiere, básicamente¹:

(1) Verificar que existe una *norma de derecho constitucional* pertinente para el caso (es decir, una interpretación válida de disposiciones que reconocen derechos constitucionales). Esto exige encontrar, primero, una disposición (enunciado normativo) que reconozca el derecho fundamental invocado, que puede ubicarse tanto en la Constitución, como en los tratados de derechos humanos, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional o en la jurisprudencia supranacional vinculante para el Estado peruano. Seguidamente, será necesario establecer las normas (interpretaciones, significados) que se desprendan válidamente de las disposiciones que reconocen derechos, de tal forma que pueda reconocerse que protege realmente el derecho invocado.

Ahora bien, esto de ninguna forma descarta la posibilidad de que se tutelen derechos constitucionales no reconocidos de modo expreso (derechos implícitos o no enumerados); sin embargo, en tal caso será necesario vincular interpretativamente el derecho invocado en la demanda con lo dispuesto en la cláusula constitucional que reconoce los derechos fundamentales no enumerados (artículo 3 de la Constitución²).

Asimismo, de lo anterior no se desprende que los derechos constitucionales de desarrollo legal queden desprotegidos; al respecto, debe tenerse en cuenta que, en general, los derechos constitucionales siempre son desarrollados, concretados o actualizados por los jueces y el poder político (legislativo y administrativo), sin que ello contradiga o disminuya su naturaleza iusfundamental. Solo en caso que la legislación de desarrollo rebalse el ámbito constitucionalmente protegido de un derecho, que se trate de derechos de origen legal, o si el contenido del derecho merece protección en otra vía (lo que corresponderá ser analizado a partir de otra causal de improcedencia) se declarará improcedente la demanda³.

(2) Constar que el demandante se beneficie de la posición jurídica amparada por la norma iusfundamental encontrada. Es decir, luego de analizado el ámbito protegido del derecho, debe determinarse si lo alegado en la demanda (en la pretensión, en los hechos descritos) son subsumibles en el ámbito normativo del derecho, describiéndose a estos efectos quién es el titular del derecho (sujeto activo), el obligado (sujeto pasivo) y la concreta obligación iusfundamental. En otras palabras, es necesario acreditar la

¹ Con matices, cfr. STC Exp. N° 00665-2007-PA/TC, f. j. 5.a y b, STC Exp. N° 06218-2007-HC/TC, f. j. 10.

² Constitución Política del Perú

“Artículo 3.- La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.”

³ Cfr. STC Exp. N° 03227-2007-PA/TC, f. j. 3; RTC Exp. N° 9096-2006-PA/TC, f. j. 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso del Régimen Especial de Seguridad Social para los Pensionistas Pesqueros

titularidad del derecho, más aun, la existencia de una “relación jurídica de derecho fundamental”⁴.

(3) Finalmente, debe verificarse que la afectación o restricción cuestionada incida en el ámbito protegido por el derecho invocado, cuando menos de modo preliminar o *prima facie*, es decir, sin necesidad de ingresar a analizar el fondo del caso. En efecto, a través de esta causal de improcedencia no se trata de demostrar la existencia de una intervención justificada o ilegítima (lo que solo se conocerá con certeza al finalizar el proceso constitucional), sino de descartar que estemos ante un caso de “afectación aparente”, en la medida que la lesión o amenaza, si bien perturba de alguna forma intereses del actor, finalmente no incide en ningún contenido constitucionalmente relevante.

13. Además de ello, debe tenerse en cuenta que en algunos casos excepcionales este análisis de relevancia iusfundamental puede ser insuficiente; por ejemplo: cuando la Constitución prevé excepciones al ejercicio del referido derecho; cuando la interpretación que se hace de la disposición que reconoce el derecho es irrazonable o absurda; cuando la demanda reivindica un contenido manifiestamente ilícito y tal ilicitud no es puesta en duda; cuando la titularidad del derecho requiere, de modo necesario, condiciones adicionales de aplicación; cuando se busca tutelar un ámbito aparentemente protegido, pero que el Tribunal Constitucional ha excluido expresamente en su jurisprudencia de observancia obligatoria, entre situaciones que casuísticamente puedan presentarse. En este supuesto, atendiendo al caso concreto, será necesario tener en cuenta consideraciones adicionales al examen de tres pasos señalado *supra*, para determinar si lo alegado hace referencia al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, y con ello resolver la procedencia de la demanda.
14. Consideramos que a partir de este análisis puede determinarse, de manera ordenada y con coherencia conceptual, si la afectación o la amenaza alegada en una demanda incide realmente en el contenido protegido por el derecho fundamental invocado y, en ese sentido, si *prima facie* merece tutela a través de un proceso constitucional; prescindiéndose, pues, de nociones equívocas como la de “contenido esencial”.
15. Esto, desde luego, sin perjuicio de que casos auténticamente referidos al contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales que se invocan finalmente puedan ser declarados improcedentes, en atención a las otras causales de improcedencia contenidas también en el Código Procesal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

⁴ Cfr., *mutatis mutandis*, RTC Exp. N° 01581-2010-PHD/TC, f. j. 6, STC Exp. N° 01417-2005-AA/TC, f. j. 25-27.

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL