



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC

LIMA

JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de marzo de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Pacheco Zerga, Monteagudo Valdez y Hernández Chávez, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Abel Cebrian Vergara contra la resolución de fecha 27 de noviembre de 2021¹, expedida por la Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 29 de mayo de 2019², interpuso demanda de amparo contra el director general de Personal de la Fuerza Aérea del Perú, el gerente general y el gerente de Pensiones de la Caja de Pensiones Militar Policial, mediante la cual solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral 0467-DIGPE, del 6 de marzo de 2019³, emitida por la Dirección General de Personal de la Fuerza Aérea del Perú, y se ordene a la Fuerza Aérea del Perú y a la Caja de Pensiones Militar Policial se abstengan de recortar la pensión de retiro del recurrente y procedan a devolver los importes indebidamente retenidos.

Alega que, mediante la Resolución 1080-2014-DE/FAP, de fecha 29 de diciembre de 2014⁴, en su condición de coronel de la Fuerza Aérea del Perú, pasó a la Situación Militar de Retiro y, en dicha condición, suscribió el Contrato Administrativo de Servicios 055-2017-MTC/PEJP-2019.1⁵, con el Proyecto Especial para la Preparación y Desarrollo de los Juegos XVIII Panamericanos 2019; sin embargo, el director general de Personal de la Fuerza Aérea del Perú, con fecha 6 de marzo de 2019, emitió la Resolución Directoral 0467-DIGPE, mediante la cual instruyó a la Caja de Pensiones Militar-Policial

¹ Foja 204

² Foja 33

³ Foja 15

⁴ Foja 1

⁵ Foja 3



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC

LIMA

JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

para que proceda al recorte de los derechos pensionarios del recurrente, razón por la cual a partir del mes de mayo de 2019 ilegalmente se le está recortando su pensión en la suma de S/ 4262.00, a pesar de que de la Ley 30026 y su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 003-2014-IN, así como sus normas modificatorias pertinentes, no se advierte restricción o tope alguno respecto a la percepción simultánea de remuneración y pensión del estado y, por su parte, de conformidad con el Decreto Supremo 014-2018-EF, corresponde a los ministerios de Defensa e Interior pronunciarse respecto a las pensiones de los pensionistas del Decreto Ley 19846, por lo que la Fuerza Aérea del Perú ha emitido pronunciamiento sobre una materia que no es de su competencia.

El procurador público de la Fuerza Aérea del Perú deduce excepción de incompetencia por razón de la materia, falta de agotamiento de la vía administrativa y oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda. A su vez, contestó la demanda⁶ y solicitó que en su oportunidad sea declarada improcedente o infundada, pues alega que el demandante a la fecha viene percibiendo como pensión por la Caja de Pensiones Militar-Policial el importe de S/ 8362.00 mensuales y según el Contrato Administrativo de Servicios 055-2017-MTC/PEJP-2019.1, del 25 de julio de 2017, adenda del 31 de octubre de 2017 y adenda del 21 de diciembre de 2018, percibió el importe de S/ 11 500.00 mensuales; importes que sumados ascienden a la suma de S/ 19 862.00, por lo que excedería el tope de seis (6) Unidades de Ingreso del Sector Público (S/ 15 600.00), en mérito a lo establecido en la Ley 30539, que modifica el artículo único de la Ley 30026, esto es, excedería el tope máximo establecido en el Decreto de Urgencia 038-2006. Precisa que si bien la Ley 30026, del 17 de mayo de 2013, modificada por el artículo único de la Ley 30539, del 8 de febrero de 2017, permite la contratación de pensionistas de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, quienes podrán percibir simultáneamente pensión y remuneración del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Supremo 069-2013 –que modifica el Decreto Supremo 013-2013, Reglamento del Decreto Legislativo 1132– en su Séptima Disposición Complementaria Final establece que los pensionistas del Decreto Ley 19846 o del Decreto Legislativo 1133 que inicien o hayan iniciado su actividad laboral para el Estado, bajo cualquier modalidad de contratación, sus ingresos provenientes de la remuneración, ingreso no remunerativo, bonificación, pensión y todos aquellos conceptos adicionales que perciban no podrán exceder

⁶ Foja 49



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC
LIMA
JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

el monto máximo establecido por el Decreto de Urgencia 038-2006 o norma que lo sustituya.

El Tercer Juzgado Constitucional Transitorio de Lima, con fecha 29 de octubre de 2020⁷, declaró infundadas las excepciones deducidas por la entidad demandada y saneado el proceso. A su vez, declaró infundada la demanda por considerar que el artículo único de la Ley 30026, modificada por la Ley 30539 autoriza a los gobiernos regionales, los gobiernos locales, las instituciones públicas y las empresas del Estado la contratación de pensionistas de la Policía Nacional del Perú y de las Fuerzas Armadas para prestar servicios en áreas vinculadas con la seguridad ciudadana, la seguridad nacional y los servicios administrativos, quienes pueden percibir simultáneamente pensión y remuneración del Estado y la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo 069-2013-EF que modifica el Decreto Supremo 013-2013-EF, que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo 1132, establece que aquellos casos en los que el personal militar y policial bajo el régimen del Decreto Legislativo 1132, así como los pensionistas del Decreto Ley 19846 o del Decreto Legislativo 1133 inicie o haya reiniciado su actividad laboral para el Estado, bajo cualquier modalidad de contratación, sus ingresos provenientes de la remuneración, ingreso no remunerativo, bonificación, pensión y todos aquellos conceptos adicionales a esta que perciban, así como el ingreso sea dinerario o no que reciba como contraprestación por la contratación para el Estado, no podrán exceder el monto máximo establecido en el Decreto de Urgencia 038-2006 o norma que lo sustituya. Así, en caso de exceder el monto máximo al que se hace referencia la presente disposición y que el personal militar o policial en situación de actividad o pensionista no ejerciera su derecho a elegir, en forma escrita, corresponderá al Ministerio de Defensa o Ministerio del Interior o la Caja de Pensiones Militar Policial suspender el exceso de los ingresos provenientes de la remuneración consolidada, las bonificaciones establecidas en los literales a), b) o c) del Decreto Legislativo 1132 o la pensión y todos aquellos conceptos adicionales a esta que perciban en su integridad, mientras se mantenga el supuesto de exceso en el monto máximo.

La Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 27 de noviembre de 2022⁸, resolvió revocar la apelada y reformándola declaró improcedente la demanda por considerar que en el presente proceso constitucional no se va a dilucidar, ni existe pretensión

⁷ Foja 142

⁸ Foja 204



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC

LIMA

JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

principal vinculada directamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, ni afectación del derecho al mínimo vital o afectación al derecho a la igualdad, pues solamente se está solicitando como pretensión única y principal el pago del reintegro de pensión de retiro renovable, lo que no resulta procedente su tramitación en esta vía excepcional de acuerdo con lo señalado en el precedente vinculante establecido en la sentencia recaída en el Expediente 05430-2006-PA/TC. Precisa que la pretensión contenida en la demanda consistente en que se declare la nulidad de la Resolución 0467-DIGPE, del 6 de marzo de 2019, y se remita una nueva resolución administrativa a fin de que se le otorgue el reintegro de pensión de retiro renovable no logra superar el análisis de pertinencia para ser dilucidada en la presente vía constitucional, pues lo pretendido puede ser resuelto idóneamente en otra vía igualmente satisfactoria que es el proceso ordinario previsional.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el presente caso, el recurrente interpone demanda contra la Fuerza Aérea del Perú mediante la cual solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral 0467-DIGPE, de fecha 6 de marzo de 2019, y se le reintegren los importes indebidamente descontados a su pensión.

Análisis de la controversia

2. El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 01417-2005-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, ha precisado con carácter vinculante los lineamientos jurídicos que permiten delimitar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial del derecho fundamental a la pensión o estar directamente relacionados con él, merecen protección a través del proceso de amparo, así como las reglas procesales que se deberán aplicar a todas aquellas pretensiones cuyo conocimiento no sea procedente en la vía constitucional.
3. Así, de acuerdo con los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 y 49 de la sentencia citada, que constituyen precedente, y en concordancia con el artículo VI del Título Preliminar y el artículo 7, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional, en el caso de autos no existe pretensión principal vinculada directamente al contenido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC

LIMA

JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

constitucionalmente protegido del derecho a la pensión (acceso o reconocimiento), puesto que conforme a lo señalado en la delimitación del petitorio, se advierte que la pretensión principal del demandante es que se le reintegren los importes descontados a su pensión. Asimismo, de la documentación que obra en autos no se advierte afectación del derecho a una pensión mínima, puesto que el accionante, aun con los importes descontados, goza de una pensión del Decreto Ley 19846, cuyo monto no compromete el derecho al mínimo vital, conforme se advierte de la boleta de pagos del mes de mayo de 2019⁹, ni que se configure un supuesto de tutela de urgencia.

4. Cabe precisar, además, que el Tribunal Constitucional, en el fundamento 14 de la sentencia recaída en el Expediente 05430-2006-PA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de noviembre de 2008, estableció las reglas de procedencia para demandar el pago de pensiones devengadas, reintegros e intereses legales, y señaló que quien se considere titular de una pensión de jubilación o de una pensión de sobrevivientes (viudez, orfandad o ascendientes) de cualquiera de los regímenes previsionales existentes; y siempre que la *pretensión principal* se encuentre vinculada directamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión –*acceso o reconocimiento, afectación del derecho al mínimo vital, tutela de urgencia o afectación del derecho a la igualdad con referente válido*– delimitado por este Tribunal en el fundamento 37 de la sentencia recaída en el Expediente 01417-2005-PA, podrá recurrir al proceso de amparo y el Tribunal Constitucional estimar la demanda y ordenar el pago de los montos dejados de percibir (devengados y reintegros) y los intereses generados.
5. Así, en la Regla Sustancial 6 del citado fundamento 14 de la sentencia recaída en el Expediente 05430-2006-PA, precisó lo siguiente:

Regla sustancial 6: Improcedencia del RAC para el reconocimiento de devengados e intereses

El Tribunal **no admitirá el RAC sobre pensiones devengadas, reintegros e intereses cuando verifique** que el demandante no es el titular del derecho o **que la pretensión no está directamente vinculada al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión.** (subrayado y remarcado agregado)

⁹ Foja 25



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00340-2023-PA/TC
LIMA
JOSÉ ABEL CEBRIAN VERGARA

6. Sin embargo, al advertirse que la pretensión del actor es ajena al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, toda vez que el amparo no es un proceso dentro del cual pueda discutirse, a modo de *pretensión principal*, el reclamo de reintegros, la presente demanda debe ser desestimada.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

PACHECO ZERGA
MONTEAGUDO VALDEZ
HERNÁNDEZ CHÁVEZ

PONENTE PACHECO ZERGA
