



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de diciembre de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Álvarez Miranda, Vergara Gotelli y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría de los magistrados Álvarez Miranda y Urviola Hani, el voto en discordia del magistrado Vergara Gotelli y el voto dirimente del magistrado Calle Hayen, que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por la Corporación Pesquera Inca S.A.C. (empresa absorbente por fusión de Empresa Pesquera San Fermín S.A.), en adelante COPEINCA, contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 749, su fecha 21 de setiembre de 2009, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Empresa Pesquera San Fermín S.A. interpone demanda de amparo contra la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, con el objeto de que se inaplique la Ley Nro. 28193 y su modificatoria, Ley Nro. 28320, que restituye la vigencia del aporte de US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado a efectuar por las empresas industriales pesqueras al Fondo de Jubilación de la Caja, porque dichas normas amenazarían, entre otros derechos y principios, a la negociación colectiva, la competencia en materia tributaria, la legalidad, la igualdad, la interdicción a la arbitrariedad, la libre iniciativa privada, la propiedad, la jerarquía normativa, la libertad contractual, la seguridad jurídica y la no confiscatoriedad.

Refiere que a partir de la vigencia de las citadas leyes la Caja le ha iniciado arbitrariamente un proceso de obligación de dar suma de dinero y que, al tratarse de una norma con carácter autoaplicativa, tiene expedito su derecho para cuestionar vía proceso de amparo dicha normativa.

Manifiesta además que la Caja es una entidad dedicada a brindar prestaciones laborales y previsionales a los tripulantes pescadores y no a los trabajadores obreros de plantas de procesamiento industrial, de acuerdo a los propios estatutos de la citada entidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

La Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP) contesta la demanda haciendo hincapié en que los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado por la demandante. Señala adicionalmente que la naturaleza del aporte del US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado al fondo de jubilación es laboral y no tributaria, y que proviene de una actuación como retenedor. Concluye indicando que en todo caso el proceso de amparo no es la vía adecuada para resolver y proteger los supuestos derechos vulnerados.

El Decimoctavo Juzgado Civil de Lima declara infundada la demanda, argumentando que la normativa cuestionada requiere de regulación adicional, resultando aplicable el artículo 200º, inciso 2), segundo párrafo de la Constitución.

La Cuarta Sala Civil de Lima confirma la apelada, estimando que mediante la aplicación del test de proporcionalidad, en sentido estricto, se concluye que la Caja tiene un papel de administrador cuya obligación consiste en dar cumplimiento a las normas emanadas del Congreso de la República, como es el caso de las normas impugnadas y de otras más, por ejemplo la Ley Nro. 27301, que otorga carácter de título ejecutivo a las obligaciones a favor de dicha entidad. Por ello considera que queda acreditado que la normativa impugnada tiene su fundamento en un bien de relevancia constitucional, como es precisamente la seguridad social del pescador.

FUNDAMENTOS

1. La recurrente interpone demanda de amparo contra la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, refiriendo que se vienen vulnerando sus derechos y principios constitucionales a la negociación colectiva, a la competencia en materia tributaria, legalidad, igualdad, interdicción de la arbitrariedad, libre iniciativa privada, propiedad y jerarquía normativa, toda vez que se le requiere el cumplimiento de lo dispuesto por la Ley N.º 28193, modificada por Ley N.º 28320, referido a la restitución de la vigencia del aporte obligatorio de US\$ 0.26 por TM de pescado, efectuado por las empresas industriales pesqueras al Fondo de Jubilación de la Caja. Delimitado así el petitorio, el pronunciamiento de este Colegiado en el caso se circunscribirá a la valoración constitucional del aporte referido.

Carácter autoaplicativo de las normas cuestionadas

2. Antes de evaluar el fondo, resulta pertinente que este Tribunal exponga lo que en reiterada y constante jurisprudencia ha establecido sobre el amparo contra normas. Así, si bien no son procedentes los amparos contra normas heteroaplicativas, sí



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

proceden contra normas autoaplicativas, es decir, contra aquellas normas creadoras de situaciones jurídicas inmediatas, sin la necesidad de actos concretos de aplicación. En efecto, del fundamento 10 de la STC 03283-2003-AA/TC, se infiere que cuando las normas dispongan restricciones y sanciones sobre aquellos administrados que incumplan en abstracto sus disposiciones, queda claro que por sus alcances se trata de una norma de carácter autoaplicativo que desde su entrada en vigencia generará una serie de efectos jurídicos que pueden amenazar o violar derechos fundamentales.

3. En el caso, la incidencia de la normativa cuestionada es directa e inmediata por cuanto ésta genera una obligación al sujeto pasivo de la misma, la cual consiste en entregar cierto monto dinerario a la entidad demandada. Por consiguiente, se trata de una norma autoaplicativa que desde su entrada en vigencia generó plenos efectos, tanto para la demandante como para la demandada.

Establecida así la procedencia de la demanda, corresponde resolver el fondo de la controversia.

De la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)

4. En cuanto a la Caja, de acuerdo a su estatuto, cabe manifestar que se constituyó como una institución de derecho privado creada por Decreto Supremo N.º 01, del 22 de enero de 1965, con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene como finalidad brindar el servicio de administrar eficientemente los recursos provenientes de los aportes al Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores activos y pensionistas y otorgar las pensiones correspondientes con arreglo a lo dispuesto en el citado estatuto, así como supervisar el pago, por los empleadores, de los beneficios sociales de los trabajadores pescadores. Las obligaciones y prestaciones derivadas de los Fondos de cese, vacaciones y gratificaciones, de cargo de los empleadores, serán canceladas directamente por estos a los beneficiarios con la supervisión de la CBSSP; adicionalmente las prestaciones de salud estarán a cargo de los empleadores armadores, quienes cancelarán directamente a EsSalud.
5. La población protegida por la Caja comprende a los trabajadores que realizan actividades de pesca, los pensionistas que les corresponda pensión de jubilación o invalidez, así como a los derechohabientes que les corresponda pensiones de viudez, orfandad e invalidez que administra la Caja.

En cuanto a los recursos con los que cuenta, cabe mencionar los ingresos derivados de la aplicación de la Ley Nro. 28193, relativos al aporte de las empresas industriales pesqueras de US\$ 0,26 por tonelada métrica de pescado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

La Caja viene enfrentando actualmente una difícil crisis económica, por lo que mediante Ley N.º 27766 (junio de 2002) se ha procedido a promover su reestructuración integral, constituyéndose para ello un comité multisectorial representado por los directamente interesados en el sector pesquero a fin de elaborar las políticas necesarias para superar la situación, siendo precisamente parte del resultado de ello la puesta en vigencia de la norma cuestionada.

6. Al respecto, tal y como se estableció en la STC 0011-2002-AI/TC, proceso en que se convalidó la constitucionalidad de la Ley N.º 27766 (que crea y establece la constitución del Comité Especial Multisectorial de Reestructuración de la CBSSP), “(...) la Caja es una institución de derecho privado en la que, en principio, rige la vida institucional de la entidad; el interés público que denota su finalidad, hace de ella una de tipo especial, vinculada de modo intrínseco al derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social (...)”.

Régimen de seguridad social

7. Sobre la base del artículo 10º de la Constitución, que reconoce el régimen de seguridad social, el artículo 11º estipula el derecho al acceso con libertad a las prestaciones pensionarias, en los siguientes términos: “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 (...)”.
8. En esa dirección, el tratadista Neves precisa que la seguridad social se rige por los principios de: (i) universalidad, que significa la extensión del ámbito de los beneficiarios a toda persona; (ii) integridad, que le permite cubrir todas las contingencias sociales mediante acciones de prevención, reparación y recuperación; (iii) solidaridad, que obliga a todos a cooperar con el cumplimiento de sus objetivos, abonando la proporcionalidad entre aportes y beneficios; (iv) la unidad en sentido orgánico y estructural; (v) y la internacionalidad, referida a la adecuación a un sistema unitario internacional (Kresalja, Baldo y Ochoa, César, *Derecho Constitucional Económico*, Fondo editorial PUCP, 2009, p. 579).
9. Así, tal y como se mencionó en la STC 01776-2004-AA/TC, “El derecho fundamental a la pensión requiere de la implementación de medidas a fin de asegurar prestaciones a los individuos, cuando estos no son capaces de satisfacerlas por ellos mismos. En este sentido, se otorga libertad a los Estados para instituir políticas destinadas a dicho fin sujetando su actuación a ciertos parámetros mínimos”, siempre y cuando no lesionen otros derechos fundamentales. Es precisamente dentro de esa perspectiva que se entenderá la norma bajo análisis.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

10. Este Tribunal en la STC 03619-2005-HD/TC ha subrayado que el derecho fundamental a la pensión, tal como lo concibe el artículo 11º de la Constitución, puede ser administrado por entidades públicas, privadas o mixtas. Pese a este reconocimiento, se le exige al Estado la supervisión del eficaz funcionamiento de cada una de ellas. A esta orientación se ciñe el rol de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, previsto en el artículo 2º de su estatuto, según el cual se trata de “(...) una entidad de utilidad pública, con personería jurídica de derecho privado que tiene la finalidad social, reconocida por el Estado, de hacer realidad el derecho de la seguridad social y beneficios compensables que los ampara”.

Ello significa que, a través de su funcionamiento, los adscritos a la Caja tienen asegurada la salvaguardia del derecho a la pensión y, por lo tanto, están sujetos a la protección estatal de sus facultades.

11. El derecho a la seguridad social se reconoce también como “progresivo”, teniendo en cuenta que debe ser prestado en relación directa con las posibilidades presupuestarias, suponiendo una verdadera función del aparato estatal el aseguramiento a la seguridad social de acuerdo a las posibilidades financieras nacionales. Ello debe entenderse en el sentido de que la función del Estado no debe ser comprendida ni agotada en el supuesto de solventar las pensiones, sino también en el de establecer una vía normativa de presupuestos para que se cumpla progresivamente con el acceso a la seguridad social.

12. Por su parte, ya se ha expresado en la STC 0048-2004-AI/TC que “El principio de solidaridad, directamente relacionado con la naturaleza misma del Estado Social y Democrático de Derecho, está en la base misma de nuestro sistema jurídico, que ha puesto al hombre y no a la empresa ni a la economía, en el punto central de su *ethos* organizativo. Así, el Constituyente, al establecer en el artículo 1º de la Constitución Política, que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, ha dejado un mensaje claro para las generaciones futuras; por ello, tanto el Estado como la sociedad se organizan y toman sus decisiones teniendo como centro al ser humano. Cuando entran en conflicto la generación lucrativa o la mayor rentabilidad de ciertos grupos económicos con el bienestar colectivo o la defensa de los bienes que resultan indispensables para que la vida humana siga desarrollándose, la interpretación que de la Constitución se haga debe preferir el bienestar de todos y la preservación de la especie, así como también de las demás especies, como ya se ha dicho”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	024



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

13. Dichos presupuestos (solidaridad y progresividad) deben ser entendidos como que es deber del Estado proporcionar los mecanismos necesarios para lograr progresivamente mayor cobertura pensionaria a los ciudadanos, pero que los costes que ello genere no necesariamente deben ser cubiertos por el presupuesto. En ese sentido, la solidaridad juega un papel preponderante ante regímenes *sui géneris* como el del trabajador pescador.

Naturaleza de los aportes a la Caja

14. Conviene precisar que no debe existir una confusión entre el derecho protegido que, como se ha expuesto en líneas anteriores, es el de seguridad social, estipulado por los artículos 10º y 11º de la Constitución, y la naturaleza del aporte que otorgan las pesqueras.
15. Mucho se ha discutido sobre la naturaleza tributaria o no tributaria de este “aporte” al fondo pensionario de los pescadores, lo que no responde a un prurito teórico, sino más bien a especificaciones y consecuencias prácticas que se desprenden de cada una de estas especies de tributos. Así, la Norma II del Título Preliminar del Código Tributario establece que los tributos comprenden a los impuestos, contribuciones y tasas. El Impuesto es el “tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa a favor del contribuyente por parte del Estado”. De otro lado, la tasa es aquel tributo “cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente”. Por su parte las contribuciones ostentan la calidad de “tributos cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales”.
16. Sin embargo, la propia Norma II del Título Preliminar del Código Tributario, en su parte final, establece que “las aportaciones al Seguro Social de Salud-EsSalud y la Oficina de Normalización Previsional (ONP) se rigen por las normas de este Código, salvo en aquellos aspectos que por su naturaleza requieran normas especiales [...]”. Debemos entender en principio que las prestaciones de seguridad social protegidas constitucionalmente son tributos regulados por nuestro Código Tributario.
17. Pues bien, si, como se ha establecido en la STC 0011-2002-AI/TC, “La CBSSP es una entidad con personería jurídica de derecho privado, no es menos cierto que el interés público que denota su finalidad hace de ella una de tipo especial, vinculada de modo intrínseco al derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, reconocido en el artículo 10º de la Constitución y, por ende, de ningún modo ajena al deber del Estado de garantizar el libre acceso a las prestaciones de salud y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

pensiones, establecido en el artículo 11º.

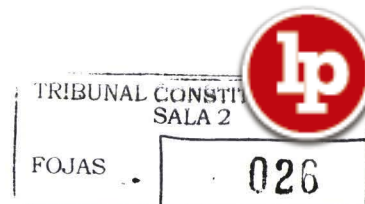
18. En esta misma sentencia el Tribunal consideró que los aportes en cuestión se constituyan como “un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. Es de reconocerse el fuerte contenido axiológico de la seguridad social, cuyo principio de solidaridad genera que los aportes de los trabajadores activos sirvan de sustento a los retirados mediante los cobros mensuales de las pensiones. En este caso, el rol que compete al Estado en la promoción del ejercicio de este instituto no puede ser subestimado ni mucho menos desconocido”. En ese sentido podríamos concluir que se trata de “aportaciones especiales” con plena protección constitucional.

Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la negociación colectiva

19. La demandante señala que se viene vulnerando el artículo 28º de la Constitución Política en el sentido de que no es posible que el Estado emita una norma para restablecer el pago de un monto que inicialmente se estableció vía convenio colectivo de naturaleza privada.
20. En cuanto a la negociación colectiva, mediante RTC 02980-2007-AA/TC se estableció que “(...) la libertad sindical, en su dimensión plural o colectiva, también protege la autonomía sindical, esto es, que los sindicatos funcionen libremente sin injerencias o actos externos que los afecten. Entonces un convenio colectivo no podría ser dejado sin efecto por una ley posterior”.
21. Este Tribunal considera importante, en primer lugar, hacer referencia a que mediante STC 01473-2009-PA/TC se ha precisado que, aunque en concreto la norma bajo análisis es relativa al aporte de las pesqueras a favor del Fondo Pensionario, no es menos cierto que dichas pesqueras explotan nuestros recursos naturales, lo que genera una situación especial en cuanto a su regulación. En esa línea, el artículo 66º de la Constitución señala que los recursos naturales, *in totum*, son patrimonio de la Nación. Ello implica que su explotación no puede ser separada del interés general, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto; por ende, se proscribire su exclusivo y particular goce.
22. El dominio estatal sobre dichos recursos es eminente, es decir, el cuerpo político tiene la capacidad jurisdiccional para legislar, administrar y resolver las controversias que se susciten en torno a su mejor aprovechamiento. Pero dicha



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

facultad legislativa no solo se limita a las normas relativas a su aprovechamiento, sino también a establecer a las empresas ciertas cargas a cambio del aprovechamiento sostenido de los recursos marinos.

23. Por su parte, el artículo 2º de la Ley General de Pesca (Decreto Ley N.º 25977) declara que son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. Establece, además, que corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
24. El Ministerio de la Producción, conforme al artículo 9º de la Ley General de Pesca, modificado por Decreto Legislativo N.º 1027, determina, según el tipo de pesqueras, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, las temporadas y zonas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas, la captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos.
25. En ese sentido y teniendo como marco la situación concreta de la Caja, el Estado tiene la obligación de emitir normas que permitan sostener al sector pesquero, cuya existencia no se limita a mantener y propiciar la inversión privada, sino también al desarrollo sostenido y a la tutela de los derechos de los pescadores, que, como trabajadores, realizan una actividad netamente aleatoria, riesgosa y que demanda un gran esfuerzo, lo que debe traducirse no solo en un sistema remunerativo justo, sino, además, en el aseguramiento de un sistema previsional que reúna las condiciones mínimas para su existencia.
26. Precisamente una de las decisiones para la viabilidad económica del Fondo de Pensiones es la restitución del aporte de US\$ 0.26 a cargo de las empresas demandantes, ello teniendo en cuenta que se trata de prestaciones de seguridad social propias de un sector cuyos recursos explotados son de relevancia e interés para la Nación. Además, que el dinero aportado se destina, única y exclusivamente, a reflotar las prestaciones de seguridad social de los trabajadores pesqueros administradas por la CBSSP.
27. En consecuencia, con la restitución del aporte no se vulnera el derecho a la negociación colectiva en la medida que se trata del ejercicio de la potestad legislativa para impulsar un sector industrial relativo a la explotación de recursos naturales por parte del Estado que viene atravesando una difícil crisis económica en cuanto a los fondos previsionales concierne.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

Respecto a la supuesta vulneración de los principios constitucionales tributarios

28. La demandante alega que se ha vulnerado el principio de competencia en materia tributaria en tanto el artículo 79º de la Constitución establece que “El Congreso no puede aprobar tributos con fines predeterminados, salvo por solicitud del Poder Ejecutivo”.

Asimismo, señala que el Decreto Ley N.º 25988, Ley de Racionalización del Sistema Tributario Nacional y de Eliminación de Privilegios y Sobrecostos, que regula la competencia y atribuciones de diversos órganos estatales en la generación de normas tributarias, forma parte del bloque de constitucionalidad del artículo 74º de la Constitución, que regula el principio de legalidad en materia tributaria; es decir, que para evaluar la constitucionalidad de la Ley N.º 28193 es necesario realizar una lectura conjunta de la Constitución y el Decreto Ley N.º 25988, que en su artículo 3º, inciso a), derogó el Decreto Supremo N.º 016-88-PE, que regulaba el aporte de US\$ 0.26 y prohibió que se crearan tributos cuya recaudación sea destinada a una institución distinta al Gobierno Central o los Gobiernos Regionales o Locales.

29. En cuanto a la presunta vulneración del principio de competencia en materia tributaria, la lectura de la Constitución debe ser conjunta tratándose del análisis de los artículos 74º y 79º, cuya vulneración ha sido alegada por las empresas demandantes, entendiéndose que cuando la norma establece que el Congreso no puede aprobar tributos con fines predeterminados, se está refiriendo únicamente a los impuestos, situación que se relativiza tratándose de otro tipo de exacciones, como sería el caso de la contribución especial al Fondo Previsional de los pescadores; por ello, no se ha vulnerado este principio.

30. Ahora bien, como se señaló en la STC 0048-2004-AI/TC, “Cuando el Estado interviene en materia económica a través de la creación de tributos, su actuación se encuentra sujeta al respeto de los principios constitucionales establecidos en el artículo 74º de nuestra Constitución (principios de legalidad, igualdad, capacidad contributiva, no confiscatoriedad y respeto a los derechos fundamentales)”. Ello no quiere decir, claro está, que si una exigencia económica no reviste cariz tributario, el legislador quede habilitado para establecerla sin ningún parámetro de objetividad y razonabilidad.

31. La intervención del Estado se considera legítima y acorde con la Constitución cuando es producto de una medida razonable y adecuada a los fines de las políticas que se persiguen. Es necesario, en consecuencia, que dicha medida no transgreda los derechos fundamentales de las personas o, en todo caso, que dicha afectación se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

lleve a cabo bajo cánones de razonabilidad y proporcionalidad.

32. En cuanto a la presunta vulneración del principio de legalidad tributaria, resulta patente que la recurrente confunde los alcances del principio de legalidad tributaria, aludido por el artículo 74º de la Constitución, con la razonabilidad intrínseca que debe guardar la ley que regula un determinado tributo.
33. El principio de legalidad en materia tributaria se traduce en el aforismo *nullum tributum sine lege*, consistente en la imposibilidad de requerir el pago de un tributo si una ley o norma de rango equivalente no lo tiene regulado. Este principio cumple una función de garantía individual al fijar un límite a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado en los espacios de libertad de los ciudadanos, y cumple también una función plural, toda vez que se garantiza la democracia en los procedimientos de imposición y reparto de la carga tributaria, puesto que su establecimiento corresponde a un órgano plural donde se encuentran representados todos los sectores de la sociedad.
34. Debe precisarse que para la plena efectividad del principio de legalidad, los elementos constitutivos del tributo deben estar contenidos cuando menos en la norma de rango legal que lo crea, es decir, el hecho generador (hipótesis de incidencia tributaria), el sujeto obligado, la materia imponible y la alícuota.
35. Por su parte, en lo que atañe a la supuesta falta de razonabilidad interna en la propia ley, al asignar la denominación de “contribución” a un tributo que, al no generar ninguna contraprestación por parte del Estado, responde más bien a la naturaleza de un impuesto, es menester precisar que, a diferencia de lo señalado por la recurrente, sí existe una manifiesta contraprestación que repercuta en beneficio del sujeto pasivo del tributo, es decir, del pensionista, toda vez que la recaudación de la contribución se destina al pago de las pensiones.
36. Debe establecerse, además, que la derogatoria del Decreto Supremo N.º 016-88-PE en ninguna medida significaba que quedaba proscrita la regulación posterior del aporte mediante una Ley independiente, con lo cual se desvirtúa tal argumento.

Respecto a la vulneración del principio-derecho de igualdad

37. La demandante argumenta que se han vulnerado los artículos 2º, inciso 2), y 74º de la Constitución, referidos al principio de igualdad, porque:
- a) Las empresas que sólo tienen plantas de procesamiento pesquero deben aportar US\$ 0.26 por cada tonelada métrica de pescado descargada en sus



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

plantas, monto destinado al Fondo de Jubilación de la Caja, para financiar las pensiones de los tripulantes de embarcaciones pesqueras. Así, estas empresas demandantes aportan a un Fondo de Jubilación que no va a beneficiar a sus trabajadores, que son obreros industriales, desvirtuándose por completo la lógica de todo aporte. Así, la Caja, al aplicar la Ley N.º 28193 y su modificatoria, mediante las cartas que cursó, incurre en dos discriminaciones flagrantes:

- a.1. La empresa demandante al tener únicamente como centros de trabajo plantas industriales, al igual que todos los empleadores industriales, hasta la entrada en vigencia de la Ley N.º 28193 no aportaban a ningún Fondo de Jubilación, pues sus trabajadores, al igual que todos los que laboran en la industria en general, son los únicos que aportan a una Administradora de Fondo de Pensiones o al Sistema Nacional de Pensiones. A partir de la Ley N.º 28193 y el requerimiento de la Caja, tienen que aportar a un Fondo de Jubilación.
- a.2. La demandante debe ser la única empleadora en el mundo que aporta a un Fondo de Jubilación que no beneficia a sus trabajadores, quebrándose la esencia de todo seguro social.
- b) La empresa demandante, que además de tener plantas de procesamiento pesquero tiene embarcaciones pesqueras (armadores), debe aportar no solo para sus obreros industriales sino también para sus tripulantes pesqueros, pese a aportar por estos 3% sobre sus remuneraciones. Es decir, estaría efectuando un doble aporte al Fondo de Jubilación de la Caja por los trabajadores que laboran en sus embarcaciones pesqueras, convirtiéndose en la única empleadora en el mundo que paga dos veces un mismo tributo, concretamente dos veces un aporte para un mismo Fondo de Jubilación.

38. Al respecto, ya este Colegiado ha establecido que la igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2º de la Constitución de 1993, de acuerdo al cual: “[...] toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, se está frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

39. Constitucionalmente, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable [Hernández Martínez, María. «El principio de igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (como valor y como principio en la aplicación jurisdiccional de la ley)». En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N.º 81, Año XXVII, Nueva Serie, setiembre-diciembre, 1994. pp. 700-701].
40. Sin embargo, la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y Democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable (Álvarez Conde, Enrique. *Curso de derecho constitucional. Vol I*. Madrid, Tecnos, 4.º edición, 2003. pp. 324-325). La aplicación, pues, del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.
41. Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, **diferenciación** y **discriminación**. En principio, debe precisarse que la **diferenciación** está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una **discriminación** y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.
42. Ahora bien, a efectos de determinar si en un caso concreto se está frente a una quiebra del derecho-principio a la igualdad, la doctrina constitucional ha desarrollado mecanismos para determinar cuándo estamos frente a un trato desigual con base en justificaciones objetivas y razonables; o cuándo frente a un trato arbitrario, caprichoso e injustificado y, por tanto, discriminatorio. Precisamente, uno de esos instrumentos al que habrá de recurrir nuevamente este Tribunal es al *test* de razonabilidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2

FOJAS

031



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

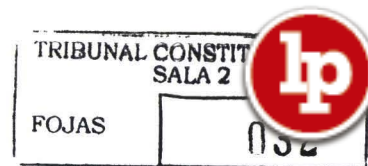
LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

- a) *De la existencia de un fin constitucional en la diferenciación:* Ello queda plenamente acreditado con la descripción de la situación financiera que ha venido atravesando la Caja, la que precisamente, luego de la reestructuración a la que fue sometida, administra solo el Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores y supervisa el pago de los beneficios sociales. No puede ignorarse que la CBSSP es una institución vinculada al derecho universal y progresivo a la seguridad social, reconocido en los artículos 10º y 11º de la Constitución y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En ese sentido, se debe reconocer la intención del legislador para crear, mediante la norma impugnada, las condiciones necesarias para el reflote y sostenimiento del Fondo de Pensiones de la Caja, dado que se trata de empresas en las cuales existe un doble rol tutelar y supervisor, ya que explotan recursos hidrobiológicos de interés nacional y su finalidad es financiar prestaciones de seguridad social. Es decir, efectivamente se crea una situación especial en relación con otros regímenes pensionarios, pero ello debe entenderse como constitucionalmente legítimo, ya que valiéndose de los principios de progresividad y universalidad pretende proteger normativamente a los pensionistas pesqueros.
- b) *De la adecuación del medio utilizado para alcanzar el fin perseguido:* Tal como se ha señalado en la STC 0011-2002-AI/TC, “La justicia constitucional no puede sino concebir un Estado constitucional y en esa medida reconocerle (que es distinto de adjudicarle) todas las facultades que en su seno encuentren el terreno para el más eficiente desarrollo de los principios y derechos que la Norma Fundamental contempla. A tal propósito contribuye la tesis institucional, en cuyo entendido la defensa de los derechos fundamentales trasciende tal condición, para convertirse, a su vez, en verdaderas garantías institucionales para el funcionamiento del sistema, razón por la que en estos casos el papel del Estado en su desarrollo alcanza niveles especialmente relevantes, sea para reconocer que la realidad le exige un importante grado de participación en la promoción del derecho, sea para aceptar un rol estrictamente abstencionista”. En ese sentido se considera que la seguridad social se constituye como un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basadas en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. La Caja administra el Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores, por lo que sus fines se encuentran vinculados estrictamente al ámbito de la seguridad social; consecuentemente, la restitución del aporte de US\$ 0.26 a cargo de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

empresas industriales pesqueras, conforme al mandato de la Ley N° 28193, modificado por Ley N.º 28320, constituye una medida idónea para alcanzar el objetivo buscado, cual es el fortalecer el Fondo de Pensiones administrado por la Caja con la finalidad de que pueda otorgar prestaciones de seguridad social a los trabajadores pescadores y sus derechohabientes; es decir, otorgar y pagar las pensiones de jubilación, viudez, orfandad e invalidez.

- c) *De la necesidad del medio empleado:* De lo expuesto precedentemente ha quedado acreditado que no se ha vulnerado derecho alguno de la demandante y que la medida normativa responde al plan de reestructuración a la que fue sometida la CBSSP a fin de lograr la viabilidad del Fondo con la restitución de US\$ 0.26 a cargo de las empresas industriales pesqueras. Cabe agregar que la Superintendencia de Banca y Seguros no encontró observaciones al citado Plan.

Debe precisarse que el Comité Especial Multisectorial estaba representado por todos los órganos involucrados con el sector pesquero, inclusive por un representante de las empresas armadoras, cuyo fin ha sido el redimensionamiento de la institución para que se encargue de la administración del Fondo de Pensiones.

Cabe indicar también que las empresas industriales pesqueras no solo explotan un recurso (hidrobiológico) que pertenece a la nación, sino que, además, se encuentran en el ámbito del mismo sector al que pertenecen los trabajadores pescadores. En efecto, los trabajadores pescadores son quienes con su trabajo (riesgoso, aleatorio, de gran esfuerzo físico) extraen el recurso que las empresas industriales procesarán; es decir, se trata de una cadena productiva en el sector pesquero que se inicia con el trabajo del pescador, por lo que resulta equitativo y razonable que en atención al principio de solidaridad, el sector que genera mayores ingresos y utilidades coadyuve al fortalecimiento y viabilidad del Fondo de Jubilación.

En ese sentido, la Ley N.º 28320 no resulta una medida arbitraria, irrazonable o desproporcionada, sino legítima, razonable, necesaria y absolutamente indispensable para la consecución de un fin legítimo.

Respecto a la vulneración de los principios de interdicción de la arbitrariedad, iniciativa privada y propiedad

43. De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, se desprende que no se vulneran los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

principios de interdicción de la arbitrariedad, libre acceso a la iniciativa privada ni de propiedad toda vez que en las leyes cuestionadas se establece que el pago del aporte de US\$ 0.26 es una contribución a cargo de las empresas industriales pesqueras teniendo en cuenta:

- La actuación mediata del Estado para garantizar las prestaciones de jubilación.
- Los principios que rigen la seguridad social, entre ellos el de solidaridad.
- El origen de la contribución de US\$ 0.26, que determina que dicho monto fue parte de la participación de pesca de los pescadores.
- Los recursos hidrobiológicos que aprovecha el sector pesquero (extracción o procesamiento) son patrimonio de la Nación.

De la Superintendencia de Banca y Seguros y su rol supervisor (Ley N.º 26516 y su Reglamento, D.S. N.º 160-95-RF)

44. No es fútil anotar que este Colegiado es consciente de las críticas que ha tenido en su desempeño la CBSSP. Es decir, no sólo se trata de viabilizar las medidas legislativas para contar con los fondos económicos para reflotar un sector, sino que los órganos de administración deben prestar una labor con el máximo de responsabilidad, teniendo como fin la eficiencia de los recursos que se le confían.
45. Por ello no puede dejar de exhortarse a la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) a que cumpla con su rol supervisor y de control otorgado por la Constitución de 1993, en su artículo 87º, y, además, por la Ley N.º 26516, de conformidad con las normas previstas en su Ley Orgánica y en la Constitución Política, que protege la intangibilidad de los fondos pensionarios.
46. Cabe agregar que la disposición contenida en el artículo 12º de la Constitución sobre la “intangibilidad” de los fondos pensionarios está orientada a que no se repitan experiencias de malversación en la gestión, generadas por debilidades de las administraciones y la escasa calidad moral de sus directivos, en perjuicio de sus asegurados.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

2. Exhortar a la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) a cumplir con su función supervisora y de control en relación con la administración de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ÁLVAREZ MIRANDA
CALLE HAYEN
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

VOTO DE LOS MAGISTRADOS ÁLVAREZ MIRANDA Y URVIOLA HANI

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por la Corporación Pesquera Inca S.A.C. (empresa absorbente por fusión de Empresa Pesquera San Fermín S.A.), en adelante COPEINCA, contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 749, su fecha 21 de setiembre de 2009, que declaró infundada la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Empresa Pesquera San Fermín S.A. interpone demanda de amparo contra la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador con el objeto de que se inaplique la Ley Nro. 28193 y su modificatoria, Ley Nro. 28320, que restituye la vigencia del aporte de US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado a efectuar por las empresas industriales pesqueras al Fondo de Jubilación de la Caja, porque dichas normas amenazarían, entre otros derechos y principios, a la negociación colectiva, la competencia en materia tributaria, la legalidad, la igualdad, la interdicción a la arbitrariedad, la libre iniciativa privada, la propiedad, la jerarquía normativa, la libertad contractual, la seguridad jurídica y la no confiscatoriedad.

Refiere que a partir de la vigencia de las citadas leyes la Caja le ha iniciado arbitrariamente un proceso de obligación de dar suma de dinero y que, al tratarse de una norma con carácter autoaplicativa, tiene expedito su derecho para cuestionar vía proceso de amparo dicha normativa.

Manifiesta además que la Caja es una entidad dedicada a brindar prestaciones laborales y previsionales a los tripulantes pescadores y no a los trabajadores obreros de plantas de procesamiento industrial, de acuerdo a los propios estatutos de la citada entidad.

La Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP) contesta la demanda haciendo hincapié en que los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado por la demandante. Señala adicionalmente que la naturaleza del aporte del US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado al fondo de jubilación es laboral y no tributaria, y que proviene de una actuación como retenedor. Concluye indicando que en todo caso el proceso de amparo no es la vía adecuada para resolver y proteger los supuestos derechos vulnerados.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2

FOJAS

036



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

El Decimoctavo Juzgado Civil de Lima declara infundada la demanda argumentando que la normativa cuestionada requiere de regulación adicional, resultando aplicable el artículo 200º, inciso 2), segundo párrafo de la Constitución.

La Cuarta Sala Civil de Lima confirma la apelada estimando que mediante la aplicación del test de proporcionalidad, en sentido estricto, se concluye que la Caja tiene un papel de administrador cuya obligación consiste en dar cumplimiento a las normas emanadas del Congreso de la República, como es el caso de las normas impugnadas y de otras más, por ejemplo la Ley Nro. 27301, que otorga carácter de título ejecutivo a las obligaciones a favor de dicha entidad. Por ello considera que queda acreditado que la normativa impugnada tiene su fundamento en un bien de relevancia constitucional, como es precisamente la seguridad social del pescador.

FUNDAMENTOS

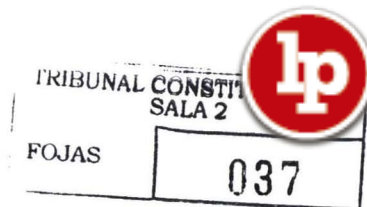
1. La recurrente interpone demanda de amparo contra la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, refiriendo que se vienen vulnerando sus derechos y principios constitucionales a la negociación colectiva, a la competencia en materia tributaria, legalidad, igualdad, interdicción de la arbitrariedad, libre iniciativa privada, propiedad y jerarquía normativa, toda vez que se le requiere el cumplimiento de lo dispuesto por la Ley N.º 28193, modificada por Ley N.º 28320, referido a la restitución de la vigencia del aporte obligatorio de US\$ 0.26 por TM de pescado, efectuado por las empresas industriales pesqueras al Fondo de Jubilación de la Caja. Delimitado así el petitorio, consideramos que el pronunciamiento en el caso debe circunscribirse a la valoración constitucional del aporte referido.

Carácter autoaplicativo de las normas cuestionadas

2. Antes de evaluar el fondo, resulta pertinente exponer lo que en reiterada y constante jurisprudencia ha establecido sobre el amparo contra normas. Así, si bien no son procedentes los amparos contra normas heteroaplicativas, sí proceden contra normas autoaplicativas, es decir, contra aquellas normas creadoras de situaciones jurídicas inmediatas, sin la necesidad de actos concretos de aplicación. En efecto, del fundamento 10 de la STC 03283-2003-AA/TC, se infiere que cuando las normas dispongan restricciones y sanciones sobre aquellos administrados que incumplan en abstracto sus disposiciones, queda claro que por sus alcances se trata de una norma de carácter autoaplicativo que desde su entrada en vigencia generará una serie de efectos jurídicos que pueden amenazar o violar derechos fundamentales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

3. En el caso, la incidencia de la normativa cuestionada es directa e inmediata por cuanto ésta genera una obligación al sujeto pasivo de la misma, la cual consiste en entregar cierto monto dinerario a la entidad demandada. Por consiguiente, se trata de una norma autoaplicativa que desde su entrada en vigencia generó plenos efectos, tanto para la demandante como para la demandada.

Establecida así la procedencia de la demanda, corresponde resolver el fondo de la controversia.

De la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)

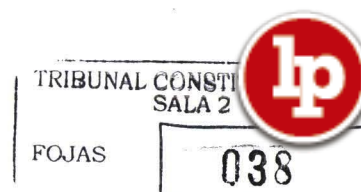
4. En cuanto a la Caja, de acuerdo a su estatuto, cabe manifestar que se constituyó como una institución de derecho privado creada por Decreto Supremo N.º 01, del 22 de enero de 1965, con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene como finalidad brindar el servicio de administrar eficientemente los recursos provenientes de los aportes al Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores activos y pensionistas y otorgar las pensiones correspondientes con arreglo a lo dispuesto en el citado estatuto, así como supervisar el pago, por los empleadores, de los beneficios sociales de los trabajadores pescadores. Las obligaciones y prestaciones derivadas de los Fondos de cese, vacaciones y gratificaciones, de cargo de los empleadores, serán canceladas directamente por estos a los beneficiarios con la supervisión de la CBSSP; adicionalmente las prestaciones de salud estarán a cargo de los empleadores armadores, quienes cancelarán directamente a EsSalud.
5. La población protegida por la Caja comprende a los trabajadores que realizan actividades de pesca, los pensionistas que les corresponda pensión de jubilación o invalidez, así como a los derechohabientes que les corresponda pensiones de viudez, orfandad e invalidez que administra la Caja.

En cuanto a los recursos con los que cuenta, cabe mencionar los ingresos derivados de la aplicación de la Ley Nro. 28193, relativos al aporte de las empresas industriales pesqueras de US\$ 0,26 por tonelada métrica de pescado.

La Caja viene enfrentando actualmente una difícil crisis económica, por lo que mediante Ley N.º 27766 (junio de 2002) se ha procedido a promover su reestructuración integral, constituyéndose para ello un comité multisectorial representado por los directamente interesados en el sector pesquero a fin de elaborar las políticas necesarias para superar la situación, siendo precisamente parte del resultado de ello la puesta en vigencia de la norma cuestionada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

6. Al respecto, tal y como se estableció en la STC 0011-2002-AI/TC, proceso en que se convalidó la constitucionalidad de la Ley N.º 27766 (que crea y establece la constitución del Comité Especial Multisectorial de Reestructuración de la CBSSP), “(...) la Caja es una institución de derecho privado en la que, en principio, rige la vida institucional de la entidad; el interés público que denota su finalidad, hace de ella una de tipo especial, vinculada de modo intrínseco al derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social (...)”.

Régimen de seguridad social

7. Sobre la base del artículo 10º de la Constitución, que reconoce el régimen de seguridad social, el artículo 11º estipula el derecho al acceso con libertad a las prestaciones pensionarias, en los siguientes términos: “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 (...)”.
8. En esa dirección, el tratadista Neves precisa que la seguridad social se rige por los principios de: (i) universalidad, que significa la extensión del ámbito de los beneficiarios a toda persona; (ii) integridad, que le permite cubrir todas las contingencias sociales mediante acciones de prevención, reparación y recuperación; (iii) solidaridad, que obliga a todos a cooperar con el cumplimiento de sus objetivos, abonando la proporcionalidad entre aportes y beneficios; (iv) la unidad en sentido orgánico y estructural; (v) y la internacionalidad, referida a la adecuación a un sistema unitario internacional (Kresalja, Baldo y Ochoa, César, *Derecho Constitucional Económico*, Fondo editorial PUCP, 2009, p. 579).
9. Así, tal y como se mencionó en la STC 01776-2004-AA/TC, “El derecho fundamental a la pensión requiere de la implementación de medidas a fin de asegurar prestaciones a los individuos, cuando estos no son capaces de satisfacerlas por ellos mismos. En este sentido, se otorga libertad a los Estados para instituir políticas destinadas a dicho fin sujetando su actuación a ciertos parámetros mínimos”, siempre y cuando no lesionen otros derechos fundamentales. Es precisamente dentro de esa perspectiva que se entenderá la norma bajo análisis.
10. El Tribunal Constitucional en la STC 03619-2005-HD/TC ha subrayado que el derecho fundamental a la pensión, tal como lo concibe el artículo 11º de la Constitución, puede ser administrado por entidades públicas, privadas o mixtas. Pese a este reconocimiento, se le exige al Estado la supervisión del eficaz funcionamiento de cada una de ellas. A esta orientación se ciñe el rol de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, previsto en el artículo 2º de su estatuto, según el cual se trata de “(...) una entidad de utilidad pública, con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

personería jurídica de derecho privado que tiene la finalidad social, reconocida por el Estado, de hacer realidad el derecho de la seguridad social y beneficios compensables que los ampara”.

Ello significa que, a través de su funcionamiento, los adscritos a la Caja tienen asegurada la salvaguardia del derecho a la pensión y, por lo tanto, están sujetos a la protección estatal de sus facultades.

11. El derecho a la seguridad social se reconoce también como “progresivo”, teniendo en cuenta que debe ser prestado en relación directa con las posibilidades presupuestarias, suponiendo una verdadera función del aparato estatal el aseguramiento a la seguridad social de acuerdo a las posibilidades financieras nacionales. Ello debe entenderse en el sentido de que la función del Estado no debe ser comprendida ni agotada en el supuesto de solventar las pensiones, sino también en el de establecer una vía normativa de presupuestos para que se cumpla progresivamente con el acceso a la seguridad social.
12. Por su parte, ya se ha expresado en la STC 0048-2004-AI/TC que “El principio de solidaridad, directamente relacionado con la naturaleza misma del Estado Social y Democrático de Derecho, está en la base misma de nuestro sistema jurídico, que ha puesto al hombre y no a la empresa ni a la economía, en el punto central de su *ethos* organizativo. Así, el Constituyente, al establecer en el artículo 1º de la Constitución Política, que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, ha dejado un mensaje claro para las generaciones futuras; por ello, tanto el Estado como la sociedad se organizan y toman sus decisiones teniendo como centro al ser humano. Cuando entran en conflicto la generación lucrativa o la mayor rentabilidad de ciertos grupos económicos con el bienestar colectivo o la defensa de los bienes que resultan indispensables para que la vida humana siga desarrollándose, la interpretación que de la Constitución se haga debe preferir el bienestar de todos y la preservación de la especie, así como también de las demás especies, como ya se ha dicho”.
13. Dichos presupuestos (solidaridad y progresividad) deben ser entendidos como que es deber del Estado proporcionar los mecanismos necesarios para lograr progresivamente mayor cobertura pensionaria a los ciudadanos, pero que los costes que ello genere no necesariamente deben ser cubiertos por el presupuesto. En ese sentido, la solidaridad juega un papel preponderante ante regímenes *sui generis* como el del trabajador pescador.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

Naturaleza de los aportes a la Caja

14. Conviene precisar que no debe existir una confusión entre el derecho protegido que, como se ha expuesto en líneas anteriores, es el de seguridad social, estipulado por los artículos 10º y 11º de la Constitución, y la naturaleza del aporte que otorgan las pesqueras.
15. Mucho se ha discutido sobre la naturaleza tributaria o no tributaria de este “aporte” al fondo pensionario de los pescadores, lo que no responde a un prurito teórico, sino más bien a especificaciones y consecuencias prácticas que se desprenden de cada una de estas especies de tributos. Así, la Norma II del Título Preliminar del Código Tributario establece que los tributos comprenden a los impuestos, contribuciones y tasas. El Impuesto es el “tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa a favor del contribuyente por parte del Estado”. De otro lado, la tasa es aquel tributo “cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente”. Por su parte las contribuciones ostentan la calidad de “tributos cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales”.
16. Sin embargo, la propia Norma II del Título Preliminar del Código Tributario, en su parte final, establece que “las aportaciones al Seguro Social de Salud-EsSalud y la Oficina de Normalización Previsional (ONP) se rigen por las normas de este Código, salvo en aquellos aspectos que por su naturaleza requieran normas especiales [...]”. Debemos entender en principio que las prestaciones de seguridad social protegidas constitucionalmente son tributos regulados por nuestro Código Tributario.
17. Pues bien, si, como se ha establecido en la STC 0011-2002-AI/TC, “La CBSSP es una entidad con personería jurídica de derecho privado, no es menos cierto que el interés público que denota su finalidad hace de ella una de tipo especial, vinculada de modo intrínseco al derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, reconocido en el artículo 10º de la Constitución y, por ende, de ningún modo ajena al deber del Estado de garantizar el libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones, establecido en el artículo 11º”.
18. En esta misma sentencia el Tribunal Constitucional consideró que los aportes en cuestión se constituían como “un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. Es de reconocerse el fuerte contenido axiológico de la seguridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

social, cuyo principio de solidaridad genera que los aportes de los trabajadores activos sirvan de sustento a los retirados mediante los cobros mensuales de las pensiones. En este caso, el rol que compete al Estado en la promoción del ejercicio de este instituto no puede ser subestimado ni mucho menos desconocido”. En ese sentido podríamos concluir que se trata de “aportaciones especiales” con plena protección constitucional.

Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la negociación colectiva

19. La demandante señala que se viene vulnerando el artículo 28º de la Constitución Política en el sentido de que no es posible que el Estado emita una norma para restablecer el pago de un monto que inicialmente se estableció vía convenio colectivo de naturaleza privada.
20. En cuanto a la negociación colectiva, mediante RTC 02980-2007-AA/TC se estableció que “(...) la libertad sindical, en su dimensión plural o colectiva, también protege la autonomía sindical, esto es, que los sindicatos funcionen libremente sin injerencias o actos externos que los afecten. Entonces un convenio colectivo no podría ser dejado sin efecto por una ley posterior”.
21. Consideramos importante, en primer lugar, hacer referencia a que mediante STC 01473-2009-PA/TC se ha precisado que, aunque en concreto la norma bajo análisis es relativa al aporte de las pesqueras a favor del Fondo Pensionario, no es menos cierto que dichas pesqueras explotan nuestros recursos naturales, lo que genera una situación especial en cuanto a su regulación. En esa línea, el artículo 66º de la Constitución señala que los recursos naturales, *in totum*, son patrimonio de la Nación. Ello implica que su explotación no puede ser separada del interés general, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto; por ende, se proscribire su exclusivo y particular goce.
22. El dominio estatal sobre dichos recursos es eminente, es decir, el cuerpo político tiene la capacidad jurisdiccional para legislar, administrar y resolver las controversias que se susciten en torno a su mejor aprovechamiento. Pero dicha facultad legislativa no solo se limita a las normas relativas a su aprovechamiento, sino también a establecer a las empresas ciertas cargas a cambio del aprovechamiento sostenido de los recursos marinos.
23. Por su parte, el artículo 2º de la Ley General de Pesca (Decreto Ley N.º 25977) declara que son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. Establece, además, que corresponde al Estado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.

24. El Ministerio de la Producción, conforme al artículo 9º de la Ley General de Pesca, modificado por Decreto Legislativo N.º 1027, determina, según el tipo de pesqueras, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, las temporadas y zonas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas, la captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos.
25. En ese sentido y teniendo como marco la situación concreta de la Caja, el Estado tiene la obligación de emitir normas que permitan sostener al sector pesquero, cuya existencia no se limita a mantener y propiciar la inversión privada, sino también al desarrollo sostenido y a la tutela de los derechos de los pescadores, que, como trabajadores, realizan una actividad netamente aleatoria, riesgosa y que demanda un gran esfuerzo, lo que debe traducirse no solo en un sistema remunerativo justo, sino, además, en el aseguramiento de un sistema previsional que reúna las condiciones mínimas para su existencia.
26. Precisamente una de las decisiones para la viabilidad económica del Fondo de Pensiones es la restitución del aporte de US\$ 0.26 a cargo de las empresas demandantes, ello teniendo en cuenta que se trata de prestaciones de seguridad social propias de un sector cuyos recursos explotados son de relevancia e interés para la Nación. Además, que el dinero aportado se destina, única y exclusivamente, a reflotar las prestaciones de seguridad social de los trabajadores pesqueros administradas por la CBSSP.
27. En consecuencia, estimamos que con la restitución del aporte no se vulnera el derecho a la negociación colectiva en la medida que se trata del ejercicio de la potestad legislativa para impulsar un sector industrial relativo a la explotación de recursos naturales por parte del Estado que viene atravesando una difícil crisis económica en cuanto a los fondos previsionales concierne.

Respecto a la supuesta vulneración de los principios constitucionales tributarios

28. La demandante alega que se ha vulnerado el principio de competencia en materia tributaria en tanto el artículo 79º de la Constitución establece que “El Congreso no puede aprobar tributos con fines predeterminados, salvo por solicitud del Poder Ejecutivo”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

Asimismo, señala que el Decreto Ley N.º 25988, Ley de Racionalización del Sistema Tributario Nacional y de Eliminación de Privilegios y Sobrecostos, que regula la competencia y atribuciones de diversos órganos estatales en la generación de normas tributarias, forma parte del bloque de constitucionalidad del artículo 74º de la Constitución, que regula el principio de legalidad en materia tributaria; es decir, que para evaluar la constitucionalidad de la Ley N.º 28193 es necesario realizar una lectura conjunta de la Constitución y el Decreto Ley N.º 25988, que en su artículo 3º, inciso a), derogó el Decreto Supremo N.º 016-88-PE, que regulaba el aporte de US\$ 0.26 y prohibió que se crearan tributos cuya recaudación sea destinada a una institución distinta al Gobierno Central o los Gobiernos Regionales o Locales.

29. En cuanto a la presunta vulneración del principio de competencia en materia tributaria, la lectura de la Constitución debe ser conjunta tratándose del análisis de los artículos 74º y 79º, cuya vulneración ha sido alegada por las empresas demandantes, entendiéndose que cuando la norma establece que el Congreso no puede aprobar tributos con fines predeterminados, se está refiriendo únicamente a los impuestos, situación que se relativiza tratándose de otro tipo de exacciones, como sería el caso de la contribución especial al Fondo Previsional de los pescadores; por ello, no se ha vulnerado este principio.
30. Ahora bien, como se señaló en la STC 0048-2004-AI/TC, “Cuando el Estado interviene en materia económica a través de la creación de tributos, su actuación se encuentra sujeta al respeto de los principios constitucionales establecidos en el artículo 74º de nuestra Constitución (principios de legalidad, igualdad, capacidad contributiva, no confiscatoriedad y respeto a los derechos fundamentales)”. Ello no quiere decir, claro está, que si una exigencia económica no reviste cariz tributario, el legislador quede habilitado para establecerla sin ningún parámetro de objetividad y razonabilidad.
31. La intervención del Estado se considera legítima y acorde con la Constitución cuando es producto de una medida razonable y adecuada a los fines de las políticas que se persiguen. Es necesario, en consecuencia, que dicha medida no transgreda los derechos fundamentales de las personas o, en todo caso, que dicha afectación se lleve a cabo bajo cánones de razonabilidad y proporcionalidad.
32. En cuanto a la presunta vulneración del principio de legalidad tributaria, resulta patente que la recurrente confunde los alcances del principio de legalidad tributaria, aludido por el artículo 74º de la Constitución, con la razonabilidad intrínseca que debe guardar la ley que regula un determinado tributo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA

FOJAS



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

33. El principio de legalidad en materia tributaria se traduce en el aforismo *nullum tributum sine lege*, consistente en la imposibilidad de requerir el pago de un tributo si una ley o norma de rango equivalente no lo tiene regulado. Este principio cumple una función de garantía individual al fijar un límite a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado en los espacios de libertad de los ciudadanos, y cumple también una función plural, toda vez que se garantiza la democracia en los procedimientos de imposición y reparto de la carga tributaria, puesto que su establecimiento corresponde a un órgano plural donde se encuentran representados todos los sectores de la sociedad.
34. Debe precisarse que para la plena efectividad del principio de legalidad, los elementos constitutivos del tributo deben estar contenidos cuando menos en la norma de rango legal que lo crea, es decir, el hecho generador (hipótesis de incidencia tributaria), el sujeto obligado, la materia imponible y la alícuota.
35. Por su parte, en lo que atañe a la supuesta falta de razonabilidad interna en la propia ley, al asignar la denominación de “contribución” a un tributo que, al no generar ninguna contraprestación por parte del Estado, responde más bien a la naturaleza de un impuesto, es menester precisar que, a diferencia de lo señalado por la recurrente, sí existe una manifiesta contraprestación que repercute en beneficio del sujeto pasivo del tributo, es decir, del pensionista, toda vez que la recaudación de la contribución se destina al pago de las pensiones.
36. Debe establecerse, además, que la derogatoria del Decreto Supremo N.º 016-88-PE en ninguna medida significaba que quedaba proscrita la regulación posterior del aporte mediante una Ley independiente, con lo cual se desvirtúa tal argumento.

Respecto a la vulneración del principio-derecho de igualdad

37. La demandante argumenta que se han vulnerado los artículos 2º, inciso 2), y 74º de la Constitución, referidos al principio de igualdad, porque:
- a) Las empresas que sólo tienen plantas de procesamiento pesquero deben aportar US\$ 0.26 por cada tonelada métrica de pescado descargada en sus plantas, monto destinado al Fondo de Jubilación de la Caja, para financiar las pensiones de los tripulantes de embarcaciones pesqueras. Así, estas empresas demandantes aportan a un Fondo de Jubilación que no va a beneficiar a sus trabajadores, que son obreros industriales, desvirtuándose por completo la lógica de todo aporte. Así, la Caja, al aplicar la Ley N.º 28193 y su modificatoria, mediante las cartas que cursó, incurre en dos discriminaciones flagrantes:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

a.1. La empresa demandante al tener únicamente como centros de trabajo plantas industriales, al igual que todos los empleadores industriales, hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 28193 no aportaban a ningún Fondo de Jubilación, pues sus trabajadores, al igual que todos los que laboran en la industria en general, son los únicos que aportan a una Administradora de Fondo de Pensiones o al Sistema Nacional de Pensiones. A partir de la Ley N.º 28193 y el requerimiento de la Caja, tienen que aportar a un Fondo de Jubilación.

a.2. La demandante debe ser la única empleadora en el mundo que aporta a un Fondo de Jubilación que no beneficia a sus trabajadores, quebrándose la esencia de todo seguro social.

b) La empresa demandante, que además de tener plantas de procesamiento pesquero tiene embarcaciones pesqueras (armadores), debe aportar no solo para sus obreros industriales sino también para sus tripulantes pesqueros, pese a aportar por estos 3% sobre sus remuneraciones. Es decir, estaría efectuando un doble aporte al Fondo de Jubilación de la Caja por los trabajadores que laboran en sus embarcaciones pesqueras, convirtiéndose en la única empleadora en el mundo que paga dos veces un mismo tributo, concretamente dos veces un aporte para un mismo Fondo de Jubilación.

38. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que la igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2º de la Constitución de 1993, de acuerdo al cual: “[...] toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, se está frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.

39. Constitucionalmente, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable [Hernández Martínez, María. «El principio de igualdad en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (como valor y como principio en la aplicación jurisdiccional de la ley)». En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N.º 81, Año XXVII, Nueva Serie, setiembre-diciembre, 1994. pp. 700-701].

40. Sin embargo, la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado Social y Democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable (Álvarez Conde, Enrique. *Curso de derecho constitucional. Vol I*. Madrid, Tecnos, 4.º edición, 2003. pp. 324-325). La aplicación, pues, del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.
41. Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, **diferenciación** y **discriminación**. En principio, debe precisarse que la **diferenciación** está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una **discriminación** y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.
42. Ahora bien, a efectos de determinar si en un caso concreto se está frente a una quiebra del derecho-principio a la igualdad, la doctrina constitucional ha desarrollado mecanismos para determinar cuándo estamos frente a un trato desigual con base en justificaciones objetivas y razonables; o cuándo frente a un trato arbitrario, caprichoso e injustificado y, por tanto, discriminatorio. Precisamente, uno de esos instrumentos a los que habrá de recurrirse nuevamente es al *test* de razonabilidad.
- a) *De la existencia de un fin constitucional en la diferenciación*: Ello queda plenamente acreditado con la descripción de la situación financiera que ha venido atravesando la Caja, la que precisamente, luego de la reestructuración a la que fue sometida, administra solo el Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores y supervisa el pago de los beneficios sociales. No puede ignorarse que la CBSSP es una institución vinculada al derecho universal y progresivo a la seguridad social, reconocido en los artículos 10º y 11º de la Constitución y en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

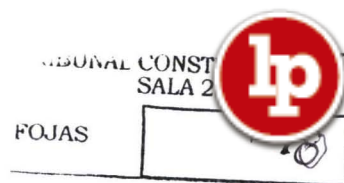
EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En ese sentido, se debe reconocer la intención del legislador para crear, mediante la norma impugnada, las condiciones necesarias para el reflote y sostenimiento del Fondo de Pensiones de la Caja, dado que se trata de empresas en las cuales existe un doble rol tutelar y supervisor, ya que explotan recursos hidrobiológicos de interés nacional y su finalidad es financiar prestaciones de seguridad social. Es decir, efectivamente se crea una situación especial en relación con otros regímenes pensionarios, pero ello debe entenderse como constitucionalmente legítimo, ya que valiéndose de los principios de progresividad y universalidad pretende proteger normativamente a los pensionistas pesqueros.

- b) *De la adecuación del medio utilizado para alcanzar el fin perseguido:* Tal como se ha señalado en la STC 0011-2002-AI/TC, “La justicia constitucional no puede sino concebir un Estado constitucional y en esa medida reconocerle (que es distinto de adjudicarle) todas las facultades que en su seno encuentren el terreno para el más eficiente desarrollo de los principios y derechos que la Norma Fundamental contempla. A tal propósito contribuye la tesis institucional, en cuyo entendido la defensa de los derechos fundamentales trasciende tal condición, para convertirse, a su vez, en verdaderas garantías institucionales para el funcionamiento del sistema, razón por la que en estos casos el papel del Estado en su desarrollo alcanza niveles especialmente relevantes, sea para reconocer que la realidad le exige un importante grado de participación en la promoción del derecho, sea para aceptar un rol estrictamente abstencionista”. En ese sentido se considera que la seguridad social se constituye como un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basadas en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. La Caja administra el Fondo de Pensiones de los trabajadores pescadores, por lo que sus fines se encuentran vinculados estrictamente al ámbito de la seguridad social; consecuentemente, la restitución del aporte de US\$ 0.26 a cargo de las empresas industriales pesqueras, conforme al mandato de la Ley N° 28193, modificado por Ley N.º 28320, constituye una medida idónea para alcanzar el objetivo buscado, cual es el fortalecer el Fondo de Pensiones administrado por la Caja con la finalidad de que pueda otorgar prestaciones de seguridad social a los trabajadores pescadores y sus derechohabientes; es decir, otorgar y pagar las pensiones de jubilación, viudez, orfandad e invalidez.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

- c) *De la necesidad del medio empleado:* De lo expuesto precedentemente ha quedado acreditado que no se ha vulnerado derecho alguno de la demandante y que la medida normativa responde al plan de reestructuración a la que fue sometida la CBSSP a fin de lograr la viabilidad del Fondo con la restitución de US\$ 0.26 a cargo de las empresas industriales pesqueras. Cabe agregar que la Superintendencia de Banca y Seguros no encontró observaciones al citado Plan.

Debe precisarse que el Comité Especial Multisectorial estaba representado por todos los órganos involucrados con el sector pesquero, inclusive por un representante de las empresas armadoras, cuyo fin ha sido el redimensionamiento de la institución para que se encargue de la administración del Fondo de Pensiones.

Cabe indicar también que las empresas industriales pesqueras no solo explotan un recurso (hidrobiológico) que pertenece a la nación, sino que, además, se encuentran en el ámbito del mismo sector al que pertenecen los trabajadores pescadores. En efecto, los trabajadores pescadores son quienes con su trabajo (riesgoso, aleatorio, de gran esfuerzo físico) extraen el recurso que las empresas industriales procesarán; es decir, se trata de una cadena productiva en el sector pesquero que se inicia con el trabajo del pescador, por lo que resulta equitativo y razonable que en atención al principio de solidaridad, el sector que genera mayores ingresos y utilidades coadyuve al fortalecimiento y viabilidad del Fondo de Jubilación.

En ese sentido, consideramos que la Ley N.º 28320 no resulta una medida arbitraria, irrazonable o desproporcionada, sino legítima, razonable, necesaria y absolutamente indispensable para la consecución de un fin legítimo.

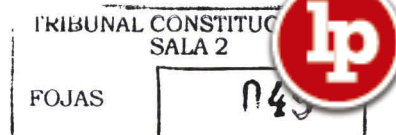
Respecto a la vulneración de los principios de interdicción de la arbitrariedad, iniciativa privada y propiedad

43. De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, se desprende que no se vulneran los principios de interdicción de la arbitrariedad, libre acceso a la iniciativa privada ni de propiedad toda vez que en las leyes cuestionadas se establece que el pago del aporte de US\$ 0.26 es una contribución a cargo de las empresas industriales pesqueras teniendo en cuenta:

- La actuación mediata del Estado para garantizar las prestaciones de jubilación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

- Los principios que rigen la seguridad social, entre ellos el de solidaridad.
- El origen de la contribución de US\$ 0.26, que determina que dicho monto fue parte de la participación de pesca de los pescadores.
- Los recursos hidrobiológicos que aprovecha el sector pesquero (extracción o procesamiento) son patrimonio de la Nación.

De la Superintendencia de Banca y Seguros y su rol supervisor (Ley N.º 26516 y su Reglamento, D.S. N.º 160-95-RF)

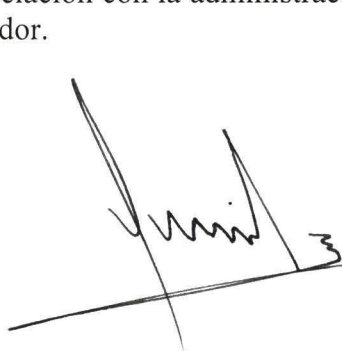
44. No es fútil anotar que somos conscientes de las críticas que ha tenido en su desempeño la CBSSP. Es decir, no sólo se trata de viabilizar las medidas legislativas para contar con los fondos económicos para reflotar un sector, sino que los órganos de administración deben prestar una labor con el máximo de responsabilidad, teniendo como fin la eficiencia de los recursos que se le confían.
45. Por ello no puede dejar de exhortarse a la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) a que cumpla con su rol supervisor y de control otorgado por la Constitución de 1993, en su artículo 87º, y, además, por la Ley N.º 26516, de conformidad con las normas previstas en su Ley Orgánica y en la Constitución Política, que protege la intangibilidad de los fondos pensionarios.
46. Cabe agregar que la disposición contenida en el artículo 12º de la Constitución sobre la “intangibilidad” de los fondos pensionarios está orientada a que no se repitan experiencias de malversación en la gestión, generadas por debilidades de las administraciones y la escasa calidad moral de sus directivos, en perjuicio de sus asegurados.

Por estas razones, nuestro voto es por:

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda.
2. Exhortar a la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) a cumplir con su función supervisora y de control en relación con la administración de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador.

Sres.

ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

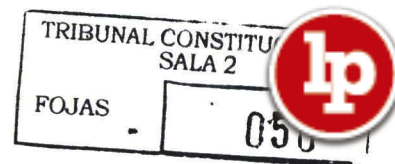



Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC
LIMA
EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

VOTO EN DISCORDIA DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto en discordia por las consideraciones siguientes:

1. La recurrente es una persona jurídica denominada Empresa Pesquera San Fermín S.A. y su demanda tiene como objeto que se declare la inaplicabilidad de Ley N.º 28193 y su modificatoria, Ley N.º 28320, que restituye la vigencia del aporte de US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado a efectuar por las empresas industriales pesqueras al fondo de jubilación de la Caja, considerando que con dichas normas se amenaza los derechos a la negociación colectiva, la competencia en materia tributaria, la legalidad, la igualdad, la interdicción a la arbitrariedad, la libre iniciativa privada, la propiedad, la jerarquía normativa, la libertad contractual, la seguridad jurídica y a la no confiscatoriedad.

Refiere que a raíz de las leyes mencionadas la Caja Beneficios y Seguridad del Pescador, le ha iniciado un proceso de obligación de dar suma de dinero, razón por la que acude al proceso de amparo cuestionando la aplicación de dichas normas al ser éstas de carácter autoaplicativo.

2. En el presente caso tenemos una demanda de amparo presentada por una persona jurídica, debiendo reiterar mi posición conocida respecto a la falta de legitimidad para obrar activa de las personas jurídicas en el proceso de amparo. Es así que debo expresar que cuando la Constitución habla de los derechos fundamentales, lo hace pensando en la persona humana, esto es en el ser humano física y moralmente individualizado. Hacia él pues se encuentran canalizados los diversos atributos, facultades y libertades, siendo solo él quien puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional. Es por ello que nuestra legislación expresamente señala que la defensa de los derechos fundamentales es para la "**persona humana**", por lo que le brinda todas las facilidades para que pueda reclamar la vulneración de sus derechos fundamentales vía proceso constitucional de amparo, exonerándoseles de cualquier pago que pudiera requerirse.
3. No obstante ello he considerado pertinente que solo en casos en los que se evidencie una situación excepcional o singular deberemos emitir un pronunciamiento de fondo, buscando siempre dar prioridad a los casos de afectaciones de derechos fundamentales de la persona humana.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2

FOJAS



EXP. N.º 02835-2010-PA/TC

LIMA

EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN S.A.

4. En el caso de autos encuentro que lo que en puridad busca la empresa recurrente es que se le inapliquen leyes que la obligan a aportar a la Caja Beneficios y Seguridad del Pescador, que precisamente busca reflotar dicho ente en beneficio de las personas afiliadas en atención a la situación crítica en la que se encuentra. Por ende considero que el verdadero interés que empuja a la empresa a presentar la presente demanda de amparo es no realizar un desembolso de dinero que finalmente va a coadyuvar con la Caja Beneficios y Seguridad del Pescador, institución que beneficia a una serie de trabajadores, situación que este Colegiado no puede amparar.
5. Por ende considero que no existe una situación urgente que amerite un pronunciamiento de fondo por parte del Tribunal Constitucional y menos teniendo en cuenta lo que encierra la pretensión de la empresa. Asimismo debemos resaltar que el proceso de amparo esencialmente busca proteger derechos fundamentales de la persona humana razón por la que se le ha brindada la facilidad de acudir a él de manera gratuita. Asimismo debemos resaltar que los propios organismos internacionales niegan toda posibilidad de que la persona jurídica pueda acudir en busca de la defensa de sus derechos patrimoniales.

En consecuencia, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo propuesta.

Sr.

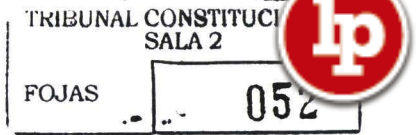
VERGARA GOTELLI

Lo que certifica

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 02835-2010-PA/TC
LIMA
EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN
S.A.

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Puestos los autos a despacho para dirimir la discordia surgida en razón del voto emitido por el magistrado Vergara Gotelli; y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5°, parágrafo 5, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y en los artículos 11° y 11°-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, procedo a emitir el presente voto.

1. Es de verse de autos que la recurrente, Empresa Pesquera San Fermín S.A., interpone demanda de amparo contra la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador con el objeto de que se inaplique la Ley Nro. 28193 y su modificatoria, Ley Nro. 28320, que restituye la vigencia del aporte de US\$ 0.26 por tonelada métrica de pescado a efectuar por las empresas industriales pesqueras al Fondo de Jubilación de la Caja, porque dichas normas amenazarían, entre otros derechos y principios, a la negociación colectiva, la competencia en materia tributaria, la legalidad, la igualdad, la interdicción a la arbitrariedad, la libre iniciativa privada, la propiedad, la jerarquía normativa, la libertad contractual, la seguridad jurídica y la no confiscatoriedad.

Refiere que a partir de la vigencia de las citadas leyes la Caja le ha iniciado arbitrariamente un proceso de obligación de dar suma de dinero y que, al tratarse de una norma con carácter autoaplicativa, tiene expedito su derecho para cuestionar vía proceso de amparo dicha normativa. Manifiesta además que la Caja es una entidad dedicada a brindar prestaciones laborales y previsionales a los tripulantes pescadores y no a los trabajadores obreros de plantas de procesamiento industrial, de acuerdo a los propios estatutos de la citada entidad.

2. Que el Tribunal Constitucional ya se ha referido en un caso anterior al carácter de la Ley N° 28193 y su modificatoria, Ley N° 28320 (Crf. STC N° 1473-2009-AA/TC), mediante la cual reconoce que el Estado tiene la obligación de emitir normas que permitan sostener al sector pesquero, cuya existencia no se limita a mantener y propiciar la inversión privada, sino al desarrollo sostenido y a la tutela de los derechos de los hombres de mar, que, como trabajadores, realizan una actividad netamente aleatoria, riesgosa y que demanda un gran esfuerzo, lo que debe traducirse no solo en un sistema remunerativo justo, sino, además, en el aseguramiento de un sistema previsional que reúna las condiciones mínimas para su existencia (fj. 26); máxime si la recaudación de la contribución se destina al pago de las pensiones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2



FOJAS

053

EXP. N° 02835-2010-PA/TC
LIMA
EMPRESA PESQUERA SAN FERMÍN
S.A.

3. Estando a lo antes expuesto, es preciso que quede claro que el Estado tiene la obligación de emitir normas que permitan sostener al sector pesquero, cuya existencia no se limita a mantener y propiciar la inversión privada, sino al desarrollo sostenido y a la tutela de los derechos de los hombres de mar, que, como trabajadores, realizan una actividad netamente aleatoria, riesgosa y que demanda un gran esfuerzo, lo que debe traducirse no solo en un sistema remunerativo y justo, sino, además, en el aseguramiento de un sistema previsional que reúna las condiciones mínimas para su existencia.

Por las consideraciones expuestas y haciendo míos los fundamentos expuestos en el voto suscrito por los magistrados Álvarez Miranda y Urviola Hani, mi voto también es porque se declare **INFUNDADA** la demanda.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR