



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 581-2004-AA/TC
LIMA
EDUARDO ALBERTO MALCA
VILLANUEVA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 28 de junio de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Eduardo Alberto Malca Villanueva contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 257, su fecha 24 de setiembre de 2003, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 27 de noviembre de 2002, el recurrente interpone acción de amparo contra el Presidente Constitucional de la República y el Ministro de Defensa, con el objeto de que se declare inaplicable a su persona la Resolución Ministerial N.º 1397-DE/EP/CP-JAPE, su fecha 28 de diciembre de 2001, que dispone su pase de la situación de actividad, en su condición de Coronel del Ejército del Perú, a la de retiro por la causal de renovación; y que, en consecuencia, se disponga su reincorporación al servicio activo con el reconocimiento de todos sus derechos y beneficios correspondientes a su último grado; añadiendo haber realizado, durante su vida profesional de 29 años como Oficial del Ejército, una carrera impecable, leal y con un estricto sentido de honradez, y que, a causa de sus apellidos, ha sido separado de la carrera militar; agregando que si bien el pase a la situación de retiro es una atribución discrecional del órgano administrativo, ello no impide la revisión de sus decisiones en sede judicial cuando se violan principios constitucionales, como ha sucedido en su caso.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales relativos a la Presidencia del Consejo de Ministros deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar y de caducidad, y contesta la demanda —a la cual posteriormente se adhiere y ratifica en todos sus extremos el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa—negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, argumentando que la autoridad administrativa ha actuado en regular cumplimiento de sus funciones, pues el pase del actor a la situación de retiro por la causal de renovación se ha dispuesto conforme al artículo 58.º del Decreto Legislativo N.º 752, Ley de Situación Militar de los Oficiales del Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

El Cuadragésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 7 de abril de 2003, declaró infundadas las excepciones deducidas e improcedente la demanda, por considerar que, conforme se aprecia de la resolución cuestionada, la decisión tomada por la Administración se encuentra dentro del margen constitucional y legal, pues el artículo 168.º de la Constitución establece que las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional se rigen por sus propias leyes y reglamentos en lo referente a su organización, funciones, disciplina y empleo, y que el artículo 58.º del Decreto Legislativo N.º 752 precisa que la renovación es una causal para pasar a la situación militar de retiro, siendo esta la norma habilitante para que el actor haya pasado a esta situación; agregando que la resolución cuestionada no adolece de falta de motivación al no haber transcrito la decisión de la Junta Calificadora, ya que tal requisito no es exigible.

La recurrida, revocando la apelada, declaró infundada la demanda por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se declare inaplicable la Resolución Ministerial N.º 1397-DE/EP/CP-JAPE, de fecha 28 de diciembre de 2001, que dispone el pase del actor a la situación de retiro por la causal de renovación; y que, en consecuencia, se le reponga en el servicio activo.
2. De autos se aprecia que tal resolución ha sido expedida según lo dispuesto en el artículo 55.º, inciso c), y 58.º del Decreto Legislativo N.º 752 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 083-92-DE/SG, modificado por Decreto Supremo N.º 058-DE/SG, teniendo en cuenta las cantidades mínimas y máximas establecidas porcentualmente del efectivo de organización para cada grado, arma, comando y servicio, en estricta aplicación del artículo 168.º de la Constitución.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la acción de amparo de autos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

Lo que certifico:
ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)