



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0753-2002-AA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN DE PENSIONISTAS
DE LA FUERZA ARMADA Y POLICÍA
NACIONAL- APENFFAAPONA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de octubre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por la Asociación de Pensionistas de la Fuerza Armada y Policía Nacional (APENFFAPONA) contra la sentencia expedida por la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Lima, de fojas 224, su fecha 9 de octubre de 2001, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente, representada por don Edgardo Ilizalde Gutiérrez, con fecha 5 de octubre de 1999, interpone Acción de Amparo, en representación de sus asociados Técnicos de 1ra, pensionistas de la Marina de Guerra del Perú, contra el Director de Administración de Personal de dicha entidad, por la violación de los derechos fundamentales a la vida, seguridad social e igualdad, invocando para tal efecto el Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640, que establece en el inciso i) de su artículo 10º, que el personal militar que por cualquier causal pase a la situación de retiro –por límite de edad en el grado, con 30 ó más años de servicios, y por renovación– tendrán derecho a los beneficios y otros gores no pensionables acordados a los de igual grado en situación de actividad.

Afirma que, mediante Resolución Ministerial N.º 325-DF/SG del 25 de marzo de 1999, y por Decreto Supremo N.º 032-DF/SG del 19 de mayo de 1999, se asignó carburante de 95 octanos, en la cantidad de 30 galones al mes, a los Técnicos de 1ra en Actividad, beneficio que alcanza a los Técnicos de 1ra en Situación de Retiro, en atención, entre otros dispositivos legales, a la Resolución del Comando Conjunto de la Fuerza Armada N.º 061-CCFFAA-PM-LE-87 de fecha 8 de mayo de 1987, que en su artículo 1º



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dispuso que el personal comprendido en el inciso i) del artículo 10º del Decreto Ley N.º 19846, siempre que resida en el país, y el tiempo de servicios y el grado que ostente, tendrá derecho a los beneficios y goces de carácter general que se otorgue a los miembros de las FFAA y PNP en situación de actividad, beneficio que les ha sido arbitrariamente negado, como se aprecia de las Resoluciones Directoriales N.º 0753-99-MGP/DAP y 0298-99-MGP/DP, de fechas 17 de junio y 25 de agosto de 1999 respectivamente. En tal sentido, demanda la inaplicabilidad de las resoluciones administrativas precitadas, y que se declare que la emplazada otorgue el beneficio más el pago de los reintegros correspondientes.

El Procurador Público del Ministerio de Defensa a cargo de los asuntos relativos a la Marina de Guerra del Perú, dedujo las excepciones de incompetencia y caducidad, para luego contradecir la demanda, solicitando que ella sea declarada infundada y/o improcedente, pues mediante la Resolución Ministerial N.º 325-DF/SG y por Decreto Supremo N.º 032-DF/SG, se dispuso que los institutos armados otorguen combustible de 95 octanos, con fines de cumplimiento de Comisiones de Servicio, al Personal Militar en Actividad que ostente, entre otros grados, el de Técnico de Primera o su equivalente, haciéndose extensivo dicho beneficio a los Capitanes de Fragata y Técnicos Superiores 1º y 2º, que pasen o hayan pasado al retiro, no comprendiéndose en los mismos a los Técnicos de 1ra. De otro lado, sostiene que la aplicación del Decreto Ley N.º 19846 procede respecto de los beneficios y goces no pensionables que al momento de su pase a la situación de retiro, perciban los de su mismo grado en situación de actividad; por ello, dado que la demanda está formulada a favor de personal militar que pasó a la situación de retiro, a su solicitud, antes de la expedición de los dispositivos mencionados, es que la misma no se encuentra arreglada a la ley.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha 31 de agosto de 2000, declaró infundadas las excepciones y la demanda, por considerar que la parte accionante no ha presentado ningún elemento probatorio concreto y suficiente que demuestre, de modo fehaciente, que en el trámite del procedimiento administrativo que cuestiona se hubiera infringido alguna institución o acto procesal constitucional, sobre todo, porque el fin de la acción de amparo no es someter a la supervisión judicial el desempeño de los organismos administrativos, ni enervar los efectos de las decisiones de la autoridad competente en el ejercicio de sus atribuciones que le confiere la Constitución y la ley.

La recurrida confirmó la apelada, en tanto declaró infundadas las excepciones deducidas, revocándola en el extremo que declara infundada la demanda, y reformándola la declaró improcedente al no haberse acreditado que el acto reputado como atentatorio de derechos fundamentales sea manifiesto e indubitable, permitiendo que el operador judicial valore los medios probatorios acompañados y sustente su decisión, dirigida a la restitución del derecho afectado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

§ Delimitación del Petitorio

1. El objeto de la presente demanda es que se otorgue el derecho al beneficio de carburante a los técnicos de 1ra en situación de retiro, beneficio que les corresponde en función a lo dispuesto en el inciso i) del artículo 10º del Decreto Ley N.º 19846, modificado por Ley N.º 24640, así como por la Resolución del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas N.º 061-CCFFAA-PM-LE-87 de fecha 8 de mayo de 1987, los que disponen que el personal masculino que pasa a la situación de retiro con: a) 30 o más años de servicio o por límite de edad, en ambos casos con servicios ininterrumpidos; o, b) por renovación, tendrá derecho a los beneficios y otros goces no pensionables acordados a los de igual grado en situación de actividad. Derecho cuyo goce fuera restringido con la dación del Decreto Supremo N.º 032- DE/SG del 19 de mayo de 1999 y la Resolución Ministerial N.º 325.DE/SG del 25 de marzo de 1999; y negado a los recurrente mediante las Resoluciones Directoriales N.ºs 0753-99-MGP/DAP y 0298-99-MGP/DP del 17 de junio y 25 de agosto de 1999 respectivamente.

§ Alcances del pronunciamiento del Tribunal en el presente caso

2. Toda vez que, a partir del 26 de julio de 2001, conforme al Decreto Supremo N.º 040-DE/SG, los Técnicos de Primera en situación de retiro reciben el beneficio no pensionable a que se refiere el artículo 2 del Decreto Supremo N.º 032-DE/SG, este Colegiado solamente se pronunciará por el periodo comprendido entre el 25 de marzo de 1999, fecha en que se expidió la Resolución Ministerial N.º 325 DE/SG que otorgaba el beneficio no pensionable de combustible a los técnicos de primera en actividad, y el 26 de julio de 2001.

§ Análisis del caso

3. De autos se evidencia que la controversia consiste en determinar los alcances del artículo 10 inciso i) del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640, que dispone que si el personal masculino pasa a la situación de retiro con 30 o más años de servicios, o límite de edad en el grado, en ambos casos con servicios ininterrumpidos, o por renovación, tendrá derecho a los beneficios y otros goces no pensionables acordados a los de igual grado en situación de actividad. En el presente caso, la demandante señala que la Marina de Guerra del Perú ha violado sus derechos constitucionales a la seguridad social y a la igualdad, al haberles negado el beneficio no pensionable de gasolina a los técnicos de primera en retiro, a pesar que dicho beneficio sí se les otorga a los técnicos de primera en actividad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. El artículo 1 de la Resolución Ministerial N.º 325 DE/SG del 25 de marzo de 1999, dispuso que los institutos de las Fuerzas Armadas otorgarán, con cargo a sus recursos, combustible de 95 octanos, con fines de cumplimiento de Comisiones del Servicio al Personal Militar en actividad que a continuación se indica: Teniente Coronel o sus equivalentes 120 galones; Mayor o su equivalente 80 galones, Capitán o su equivalente 40 galones; Técnico Jefe Superior y Técnico Jefe o sus equivalentes 40 galones, y Técnico de 1ra o su equivalente 30 galones, respectivamente por mes. El artículo 2 de la misma Resolución Ministerial señaló que dicho beneficio se haría extensiva a los Tenientes Coroneles o sus equivalentes, Técnicos Jefes Superiores o sus equivalentes y Técnicos Jefes o sus equivalentes que pasen o hayan pasado a la Situación de Retiro y que reúnan los requisitos establecidos en el inciso i) del artículo 10 del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640. Del mismo modo, los artículos 2 y 3 del Decreto Supremo N.º 032 DE/SG del 19 de mayo de 1999, dispusieron conforme a la Resolución Ministerial N.º 325 DE/SG, el mismo beneficio de gasolina pero para el personal de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú.
5. Mediante el Decreto Supremo N.º 037-2001-EF del 10 de marzo de 2001, se autorizó la entrega en efectivo del beneficio de combustible al personal militar y policial en situación de actividad, pensionistas, y a los que tengan derecho a su percepción según ley, y conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N.º 032-DE/SG. Posteriormente, el artículo 1 del Decreto Supremo N.º 040 DE/SG, expedido el 25 de julio de 2001, dispuso hacer extensiva la asignación de este beneficio no pensionable a los oficiales del grado de Mayor o su equivalente, Capitán o su equivalente, y Técnico de Primera o su equivalente de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que pasen o hayan pasado a la situación de retiro por las causales siguientes: con treinta o más años de servicios, límite de edad en el grado y renovación.
6. Si bien hemos señalado que el beneficio de combustible no es un derecho adquirido y, por tanto, no puede considerársele dentro de los alcances de la primera disposición final y transitoria de la Constitución (*Caso Julio Neira Castro, Expediente N.º 2110-2003-AA/TC*), el Tribunal Constitucional también ha establecido que una aplicación integral del Decreto Ley N.º 19846, Ley de Pensiones Militar y Policial, y su reglamento, no permite que se produzca la afectación a sus principios (*Caso Lizardo Espinar Vidal Expediente N.º 0380-2000-AA/TC, fundamento 5*). En ese sentido, el beneficio de combustible puede ser regulado, modificado, aumentado o disminuido por cuanto es un beneficio no pensionable. Sin embargo, incluso en esos casos, debe tomarse en cuenta el mandato del inciso i) del artículo 10 del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640, el cual es claro al reconocer que el personal masculino que pasa a la situación de retiro con 30 o más años de servicios o límite de edad en el grado, en ambos casos con servicios ininterrumpidos, o por renovación, tendrá derecho a los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

beneficios y otros goces no pensionables acordados a los de igual grado en situación de actividad.

7. De autos se evidencia que, mediante la Resolución Ministerial N.º 325 DE/SG y el Decreto Supremo N.º 032 DE/SG, se reconoció el beneficio de combustible a los Tenientes Coroneles o sus equivalentes, a los Mayores o sus equivalentes, a los Capitanes o sus equivalentes; a los Técnicos Jefes Superiores y Técnicos Jefes o sus equivalentes, y a los Técnicos de Primera o sus equivalentes. Asimismo, se dispuso que dicho beneficio se haría extensivo a los Tenientes Coroneles o sus equivalentes, Técnicos Jefes Superiores y Técnicos Jefes que pasen o hayan pasado a la situación de retiro y que reunieran los requisitos establecidos en el inciso i) del artículo 10 del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640.
8. Como puede observarse, la demandada incumplió el mandato legal de otorgar dicho beneficio a los demandantes; puesto que, si los Técnicos de 1ra en retiro cumplían las condiciones y requisitos establecidos en el inciso i) del artículo 10 del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640, también debía otorgárseles los goces y beneficios que se reconocían a los Técnicos de 1ra en actividad. No hacerlo ha constituido una vulneración de su derecho a la igualdad comprendido en el artículo 2º inciso 2 de la Constitución Política del Estado (*Caso Neira Castro, Expediente N.º 2110-2003-AA/TC*), debiéndose precisar, bajo toda circunstancia, que este reconocimiento no significa que los derechos involucrados, y a los cuales se les ha dado un tratamiento diferenciado, sean *per se* constitucionales, sino que han originado un problema constitucional, a consecuencia de no haber sido equiparados bajo idénticas o similares circunstancias. La idea de la igualdad, en otros términos, puede involucrar derechos legales en tanto aquellos no sean equiparados de forma igual o análoga, como ha ocurrido en el presente caso.
9. En consecuencia, la demanda debe ser amparada en ese extremo, quedando claro que el derecho a gozar del referido beneficio, en el caso de los técnicos de primera en situación de retiro, procede única y exclusivamente cuando se cumpla con los requisitos establecidos en el inciso i) del artículo 10 del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640. De este modo, corresponderá, en etapa de ejecución de sentencia, la verificación del cumplimiento de los referidos requisitos en cada caso concreto, así como la consecuente liquidación de los montos devengados, y sólo respecto de aquellos que al momento de interposición de la presente demanda formaban parte integrante de la Asociación demandante.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0753-2002-AA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN DE PENSIONISTAS
DE LA FUERZA ARMADA Y POLICÍA
NACIONAL- APENFFAAPONA

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la acción de amparo e inaplicable a la demandante la Resoluciones Directoriales N.ºs 0753-99-MGP/DAP y 0298-99-MGP/DP, de fechas 17 de junio y 25 de agosto de 1999 respectivamente, que denegaron el pedido del beneficio de gasolina de los recurrentes.
2. Ordenar que la Marina de Guerra del Perú dicte nueva resolución que conceda el beneficio de gasolina a los Técnicos de 1ra en retiro, asociados de APENFFAAPONA al momento de interponer la demanda, y siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el inciso i) del artículo 10º del Decreto Ley N.º 19846, modificado por la Ley N.º 24640, desde el 25 de marzo de 1999 hasta el 26 de julio de 2001, conforme lo señala el fundamento 9 de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico

CARLOS ENRIQUE PELAEZ CAMACHO
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL