



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4792-2004-AA/TC  
LIMA  
JUAN OCHOA VILLANUEVA

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de febrero de 2005, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, García Toma y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Juan Ochoa Villanueva contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 214, su fecha 10 de junio de 2004, que declara infundada la acción de amparo de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 23 de junio de 2003, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Defensa - Comandancia General del Ejército Peruano y Comando de Personal, a fin de que se declaren inaplicables las Resoluciones de Comandancia General del Ejército N.ºs 3106CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª, del 11 de diciembre de 1998, que dispuso su pase a la situación de disponibilidad por un período no menor de 30 días; 02080CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª, del 14 de octubre de 1999, que denegó su solicitud de reingreso; 00034CGE/CP-JATSOE/DACTSO 2, del 12 de enero de 2001, que dispuso su pase a la situación de retiro; la Resolución del Comando de Personal N.º 440 CP-JAPTSOE/DACTSO 2, del 9 de agosto de 2002, que ratifica la resolución que lo pasa al retiro; y, la Resolución de Comandancia General del Ejército N.º 271 CGE/SG, del 30 de abril de 2003, que declara improcedente el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que ratificó su pase al retiro. Alega que, tanto administrativa como judicialmente, demostró no haber incurrido en el delito de abandono de destino, por lo que solicita se ordene su reincorporación a la situación de actividad, con el grado que le correspondería actualmente, así como el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

El Procurador Público del Ministerio de Defensa a cargo de los asuntos judiciales del Ejército del Perú propone la excepción de caducidad, y contestando la demanda alega que en mérito de un fallo del Comando del Ejército, se ordenó pasar al demandante a la situación de disponibilidad por un período no menor de 30 días; sin embargo, al haber



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

registrado, en su legajo personal, faltas graves de carácter disciplinario, se dispuso su pase al retiro.

El Sexagésimo Sexto Juzgado Especializado Civil de Lima, con fecha 16 de octubre de 2003, declara fundada, en parte, la demanda e improcedente el extremo referido al pago de remuneraciones dejadas de percibir, por considerar que la justicia militar absolvió al demandante del delito de abandono de destino.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda, por considerar que aún cuando el demandante haya sido absuelto por la justicia militar, sin embargo, debe tenerse en cuenta que la institución militar exige orden y disciplina.

### FUNDAMENTOS

1. Mediante la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 3106CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª, del 11 de diciembre de 1998, obrante a fojas 2, se dispuso pasar al recurrente a la situación de disponibilidad por sentencia judicial (abandono de destino) por un período no menor de treinta (30) días, a partir del 30 de noviembre de 1998.
2. Por el hecho que motivó su pase a la situación de disponibilidad -tras ser condenado como autor del delito de abandono de destino, a la pena de treinta días de reclusión militar con el carácter de efectiva-, el recurrente solicitó, vía recurso extraordinario, la revisión de la sentencia ejecutoriada, recurso que fue declarado procedente por el Consejo Supremo de Justicia Militar que, al revisar el proceso, después de casi 4 años, la Tercera Zona Judicial del Ejército del Consejo de Guerra, con fecha 26 de setiembre de 2002, resolvió absolver al demandante del citado delito, al haberse demostrado, con la Historia Clínica y la Papeleta de Hospitalización, que los tres días de ausencia que motivaron su pase a disponibilidad, éste se encontraba en el Hospital Militar Regional al padecer de fuertes dolores por insuficiencia vascular venosa.
3. Como consecuencia de su pase a disponibilidad, el recurrente solicitó su reincorporación al Ejército Peruano (fojas 3), pedido que le fue denegado mediante la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 02080CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª; posteriormente, con la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 00034CGE/CP-JATSOE/DACTSO 2, se le pasa al retiro por límite de permanencia en la situación de disponibilidad, resolución que al ser impugnada oportunamente, conforme se advierte de fojas 5, mediante la Resolución Ministerial N.º 605 DE/SG, del 25 de marzo de 2002, se declaró fundado su recurso de apelación, a fin de que se le someta al Consejo de Investigación para Técnicos y Suboficiales y se resuelva su situación administrativa, al no existir Acta de Pronunciamiento de dicho Consejo, ni la correspondiente resolución de aprobación de la misma. A pesar de ello, y habiendo



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cumplido el demandante con presentar los documentos necesarios a fin de desvirtuar lo resuelto por el Comando, mediante la Resolución del Comando de Personal N.º 440 CP-JAPTSOE/DACTSO 2, de fojas 6, se resuelve ratificar la resolución que lo pasa al retiro.

4. Así, se advierte que el demandante no tuvo un debido proceso administrativo, pues el artículo 64º del Decreto Supremo N.º 003-82-CCFA, Situación Militar del Personal de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de la Fuerzas Armadas del Perú, establece que la Junta de Investigación es la encargada de estudiar, recomendar o sancionar cuando corresponda y, sin embargo, de fojas 33 y siguientes de autos, se acredita que el Consejo de Investigación, recién se reunió, con fecha 11 de mayo de 2002, luego de que el demandante pasara a la situación de disponibilidad y posteriormente al retiro.
5. Más aún, si bien es cierto, la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 3106CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª, de fecha 11 de diciembre de 1998, sanciona al recurrente pasándolo a la situación de disponibilidad “por un período no menor treinta (30) días”, la cual debió darse cumplimiento en sus propios términos, también lo es que, dicha sanción no podía superar los 30 días, ya que esta resolución fue emitida conforme a la sentencia del Juzgado Militar de Locumba, que condenó al demandante a 30 días de reclusión militar con el carácter de efectiva, con la accesoria de separación temporal durante el tiempo de cumplimiento de la condena
6. Así, tanto de la resolución que pasó al demandante a la situación de disponibilidad, como de la resolución que dispuso su pase al retiro, no se advierte que hubiese existido causa diferente a la ya antes señalada, para sancionar tan drásticamente al demandante, por lo que deberá estimarse la presente demanda.
7. En cuanto al extremo referente al pago de las remuneraciones dejadas de percibir a consecuencia del pase a la disponibilidad y retiro, debe señalarse que, al tener tal pretensión naturaleza resarcitoria y no restitutiva, el presente proceso no es la vía idónea para solicitarlas, razón por la cual, se deja a salvo el derecho del demandante de acudir a la vía correspondiente.

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

### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4792-2004-AA/TC  
LIMA  
JUAN OCHOA VILLANUEVA

2. Inaplicar al demandante la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 3106CGE/CP JAPE-SJATSO 2ª, del 11 de diciembre de 1998, así como todas aquellas resoluciones que son consecuencia de ella.
3. Ordenar la reincorporación del demandante a la situación de actividad en el grado que desempeñaba antes de ordenarse su pase a disponibilidad, con el reconocimiento del tiempo que estuvo en la situación de disponibilidad y de retiro sólo para efectos pensionarios.
4. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de las remuneraciones dejadas de percibir conforme con el fundamento 7 *supra*, así como el ascenso solicitado.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN  
GARCÍA TOMA  
VERGARA GOTELLI**

**Lo que certifico:**

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra  
SECRETARIO RELATOR (e)