



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N° 00426-2012-PA/TC
LIMA
FIDEL TUANAMA ISHUIZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de julio de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Fidel Tuanama Ishuiza contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 161, su fecha 20 de octubre de 2011, que declaró improcedente la demanda de autos.

FUNDAMENTOS

El recurrente interpone demanda de amparo contra el Comandante General del Ejército del Perú, el Director General de Personal del Ejército y el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa, con el objeto de que se deje sin efecto el Oficio 319/S-1.C.2.2 /15.03, de fecha 23 de marzo de 2010, que rechaza liminarmente su solicitud de pensión de invalidez, y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez con todos los beneficios reconocidos por ley a partir del acto que lo invalidó. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos del proceso

El Procurador Público adjunto especializado en los asuntos del Ejército del Perú deduce las excepciones de incompetencia y de prescripción, y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada, aduciendo que la pretensión del demandante no se condice con el carácter excepcional del proceso de amparo, al no encontrarse sustentada en prueba idónea

El Quinto Juzgado especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 21 de julio de 2010, declara infundadas las excepciones interpuestas por la demandada; y con fecha 29 de abril de 2011 declara fundada la demanda, por considerar que la demandada no ha presentado ningún documento (resolución), que determine la fecha en la cual dio de baja al demandante, después de haber sido dado de "alta" del Hospital Militar Central como resultado de su internamiento en el Hospital Militar Central el 26 de marzo de 1993, a raíz del acto que lo invalidó, ocurrido el 11 de febrero de 1993, en consecuencia, al no haber dado cumplimiento al mandato imperativo contenido en el artículo 14 de la Ley 19846, corresponde que le otorgue pensión de invalidez como consecuencia de "acción de armas".

La Sala Superior competente revoca la apelada y, reformándola, declara improcedente la demanda, argumentando que el recurrente no ha presentado la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N° 00426-2012-PA/TC
LIMA
FIDEL TUANAMA ISHUIZA

resolución respectiva que dispone pasarlo a retiro por invalidez o incapacidad como consecuencia de acto de servicio, por lo que la controversia debe ser dilucidada en un proceso que cuente con etapa probatoria, atendiendo a lo establecido por el artículo 9 del Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

1. Delimitación del petitorio

El demandante pretende que se le otorgue una pensión de invalidez por incapacidad física producida en acción de armas, con todos los beneficios reconocidos por ley, al amparo de lo dispuesto por el Decreto Ley 19846, Ley de Pensiones Militar-Policial, y su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 009-DE/CCFFAA

En el fundamento 37.b) de la STC 1417-2005-PA/TC este Tribunal ha señalado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para el disfrute de tal derecho, y que la titularidad del derecho invocado debe estar suficientemente acreditada para que sea posible emitir un pronunciamiento de mérito. En consecuencia, la pretensión del demandante se encuentra comprendida en el supuesto previsto en el citado fundamento, motivo por el cual se analizará el fondo de la cuestión controvertida

2. Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)

2.1. Argumentos del demandante

Sostiene que mediante escrito de fecha 22 de octubre de 2008 solicitó a la empleada expida resolución de baja por invalidez y que, en consecuencia, se le otorgue la pensión de invalidez que le corresponde, debido a que prestando servicio militar, desde el 1 de abril de 1991, en el Batallón Contrasubversivo 26 –Destacamento Leoncio Prado– Tocache, en momentos en que patrullaba en la localidad de Crisnejas-Uchiza, sufrió una emboscada por elementos subversivos en la que las esquirlas de una granada le impactaron en el brazo derecho produciéndole una severa limitación por lesión del nervio mediano, lo cual dio lugar a que fuera hospitalizado con fecha 26 de marzo de 1993 en el Hospital Militar Central; posteriormente, luego de varias intervenciones y tratamiento de rehabilitación, su caso fue presentado a la Junta de Sanidad para su baja final. En consecuencia, la empleada, al no haber emitido en su oportunidad la resolución de baja por “invalidez” que le corresponde y negarle la pensión de invalidez respectiva, alegando que el peritaje médico que se le practicó por encargo del General de Brigada –Director de Administración de Personal del Ejército, carece de valor legal al transgredir el artículo 24 del Reglamento de la Ley de Pensión Militar-Policial, pese a que en casos similares otorgó pensiones de invalidez sustentándose en peritaje médicos legales practicados después de hasta más de 10 años, vulnera su derecho constitucional



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N° 00426-2012-PA/TC
LIMA
FIDEL TUANAMA ISHUIZA

pensionario.

2.2. Argumentos del demandado

Manifiesta que la pensión de invalidez solicitada por el demandante no se encuentra sustentada en prueba idónea, y que al cuestionarse la inercia de la Administración Pública que requiere de una necesaria etapa probatoria, debe acudir a la vía ordinaria. Agrega -en su escrito de apelación de fecha 17 de mayo de 2011- que al no haber acreditado el actor que ha sido dado de baja del servicio militar por la invalidez sufrida en acto de servicio, se asume que fue dado de baja *por tiempo cumplido*, y, además, no existe peritaje médico legal efectuado al actor en Hospital Militar Central dentro de los plazos que establece el artículo 24 de la Ley 19846; por lo tanto, no le corresponde la pensión de invalidez que solicita.

2.3. Consideraciones del Tribunal

2.3.1. El Régimen de Pensiones Militar-Policial, regulado por el Decreto Ley 19846, de fecha 27 de diciembre de 1972, contempla, en el Título II, Capítulo III, las pensiones que otorga a su personal que se encuentre en situación de invalidez o incapacidad

2.3.2. Al respecto, el artículo 11 del referido decreto ley, establece que: *"El personal que en acto o consecuencia del servicio se invalida, cualquiera que fuese el tiempo de servicios prestados percibirá (...) d) Para el personal de tropa a propina, el 100% de la remuneración básica correspondiente a un Suboficial de Menor categoría del Ejército, o su equivalente, en Situación de Actividad"*

2.3.3. Asimismo, el Decreto Supremo 009-88-DE-CCFA, de fecha 17 de diciembre de 1987, que aprueba el Reglamento de la Ley 19846 en su artículo 18, prescribe que *"Al personal que en acción de armas, en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio se invalide, cualquiera que fuese el tiempo de servicios prestados, se le expedirá cédula de retiro por invalidez y percibirá como pensión: (...) Para el personal de Tropa a propina, el 100% de la remuneración correspondiente a un Sub Oficial de menor categoría del Ejército o su equivalente en Situación de Actividad"*

2.3.4. Por su parte, en su artículo 16 señala que: *"Para el efecto de obtener pensión de invalidez, se considera invalido al servidor que deviene inapto o incapaz para permanecer en la situación de actividad, por acto directo del servicio, con ocasión o como consecuencia de las actividades que le son propias, de tal modo que la lesión enfermedad o sus secuelas no puedan provenir de otra causa"*. A su vez, para determinar la condición de inválido, en su artículo 22 prevé el cumplimiento de una serie de exigencias que, al ser verificadas, concluyen con la expedición de la resolución administrativa que declara la causal de invalidez o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N ° 00426-2012-PA/TC
LIMA
FIDEL TUANAMA ISHUIZA

incapacidad y dispone el pase al retiro del servidor.

- 2.3.5. En tal sentido, este Colegiado considera que, en una situación ordinaria, es el servidor militar o policial presuntamente afectado quien debe someterse a las exigencias previstas en el ordenamiento legal para que, en mérito al parte o informe del hecho o accidente sufrido por el servidor, el informe médico de la Junta de la Sanidad de las Fuerzas Armadas y Policiales que determine la dolencia y su origen, y demás elementos de juicio pueda establecerse si la lesión, enfermedad o su secuela se han producido por acto del servicio, con ocasión o como consecuencia del mismo, o fuera de él; esto es, que las pruebas aportadas permitan establecer, sin margen de duda, que existe nexa causal entre el servicio prestado y la enfermedad o lesión producida
- 2.3.6. De la Historia Clínica (f. 2 y 3), se advierte que el recurrente fue evacuado a Lima y hospitalizado el 26 de marzo de 1993 en el Hospital Militar Central – servicio de cirugía de guerra (C-3-3), por lesión del nervio mediano con impotencia funcional de la mano derecha, como consecuencia de enfrentamiento con delincuentes subversivos, en el cual el estallido de una granada le produjeron heridas múltiples en el miembro superior derecho, además de sangrado y dolor.
- 2.3.7. Del peritaje médico legal, de fecha 7 de enero de 2009 (f. 8), se aprecia que la Junta Médica compuesta por los peritos oficiales de Sanidad del Servicio de Traumatología del Hospital Militar Central, médicos Víctor Valladares Esquivel (Jefe del Servicio de Ortopedia y Traumatología), Juan Carlos Reyes Romero (traumatólogo) y Daniel Poncc de León V (ortopedia y traumatología), certifica que del examen médico integral practicado al recurrente, se establece lo siguiente: DIAGNÓSTICO (i) atrofia severa de antebrazo y mano derecha (S64 CIE 10/OMS), y (ii) lesión del nervio mediano e inter óseo (S54.1 CIE 10 OMS); SECUELA: Limitación severa funcional del miembro superior derecho, CONCLUSIONES MÉDICO –LEGALES: a) periodo de duración del PML: Final; b) clase de labores que puede realizar: ninguno en el ejército; c) lugares donde puede servir: ninguno; d) observaciones: ninguna, e) origen de la lesión o enfermedad: Traumático (explosivo); COMENTARIOS: Paciente varón de 37 años de edad que sufre atentado por delincuentes terroristas el 14 de febrero de 1993 y le ocasiona lesión neurológica de miembro superior derecho importante. Paciente tiene tratamiento concluido quedando con secuela invalidante del miembro superior derecho
- 2.3.8. Asimismo, en el Dictamen 2634-2009-S-8-b 3/21.00, de fecha 18 de diciembre de 2009 (f. 179), el Jefe del Departamento de Asesoría Legal de la Dirección General de Personal del Ejército, atendiendo a los siguientes antecedentes. a) oficio 925 IGE/IK-1-20.04.D, del 4 de diciembre de 2008, la IGE comunica que no existe informe de investigación relacionado con el presunto accidente del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00426-2012-PA/TC
LIMA
FIDEL TUANAMA ISHUIZA

Cabo (Lic) TUANAMA ISHIZA, Fidel, quien prestó servicio militar en el BCS 26- 3era. Brig FFEE- RMC; b) hoja de admisión e identidad del Hospital Militar Central, del 24 de marzo de 1993, evacuado por presentar herida por PAF en hombro derecho, c) hoja de hospitalización donde figura que fue evacuado de Tocache por presentar herida por PAF, y d) del resumen de la historia clínica se aprecia que ingresa al Hospital Militar Central evacuado de Tocache el 24 de marzo de 1993 porque fue herido con orificio de entrada y salida en el hombro; el Peritaje Médico legal practicado el 7 de enero de 2009, en que se le diagnostica: atrofia severa de antebrazo y mano derecha y lesión de nervio mediano o inter óseo con secuela de limitación severa funcional del miembro superior derecho; opina que: *“se debe considerar la invalidez del Cabo (Lic) TUANAMA ISHIZA, Fidel en OCASIÓN DEL SERVICIO, correspondiéndole percibir la pensión de invalidez, de conformidad a lo establecido en la Ley 25413, del 10 de marzo de 1992”*

2.3.9. Cabe precisar que, el artículo 10 del Decreto Supremo 009-88-DE-CCFA, señala que se entiende por “ocasión del servicio” el que por causas externas muera o quede invalidado, como resultado de los servicios que ha prestado con anterioridad, en cumplimiento de la misión institucional o funciones propias inherentes al cargo.

2.3.10 No obstante, mediante Oficio 319/S-1 c2.2./15 03, de fecha 23 de marzo de 2010 (f. 10), la Sub Jefatura de Administración de Tropa del Ejército del Perú comunica al actor el rechazo liminar de su solicitud de otorgamiento de pensión y/o incapacidad, debido a que consideró que no era viable emitir un pronunciamiento sobre la procedencia o improcedencia de lo solicitado, debido a que según el dictamen emitido por la asesoría legal del Comando de Personal del Ejército, el peritaje médico-legal que le fue practicado carece de valor legal al transgredir lo dispuesto en el artículo 24 del reglamento de la Ley 19846, pese a que de autos se advierte que la propia Administración en casos similares (f. 11 a 19), ha otorgado pensiones de invalidez, obviando lo establecido en el referido artículo, en la medida que el servidor cumple con acreditar que la invalidez tiene su origen en acción de armas, en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio prestado, y que la lesión o sus secuelas no pueden provenir de otra causa.

2.3.11. Por lo tanto, atendiendo al análisis de la documentación que obra en los actuados, se concluye que la emplazada debe expedir resolución ordenando pasar a la situación de retiro al Cabo (Lic) Fidel Tuanama Ishuiza, por lesión producida el 14 de febrero de 1993, con “OCASIÓN DEL SERVICIO”; y, en consecuencia, otorgarle la pensión de invalidez al mencionado Clase, Cabo (Lic.) Fidel Tuanama Ishuiza, que prestó servicio militar en el BCS 26 – 3ra. Brig. FFEE-RMC, a partir del 14 de marzo de 1993, mes siguiente de la fecha en la que el inválido cesó en la situación de actividad (al producirse el acto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N° 00426-2012-PA/TC

LIMA

FIDEL TUANAMA ISHUIZA

invalidante), conforme a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto Supremo 009-88-DE-CCFA. Asimismo, será de aplicación a la pensión de invalidez otorgada al actor la Ley 25413, del 12 de marzo de 1992, que establece que *“Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que sufren invalidez total y permanente en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio, serán promovidos económicamente al haber de la clase inmediata superior cada cinco años a partir de ocurrido el acto invalidante. En el caso del personal en Servicio Militar Obligatorio, cualquiera que sea el grado o clase, la promoción económica inmediata corresponderá al grado de Suboficial de Tercera o su equivalente”*.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión.
2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración, ordena que se otorgue al demandante le pensión de invalidez prevista en el Decreto Ley 19846, de conformidad con los fundamentos de la presente sentencia, y que se le abonen los intereses generados hasta la fecha de pago efectivo, más los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL