



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 321/2022

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

RAZÓN DE RELATORÍA

Con fecha 6 de julio de 2022, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, ha dictado la sentencia en el Expediente 02697-2017-PA/TC, por el que resuelve:

1. Declarar **FUNDADA PARTE** la demanda por haberse vulnerado el derecho a la pensión; en consecuencia, ordena que se emita la resolución de baja en el servicio a la demandante y se le otorgue pensión de invalidez por lesiones sufridas fuera del acto de servicio, de conformidad con el artículo 12 del Decreto Ley 19846; así como el pago de devengados y costos procesales.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo demás que contiene.

Se deja constancia de que el magistrado Gutiérrez Ticse ha emitido fundamento de voto, el cual se agrega.

La secretaria de la Sala Segunda hace constar fehacientemente que la presente razón encabeza la sentencia y el fundamento de voto antes referido y que los magistrados intervinientes firman digitalmente al pie de ella en señal de conformidad.

SS.

GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO

Rubí Alcántara Torres
Secretaria de la Sala Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de julio de 2022, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, quienes participaron en la audiencia pública, pronuncia la siguiente sentencia. Y con el fundamento de voto del magistrado Gutiérrez Ticse que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Esther Mercedes Flores Eyzaguirre contra la resolución de fojas 142, de fecha 6 de julio de 2016, expedida por la Cuarta Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Fuerza Aérea del Perú, con el objeto de que se emita resolución de baja por invalidez adquirida a consecuencia del servicio y se le otorgue pensión de invalidez renovable conforme a lo dispuesto por el artículo 11 del Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos del proceso.

El procurador público de la Fuerza Aérea del Perú contesta la demanda y solicita que sea declarada infundada. Alega que es incompatible la percepción simultánea de una remuneración y una pensión del Estado conforme lo establece el Decreto de Urgencia 020-2006. Por tanto, lo que pretende la demandante es inviable, pues actualmente labora como empleada pública de la carrera administrativa desempeñando el cargo de auxiliar de contabilidad en el Comando de Personal-Prisión Militar de la Fuerza Aérea del Perú.

El Séptimo Juzgado Constitucional, con fecha 16 de octubre de 2015, declara fundada la demanda (f. 109) por considerar que, según la Hoja de Información JPC-N.º 005, de fecha 5 de junio de 1986 (f. 6), la demandada reconoció que la actora adquirió parálisis de la flexión dorsal del pie izquierdo como secuela de la lesión del nervio ciático poplíteo externo izquierdo; asimismo, a través de dicho documento se acreditó que la parálisis fue adquirida a consecuencia del servicio en los años 1981 y 1982, y que, según la Junta Médica del Peritaje del Hospital, la lesión del nervio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

es irreversible, diagnóstico que se corrobora con el memorándum de fecha 9 de junio de 1986 (f. 5). Finalmente, estima que la demandante puede percibir simultáneamente una pensión y una remuneración de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre pensión vitalicia por enfermedad profesional del Decreto Ley 18846.

La sala superior competente revoca la apelada y declara infundada la demanda (foja 142). La sala opinó que la demandante realizó el servicio militar en la modalidad de no acuartelado; que por la naturaleza del servicio prestado no percibió propinas ni se le asignó número de serie aeronáutico y, por ello, la demandada no emitió la resolución administrativa de baja.

FUNDAMENTOS

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. Al respecto, el artículo 11 del referido decreto ley establece lo siguiente “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”.
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”.
4. Además, en su artículo 16 señala: “Para el efecto de obtener pensión de invalidez, se considera inválido 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

de inválido, en su artículo 22 prevé el cumplimiento de una serie de exigencias que deben ser verificadas a efectos de la expedición de la resolución administrativa que declara la causal de invalidez o incapacidad y dispone el pase al retiro del servidor.

5. En tal sentido, esta Sala 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 servicio, o fuera de él; esto es, que las pruebas aportadas permitan establecer, sin margen de duda, que existe nexo causal entre el servicio prestado y la enfermedad o lesión producida.
6. En la Hoja Informativa-JPPC- N.º 005, del 5 de junio de 1986 (f. 6), emitida por el jefe de personal de la Fuerza Aérea del Perú, consta que la demandante prestó servicios en dicha entidad en el contingente femenino 1981/82. Asimismo, si bien en el mencionado informe se señala que la demandante presentó fuertes dolores en la flexión dorsal del pie izquierdo estando en servicio, no se especifica la forma como se originó el dolor. En el documento se menciona también que tuvo que ser intervenida quirúrgicamente en el Hospital Central de Aeronáutica con fecha 10 de febrero de 1982 y que durante la intervención accidentalmente se le seccionó el nervio ciático poplíteo externo izquierdo, por lo cual tuvo que ser nuevamente intervenida con el fin de ligar el nervio seccionado. Además de ello se indica que el diagnóstico de la Junta Médica de Peritaje fue parálisis de la flexión dorsal del pie izquierdo como secuela de la lesión del nervio ciático poplíteo externo izquierdo. En este informe se concluye que la lesión del nervio es irreversible; sin embargo, se precisa que no es invalidante y se recomienda medicina física y rehabilitación por 12 meses, así como una nueva intervención.
7. A fojas 10 de autos obra el Acta N.º33-92, de fecha 14 de marzo de 1992, en la cual se consigna el diagnóstico de la Junta Médica de Peritaje: de lesión irreversible del nervio ciático del poplíteo externo y lumbalgia de origen a determinar, cuyo pronóstico es reservado. De otro lado, en dicho documento no se recomendó tratamiento alguno y se le



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

indicó que podía continuar con sus labores habituales, pero sin realizar esfuerzo físico.

8. De la papeleta de trámite de fecha 21 de agosto de 2014, expedida por el asesor legal del Comandante de Personal de la FAP (f. 69), se observa que la demandante se encuentra inscrita en el Registro de Militares de la Fuerza Aérea del Perú de la Jefatura de Reserva y Movilización, pues de lo actuado se infiere que luego de haber cesado en el servicio militar fue contratada para ejercer el cargo de auxiliar de contabilidad como empleada pública de la carrera administrativa en el Comando de Personal-Prisión Militar de la Fuerza Aérea del Perú. Asimismo, se señala que realizó servicio militar no acuartelado desde el 1 de agosto de 1980 y que fue dada de baja el 31 de enero de 1982, sin percibir propinas, ni contar con número aeronáutico, razón por la cual no se expidió la resolución de baja.
9. Sobre el particular, cabe mencionar que la Ley 20788, vigente a la fecha del acto invalidante, que regulaba el servicio militar, no contempla las modalidades de acuartelado y no acuartelado. Dichas modalidades se implantaron con el Decreto Legislativo 264, del 10 de noviembre de 1983, que en la Disposición Final derogó expresamente la norma anterior. Asimismo, el artículo 57 de dicho cuerpo legal establece que la baja en el servicio activo se produce, entre otras causales, por incapacidad física ocasionada por accidente o enfermedad.
10. Así las cosas, del análisis de los documentos obrantes en autos se desprende claramente que la actora fue dada de baja por incapacidad y que la lesión diagnosticada no fue consecuencia de su servicio, pues el daño que la incapacitó para continuar en el servicio ocurrió en circunstancias en que era intervenida quirúrgicamente como parte del tratamiento recomendado para aliviar los fuertes dolores que presentaba en la flexión del pie izquierdo y cuyo origen no se ha definido. Por ende, no es posible establecer la relación de causalidad que necesariamente debe existir entre los servicios prestados por el servidor y la inaptitud psicofísica generada.
11. No obstante lo señalado anteriormente, si bien el artículo 11 del Decreto Ley 19846 regula los beneficios del personal que quede incapacitado en acto o a consecuencia del servicio, su artículo 12 establece que “El personal que se invalide o se incapacite fuera del acto del servicio, tiene derecho a percibir el 50% de las pensiones indicadas en el artículo anterior, correspondiente al momento en que deviene inválido o incapaz,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

cualquiera que sea el tiempo de servicios prestados, salvo que le corresponda mayor pensión por años de servicios”.

12. En este orden de ideas, resulta claro que el extremo de la demanda según el cual la demandante considera que le corresponde una pensión de invalidez por haber sufrido las lesiones “en acto de servicio” no pueda ser amparado. Sin embargo, toda vez que, de conformidad con el Decreto Ley 19846, Ley de Pensiones del Personal Militar y Policial, incluso los miembros de las Fuerzas Armadas o Policiales que queden incapacitados fuera del acto de servicio tienen derecho a una pensión de invalidez (aunque reducida en su monto), la demanda debe ser parcialmente amparada.
13. En consecuencia, la recurrente tiene derecho a una pensión de invalidez por lesiones sufridas fuera del acto de servicio, más el pago de devengados.
14. Asimismo, cabe recordar que, conforme a la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1133, publicada el 9 de diciembre de 2012, y de conformidad con la STC Exp. 00009-2015-PI/TC (fundamento 81-84 y punto resolutivo 1 del fallo), este Tribunal Constitucional reestableció el principio de igualdad en relación a la percepción simultánea de remuneración y pensión en el régimen del Decreto Ley 19846 regulado en la referida disposición complementaria final; por lo que, la remuneración que estaría percibiendo la actora como auxiliar de contabilidad en el Comando de Personal-Prisión Militar de la Fuerza Aérea del Perú no es causal de suspensión de la pensión aquí reconocida.
15. Finalmente, el artículo 28 del nuevo Código Procesal Constitucional establece que “Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada. [...] En los procesos constitucionales, el Estado solo puede ser condenado al pago de costos”.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA PARTE** la demanda por haberse vulnerado el derecho a la pensión; en consecuencia, ordena que se emita la resolución de baja en el servicio a la demandante y se le otorgue pensión de invalidez por lesiones sufridas fuera del acto de servicio, de conformidad con el artículo 12 del Decreto Ley 19846; así como el pago de devengados y costos procesales.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02697-2017-PA/TC
LIMA
ESTHER MERCEDES FLORES
EYZAGUIRRE

FUNDAMENTO VOTO DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas, es decir, declarar fundada en parte la demanda respecto al otorgamiento de pensión de invalidez por lesiones sufridas fuera del acto de servicio, prevista en el Decreto Ley 19846, e infundada en lo demás que contiene.

Sin embargo, considero importar precisar que, en mi opinión personal, no es una situación óptima para la estabilidad presupuestaria del Estado que exista doble percepción simultánea de ingresos por concurrencia de pago de pensión de invalidez y remuneración. En los casos en que corresponde a una persona recibir una pensión de invalidez, esta debería ser abonada cuando haya cesado cualquier otro cargo que dicha persona desempeñe en el Estado.

Apoyo la ponencia por cuanto el criterio que sirve para resolver el caso se deriva de lo señalado por el Tribunal en anterior jurisprudencia (cfr. fundamento 14 de la sentencia). No obstante, considero que las implicancias de tal postura respecto de la doble percepción simultánea deberían ser revisadas por el Pleno en un futuro caso.

S.

GUTIÉRREZ TICSE