



Sala Segunda. Sentencia 1352/2023

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de diciembre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Yeymi Yeny Solano Ccasa contra la Resolución 4, de fecha 2 de diciembre de 2021¹, expedida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 29 de octubre de 2018, doña Yeymi Yeny Solano Ccasa interpuso demanda de amparo² contra la Comandancia General de la Fuerza Aérea del Perú. Solicitó ser reincorporada a la situación militar de actividad con el grado de suboficial de tercera FAP y que se declare ineficaz la resolución que dispuso darle de baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico de la Fuerza Aérea del Perú. Alegó la vulneración de sus derechos de defensa, al debido procedimiento, a la igualdad ante la ley, a la educación, al honor y a la buena reputación, y a la seguridad social.

Refiere que el 1 de enero de 2014 ingresó al Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico de la Fuerza Aérea del Perú (ESOFA), al haber postulado con el grado militar de sargento primero, y que participó del proceso de inducción para el otorgamiento del grado de suboficial de tercera, al ostentar el grado de sargento primero reenganchado segundo periodo. Sin embargo, la emplazada no la consideró en el cuadro de méritos del proceso de inducción para sargentos primeros a efectos de obtener el grado de suboficial de tercera, incurriendo en un error de apreciación al señalar que, de acuerdo al artículo 42 de la Ley 29248, después del segundo periodo, los reenganchados pueden acceder directamente a la jerarquía de suboficial u

¹ Foja 290.

² Foja 22.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

oficial de mar, siempre y cuando cumplan los requisitos y las condiciones que determine para tal efecto cada institución de las Fuerzas Armadas. Por tal motivo, considera que al no darle el grado que le corresponde por haber terminado el curso satisfactoriamente se lesionó su derecho a la igualdad ante la ley, así como su derecho al honor y a la buena reputación.

Mediante Resolución 1, de fecha 4 de marzo de 2019³, el Segundo Juzgado Constitucional Transitorio de Lima admitió a trámite la demanda.

La Fuerza Aérea del Perú⁴, con fecha 15 de julio de 2019, formuló las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, incompetencia y prescripción extintiva, y contestó la demanda. Solicitó que la misma sea declarada improcedente o infundada, por considerar que la demandante en ningún momento logró alcanzar la vacante para realizar el Curso de Formación para Suboficial FAP, más aún si no ha cumplido con los requisitos y las condiciones que determina la institución, por lo que su pretensión no cuenta con asidero fáctico y legal.

Mediante Resolución 3, de fecha 2 de marzo de 2020⁵, el Segundo Juzgado Constitucional Transitorio de Lima declaró infundadas las excepciones de incompetencia por razón de la materia, falta de agotamiento de la vía administrativa y de prescripción extintiva deducidas por la emplazada; y mediante Resolución 6, de fecha 28 de diciembre de 2020⁶, declaró infundada la demanda de amparo, por considerar que el ascenso de los suboficiales de la Fuerza Aérea del Perú no tiene carácter automático, sino que requiere de un proceso de evaluación de carácter eliminatorio, regulado por el Reglamento de Suboficiales de la FAP, y que la recurrente no ha acreditado haber cumplido con ser seleccionada como apta o aprobada en el referido proceso o que haya adquirido el derecho de ser promovida al grado de suboficial de Tercera FAP. Finalmente, estima que la actora no ha presentado ningún medio de prueba donde se aprecie que haya pasado los exámenes satisfactoriamente y que haya sido calificada como apta o aprobada, no evidenciándose vulneración alguna a los derechos invocados.

³ Foja 31.

⁴ Foja 55.

⁵ Foja 78.

⁶ Foja 187.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

A su turno, la Sala superior revisora, mediante Resolución 4, de fecha 2 de diciembre de 2021⁷, confirmó la apelada por similares consideraciones.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La parte demandante solicita que se la incorpore en la situación militar de actividad con el grado de suboficial de Tercera FAP y se declare ineficaz la resolución que resolvió darle de baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico de la Fuerza Aérea del Perú. Alega la vulneración de sus derechos de defensa, al debido procedimiento, a la igualdad ante la ley, a la educación, al honor y a la buena reputación, y a la seguridad social.
2. En el presente caso, este Tribunal considera que la vía del amparo resulta idónea, por cuanto el agravio a los derechos invocados reviste relevancia en términos constitucionales, pues no se está cuestionando un acto administrativo específico, sino una actuación en el marco de un programa estatal para acceder a una vacante a fin de ser estudiante del ESOFAP, situación cuyos eventuales efectos se manifiestan en el derecho a la educación y cuya evaluación no forma parte de los supuestos materia de revisión en la vía del proceso contencioso-administrativo.
3. En tal sentido, en el caso de autos corresponde determinar si se ha producido la vulneración de los derechos invocados o no.

Análisis del caso

Sobre la presunta vulneración de los derechos al debido procedimiento y de defensa

4. En el caso de autos, la recurrente, a través de su escrito de fecha 25 de setiembre de 2019⁸, refiere que la emplazada no cumplió con notificarle la Resolución Administrativa que dispone su baja del Instituto de Educación Superior Aeronáutico Público de la Fuerza Aérea del Perú

⁷ Foja 290.

⁸ Foja 71.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

Manuel Polo Jiménez y que se le canceló su contrato de reenganche en la institución demandada sin que se le haya puesto en conocimiento los motivos o razones de dicha cancelación, afectando de esta forma su derecho de defensa y el debido proceso.

5. Mediante Resolución Directoral 0287, de fecha 30 de enero de 2014⁹, se nombró por instrucción a la demandante a la Escuela de Suboficiales, para que realice la etapa de inducción conjuntamente con todos los sargentos primeros del país.
6. Con fecha 15 de mayo de 2014¹⁰, la actora solicitó al comandante del personal del ESOFAP que se le acepte el reenganche en su tercer periodo.
7. Del Contrato de Reenganche que obra en autos¹¹ se observa que mediante Resolución de la Comandancia General de la Fuera Aérea 1024-CGFA la actora fue contratada por dos años en su tercer periodo de reenganche para prestar servicios en el Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez por encontrarse participando en el Curso de Formación para Suboficial FAP del Personal de Tropa Procedente del Servicio Militar, comprendido del 1 de junio de 2014 al 31 de mayo de 2016.
8. De la programación general de fecha 3 de diciembre de 2014¹² se aprecia la relación de mérito de los 30 sargentos, ampliada a 36 cupos con fecha 26 de noviembre de 2014, en la cual no se consideró a la demandante.
9. Al respecto, el artículo 42 de la Ley 29248, Ley del Servicio Militar, establece que “(...) Después de un segundo período, los reenganchados pueden acceder directamente a la jerarquía de Suboficial u Oficial de Mar, siempre y cuando cumplan con los requisitos y las condiciones que determine para tal efecto cada Institución de las Fuerzas Armadas”.
10. Asimismo, al amparo de la citada norma, la Ordenanza FAP 35-33º, de fecha 13 de octubre de 2011¹³, establece que “El Personal de Tropa FAP

⁹ Foja 12.

¹⁰ Foja 15.

¹¹ Foja 8.

¹² Foja 21.

¹³ Foja 9.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

que ocupa una vacante en el Cuadro de Orden de Mérito, quedará expedito para realizar el “Curso de Formación para Suboficial FAP del personal procedente del Servicio Militar”.

11. De las instrumentales citadas se aprecia que, al terminar el curso de inducción, la recurrente no logró alcanzar vacante en el cuadro de orden de mérito para realizar el Curso de Formación para Suboficial FAP. Por ende, la emplazada no emitió resolución basándose en lo establecido en el artículo 42 de la Ley 29248, Ley del Servicio Militar, y la Ordenanza FAP 35-33°, de fecha 13 de octubre de 2011¹⁴.
12. Por otro lado, con relación a la cancelación de su contrato de reenganche sin que se le haya puesto en conocimiento los motivos o razones de dicha cancelación, se aprecia del Contrato de Reenganche que obra en autos que se estableció expresamente la fecha de inicio y término del contrato, por lo que, vencido el plazo, la emplazada no tenía que emitir una resolución explicando los motivos del término contractual.
13. En todo caso, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley 29248, Ley del Servicio Militar, las bajas del Servicio Militar en el Activo se producen, entre otras razones, por “a. Tiempo cumplido”.
14. Por lo expresado, este Tribunal Constitucional estima que no se ha producido la vulneración de los derechos de defensa y al debido procedimiento de la demandante, por lo que este extremo de la demanda debe ser desestimado.

Sobre la presunta vulneración de los derechos a la educación, al honor y la buena reputación, y al proyecto de vida

15. Por otro lado, la demandante alega la afectación de los derechos a la educación, al honor y a la buena reputación, y a su proyecto de vida, aduciendo que se le dio de baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Público de la Fuerza Aérea del Perú de forma arbitraria e ilegal.

¹⁴ Foja 9.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05065-2022-PA/TC
LIMA
YEYMI YENY SOLANO CCASA

16. Al respecto, es menester precisar que no existe acto administrativo alguno que haya dispuesto dar de baja a la actora del referido instituto, por cuanto, conforme a lo expuesto *supra*, no habría alcanzado una vacante para realizar el Curso de Formación para Suboficial FAP, motivo por el cual no fue considerada dentro del cuadro de mérito. Por tanto, su baja se debió al vencimiento del tiempo de su contrato de reenganche.
17. En consecuencia, la baja sucedida en su caso, al haberse producido por mandato legal y contractual, no acredita la vulneración de los derechos invocados, razón por la cual corresponde declarar infundada la demanda respecto de estos extremos.

Sobre la presunta vulneración del derecho a la igualdad

18. Al respecto, de la revisión de autos se observa que la recurrente no ha ofrecido un término de comparación válido con algún estudiante del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico de la Fuerza Aérea del Perú que permita verificar la existencia de un trato diferenciado sin justificación y en su perjuicio que suponga la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley. Por tal motivo, se debe desestimar la demanda en este extremo.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE MORALES SARAVIA