



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

## AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de noviembre de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Pacheco Zerga con su fundamento de voto que se agrega, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich con su fundamento de voto que se agrega –convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Hernández Chávez–, ha emitido la presente resolución. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.



### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Alberto Castellanos Fernández contra la resolución de foja 143, de fecha 12 de mayo de 2022, expedida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos; y

### ATENDIENDO A QUE

1. Con fecha 4 de diciembre de 2020, el recurrente interpuso demanda de amparo contra la Fuerza Aérea del Perú, a fin de que se ordene que se emitan las correspondientes resoluciones administrativas que le otorguen una vacante y el ascenso al grado de mayor general de la FAP, más el pago de los costos del proceso. Solicita que previamente sea reincorporado a la situación de actividad y que, posteriormente, mediante una resolución suprema, sea ascendido al grado de mayor. Refiere que ostentaba el grado de coronel cuando fue pasado al retiro, pese a que hasta en cuatro oportunidades había postulado para ascender al grado de mayor general y aun siendo el primer puesto en la especialidad de Ingeniería de Sistemas de Armamento; no obstante, nunca se le otorgó una vacante, sin que exista una justificación objetiva y razonable para denegársela. Señala también que de manera discriminatoria solo a aquellos oficiales que tienen la especialidad de comando y combate se les permite acceder al grado de mayor general y teniente general de la FAP, y no así a los que, como él, tienen la especialidad de Ingeniería de Sistemas de Armamento, lo que constituye “un exceso en el ejercicio de la facultad discrecional” y evidencia que no se respeta la meritocracia. Alude que se han vulnerado sus derechos constitucionales al debido proceso, a la igualdad, al proyecto de vida y a los principios de proporcionalidad y razonabilidad<sup>1</sup>.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

2. El Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 30 de diciembre de 2020, declaró improcedente la demanda, pues para resolver la controversia planteada en autos debía recurrirse a otra vía procesal, como es el proceso contencioso-administrativo, conforme a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 0206-2005-PA/TC<sup>2</sup>.
3. La Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la resolución apelada por similares fundamentos en aplicación del precedente establecido en la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC y dispuso la remisión del expediente a la mesa de partes de los juzgados contencioso-administrativos<sup>3</sup>.
4. En el contexto descrito en el presente caso se observa un doble rechazo liminar de la demanda.
5. Como ya se ha señalado en reiteradas oportunidades, el uso de la facultad de rechazar liminarmente la demanda constituía, otrora, una herramienta válida a la que solo cabía acudir cuando no existía mayor margen de duda de la carencia de elementos que generen verosimilitud de la amenaza o vulneración de un derecho fundamental; lo que supone que, si existían elementos de juicio que admitían un razonable margen de debate o discusión, la aplicación del dispositivo que establecía tal rechazo liminar resultaba impertinente. No obstante, el 24 de julio de 2021 entró en vigor el Nuevo Código Procesal Constitucional (Ley 31307), que estableció en su artículo 6 que no cabe el rechazo liminar de la demanda en los procesos constitucionales de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y de cumplimiento.
6. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final del citado Código Procesal Constitucional señaló que las nuevas normas procesales son de aplicación inmediata, incluso a los procesos en trámite.
7. En el presente caso, se aprecia que el amparo fue promovido el 4 de diciembre de 2020 y fue rechazado liminarmente por la Resolución 1, de fecha 30 de diciembre de 2020, por el Cuarto Juzgado Constitucional de Lima. Luego, con resolución de fecha 12 de mayo de 2022, la Sala Superior revisora confirmó la apelada.

---

<sup>2</sup> Foja 109

<sup>3</sup> Foja 143



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

8. En tal sentido, si bien el Nuevo Código Procesal Constitucional no estaba vigente cuando el *a quo* decidió rechazar liminarmente la demanda, sí lo estaba cuando la Sala Superior absolvió el grado. Por tanto, no correspondía que la Sala revisora confirmase la decisión de primer grado, sino que, por el contrario, declarase su nulidad y ordenase la admisión a trámite de la demanda.
9. Por lo expuesto, corresponde aplicar el artículo 116 del Nuevo Código Procesal Constitucional, el cual faculta a este Tribunal, frente a resoluciones que han sido expedidas incurriéndose en vicios procesales que inciden en el sentido de la decisión, a anularlas y retrotraer el proceso hasta el estado inmediato anterior a la configuración del vicio, esto es, en el presente caso, nulificar todo lo actuado hasta la calificación de la demanda y disponer que esta se realice conforme a las reglas procesales ahora vigentes.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

### RESUELVE

1. Declarar **NULA** la Resolución 1, de fecha 30 de diciembre de 2020, expedida por el Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, que declaró improcedente la demanda<sup>4</sup>; y **NULA** la resolución de fecha 12 de mayo de 2022, emitida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la apelada<sup>5</sup>.
2. **ORDENAR** la admisión a trámite de la demanda en la primera instancia del Poder Judicial.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**PACHECO ZERGA**  
**MONTEAGUDO VALDEZ**  
**OCHOA CARDICH**

**PONENTE MONTEAGUDO VALDEZ**

---

<sup>4</sup> Foja 109

<sup>5</sup> Foja 143



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

## FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones.

1. La razón que me lleva a votar por la admisión a trámite de la presente demanda, interpuesta durante la vigencia del derogado Código Procesal Constitucional, es porque considero que hubo un indebido rechazo liminar.
2. En efecto, el artículo 47 del referido Código permitía el rechazo liminar de la demanda, pero siempre que resultara «manifiestamente improcedente», como expresaba dicho artículo. La jurisprudencia de este Tribunal se encargó de resaltar que esa facultad constituía una herramienta válida a la que sólo cabía acudir cuando no existía duda de la carencia de verosimilitud de la amenaza o vulneración de un derecho fundamental<sup>1</sup>.
3. No se aprecia en la demanda de autos esa manifiesta improcedencia, por lo que se requiere del contradictorio para poder resolver.
4. Por lo tanto, en aplicación del artículo 116 del Nuevo Código Procesal Constitucional, deben anularse las resoluciones que han incurrido en vicios procesales que inciden en el sentido de la decisión y retrotraer el proceso hasta el estado inmediato anterior a la ocurrencia del vicio. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad todo lo actuado desde la calificación de la demanda y disponer que sea admitida a trámite.

S.

**PACHECO ZERGA**

---

<sup>1</sup> Cfr. por todas, la recaída en el Exp. 03321-2011-PA/TC, ubicable en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03321-2011-AA%20Resolucion.pdf>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

En el presente caso, en el que he sido llamado para dirimir en la discordia producida en la Sala 1, expreso con el debido respeto por la postura del magistrado Hernández Chávez, que **voto a favor de lo resuelto en la ponencia** suscrita por los magistrados Pacheco Zerga y Monteagudo Valdez, quienes se inclinan por declarar **NULA** la Resolución 1, de fecha 30 de diciembre de 2020, expedida por el Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, que declaró improcedente la demanda; y **NULA** la resolución de fecha 12 de mayo de 2022, emitida por la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la apelada; **ORDENANDO** admisión a trámite de la demanda en la primera instancia del Poder Judicial.

Debo precisar sin embargo que, a mi consideración, solo la Resolución de vista de fecha 12 de mayo de 2022 se encuentra afectada de vicio de nulidad por haber sido dictada pese a la prohibición expresa del Nuevo Código Procesal Constitucional para declarar la improcedencia liminar de la demanda, no así la Resolución 1, de fecha 30 de diciembre de 2020, que fue expedida cuando aún se encontraba vigente el derogado Código Procesal Constitucional -cuyo artículo 47 permitía el rechazo liminar de la demanda siempre que resultara manifiestamente improcedente-, por lo que correspondería anular solo la primera de las citadas y disponer la admisión a trámite de la demanda. A pesar de lo señalado y a fin de no dilatar el trámite de la causa y en observancia de los fines de los procesos constitucionales, suscribo la ponencia en su totalidad

S.

**OCHOA CARDICH**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

### **VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO HERNÁNDEZ CHÁVEZ**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular, el cual sustento en los siguientes fundamentos:

1. En el presente caso, el recurrente presentó una demanda de amparo contra la Fuerza Aérea del Perú, solicitando que se emitan las resoluciones administrativas necesarias para otorgarle una vacante y su ascenso al grado de mayor general de la FAP, además del pago de los costos del proceso. También pide que, como paso previo, se le reincorpore a la actividad. Explica que tenía el grado de coronel cuando fue retirado, a pesar de haber postulado en cuatro ocasiones para ascender a mayor general, logrando el primer puesto en la especialidad de Ingeniería de Sistemas de Armamento; sin embargo, nunca se le concedió una vacante, sin que hubiera una justificación objetiva y razonable para negársela. Asimismo, señala que, de manera discriminatoria, solo a los oficiales con especialidad en comando y combate se les permite ascender a mayor general y teniente general de la FAP, lo que considera un “exceso en el ejercicio de la facultad discrecional” y una violación del principio de meritocracia. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al debido proceso, a la igualdad, al proyecto de vida y a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.
2. En la STC N° 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de julio de 2015, el Tribunal Constitucional determinó en el Fundamento 15), con valor de precedente, que una vía ordinaria será "igualmente satisfactoria" que el proceso constitucional de amparo si, se demuestra de manera conjunta el cumplimiento de los siguientes elementos, lo cuales se encuentran en dos niveles:
  - a) La perspectiva objetiva confirma la idoneidad del proceso a través de la verificación de dos subniveles: (i) La estructura del proceso, que implica determinar la existencia de un proceso célere y eficaz que pueda proteger el derecho invocado (estructura idónea) y; (ii) El tipo de tutela que ofrece el proceso, evaluando si este puede satisfacer las pretensiones del recurrente de forma equivalente al proceso de amparo (tutela idónea).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

- b) La perspectiva subjetiva se enfoca en la satisfacción que brinda el proceso, analizando también dos subniveles: (i) La urgencia por la irreparabilidad del derecho afectado, corresponde analizar si la urgencia del caso pone en peligro la reparabilidad del derecho y; (ii) La urgencia por la magnitud del bien involucrado, si la magnitud del derecho invocado no requiere de una tutela urgente.
3. Ahora bien, desde una perspectiva objetiva, se debe señalar que, mediante el artículo 5 inciso 1 del Texto único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, menciona que la declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos pueden ser tramitadas como pretensión a través del proceso contencioso administrativo.
  4. Por lo tanto, el proceso contencioso administrativo es el medio adecuado para resolver conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública, ya que está estructurado para atender las demandas del solicitante y ofrece herramientas procesales, que permiten al demandante proteger sus derechos de manera efectiva, similar al proceso de amparo.
  5. Por otra parte, desde la perspectiva subjetiva, en el presente caso no se ha acreditado la necesidad de una tutela urgente. Es decir, no se ha demostrado que la situación sea de tal gravedad que justifique prever un daño constitucional irreparable si el asunto se resolviera en el proceso contencioso administrativo en lugar del proceso de amparo. De hecho, considerando que la supuesta afectación está vinculada con la nulidad de un acto administrativo, el riesgo de irreparabilidad del daño, no resulta verosímil.
  6. Por lo tanto, en este caso específico, se configura la existencia de una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso contencioso administrativo.
  7. Habiéndose determinado en el presente caso que la demanda en cuestión debería ser tramitada por otra vía procesal, específicamente mediante un proceso contencioso administrativo, discrepo de lo propuesto en la ponencia puesto que, si la causa debe ser vista en otra vía, resulta contradictorio el ordenar su admisión a trámite en primera instancia.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 04026-2023-PA/TC  
LIMA  
LUIS ALBERTO CASTELLANOS  
FERNÁNDEZ

8. En consecuencia, corresponde aplicar la causal de improcedencia regulada en el artículo 7.2 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, mi voto es por: Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

S.

**HERNÁNDEZ CHÁVEZ**