SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento de la magistrada Ledesma Narváez, aprobado en la sesión de pleno de fecha 6 de setiembre de 2016 y el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Edwin Cabanillas Malca contra la resolución de fojas 272, de fecha 10 de junio de 2014, expedida por la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de junio de 2013, don Edwin Cabanillas Malca interpone demanda de amparo contra el Comandante General de la Fuerza Aérea del Perú. Alega la afectación a sus derechos constitucionales al trabajo, igualdad ante la ley, seguridad social, presunción de inocencia, defensa y debido proceso, pues mediante Resolución Directoral 1032-COPER, de fecha 01 de abril de 2013, se resolvió darle de baja de la Escuela de Oficiales de la Fuerza Aérea del Perú Cap. FAP José Abelardo Quiñones Gonzales. Solicita que se ordene su reincorporación a la situación de actividad como cadete de segundo año de dicha escuela.

Manifiesta que se le ha dado de baja sin haberse establecido fehacientemente su supuesta responsabilidad en la infracción "muy grave" de cometer fraude en la realización de un examen, pues fue coaccionado por el Mayor FAP Sigueñas Alvarado para que en su informe de descargo reconociera la falta.

El procurador público adjunto de la FAP contesta la demanda señalando que la misma debe ser declarada improcedente o infundada. Alega que mediante el acta de audiencia realizada por el Consejo Superior de la Escuela de Oficiales de la FAP del 1 de febrero de 2012, presentada por el propio demandante, se ha acreditado que este ejerció su derecho de defensa y que la entidad demandada respetó su derecho al debido procedimiento. Así, el recurrente tuvo la oportunidad de ofrecer sus descargos sobre la presunta infracción "muy grave" que ameritó su baja de la Escuela de Oficiales por "cometer fraude durante la realización de un examen, así como hacer uso de comprimidos de información, apuntes, resúmenes relacionados a la evaluación", tipificada en la tabla de sanciones Anexo "D" (sic) Código (B002) del Reglamento Interno de los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas aprobado por Decreto Supremo 001-2010-ED/SG" (fojas 63).

El Noveno Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 22 de octubre de 2013, declaró fundada la demanda, por considerar que la declaración del demandante, donde éste admite la comisión de la falta sancionada, fue prestada antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, sin intervención de abogado que lo patrocine, y no fue ratificada por otra declaración al interior del procedimiento sancionador, por lo que no surte efectos legales. Asimismo, a criterio del referido juzgado, no se advierte la existencia de razonabilidad y proporcionalidad en la medida disciplinaria, pues se impuso la sanción más gravosa sin demostrar que el recurrente haya incurrido en faltas anteriores.

A su turno, la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, revoca la apelada y declara improcedente la demanda, ya que no se ha privado al demandante del derecho de defensa dentro del procedimiento sancionador y no se han afectado los principios de proporcionalidad y razonabilidad (fojas 278).

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se ordene la reincorporación del demandante como cadete de segundo año de la Escuela de Oficiales de la FAP. Se alega que la Resolución Directoral 1032-COPER, de fecha 1 de abril de 2013, mediante la cual se sancionó al recurrente con la baja y se le ordenó reintegrar la suma de S/. 12,432.71 al Departamento de Economía y Finanzas de la Escuela de Oficiales de la FAP del Ministerio de Defensa, afecta sus derechos constitucionales al trabajo, la igualdad ante la ley, la seguridad social, la presunción de inocencia, la defensa y el debido proceso.

2. Al respecto, se advierte que si bien se invoca en este caso la vulneración de diversos derechos fundamentales, el control de constitucionalidad a efectuar por este Tribunal se circunscribirá a verificar si la sanción aplicada al recurrente fue arbitrariamente impuesta o no, es decir, si ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad, así como el derecho al debido procedimiento del demandante, en sus manifestaciones de derechos de defensa y debida motivación.

§2. Análisis de la controversia

§2.1. Sobre la presunta vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

3. El principio de legalidad constituye una garantía reconocida por la Constitución en su artículo 2, inciso 24, literal d, con el siguiente tenor: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

4. Este principio proscribe la posibilidad de atribuir la comisión de una falta o de aplicar una sanción, si cada una de ellas no se encuentra previamente determinada en la ley o norma con rango de ley. De ello se desprenden las siguientes exigencias (fundamento 27 de la STC 1805-2005-HC/TC): la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal o norma sancionatoria (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa, taxatividad o tipicidad*). La última de ellas referida al principio de tipicidad como una de las manifestaciones del principio de legalidad [STC 00498-2013-PA/TC, fundamento 8].

5. El principio de tipicidad se configura entonces como uno "(...) de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" [fundamento 5 de la STC 2192-2004-AA/TC].

6. Así las cosas, el Tribunal Constitucional advierte que en el caso de autos la Resolución Directoral 1032-COPER, de fecha 1 de abril de 2013, mediante la cual se sancionó al recurrente con la baja y se le ordenó reintegrar la suma de S/. 12,432.71 al Departamento de Economía y Finanzas de la Escuela de Oficiales de la FAP del Ministerio de Defensa, no ha vulnerado los principios de legalidad ni tipicidad. Ello en mérito a que tanto la conducta infractora como la sanción aplicada se encontraban previamente determinadas en el Reglamento Interno de los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas (Decreto Supremo 001-2010-GE/SG, Anexo "C", Código B002, publicado el 11 de enero de 2010 en el diario oficial *El Peruano*) al momento de la comisión del acto imputado (6 de setiembre de 2012),

7. Asimismo, los términos en los cuales se estableció la infracción en dicho Reglamento no contravienen el principio de tipicidad o taxatividad, pues la conducta que el Reglamento considera como falta muy grave: "Cometer fraude y/o suplantar (persona o evaluación) antes, durante, después de la realización de un examen o control, así como hacer uso de comprimidos de información, apuntes, resúmenes o ayudas electrónicas relacionadas a la evaluación.", se encuentra precisamente detallada y definida, sin conceptos ni términos ambiguos que puedan inducir a error al administrado en la comprensión de la conducta tipificada como falta o puedan permitir al que sanciona actuar arbitrariamente.

8. Por lo expuesto, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§2.2. Sobre la presunta vulneración del derecho al debido procedimiento en su manifestación de derecho de defensa

9. El inciso 14 del artículo 139 de la Constitución reconoce el derecho de defensa en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. Este derecho se ve afectado cuando, en el seno de un proceso o procedimiento, cualquiera de las partes resulta impedida por concretos actos de los órganos encargados de sancionar de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos [*Cfr.* STC 02738-2014-PHC/TC, fundamento 6 y STC 1231-2002-HC/TC, fundamento 2].

10. De manera particular, este Tribunal ha manifestado que "el derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales prevén la posibilidad de recurrir la decisión, ya sea al interior del propio procedimiento administrativo o a través de las vías judiciales pertinentes; la posibilidad de presentar pruebas de descargo; la obligación de parte del órgano administrativo de no imponer mayores obstrucciones para presentar los alegatos de descargo o contradicción y, desde luego, la garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o rebatidos al momento de decidir la situación del administrado" [STC 3741-2004-PA/TC, fundamento 25 y 6785-2006-PA/TC, fundamento 10].

11. En el presente caso, este Tribunal advierte que, tratándose de la imputación de una infracción "muy grave", el Reglamento Interno de los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas (Decreto Supremo 001-2010-GE/SG) prevé un procedimiento sancionador en sus artículos 167 y 168. Este se inicia con el informe por escrito al jefe del Departamento de Formación Militar o su equivalente, quien someterá al infractor al Consejo de Disciplina (artículo 167, inciso a). Dicho informe se encuentra presente a fojas 142, adjuntándose asimismo, a fojas 141, la prueba de los apuntes con los que el demandante habría sido sorprendido durante la realización del examen "Práctica Calificada 1 Introducción a la Estrategia" (a fojas 139).

12. Conforme al artículo 167, inciso b, del Reglamento, el Consejo de Disciplina notificará al presunto infractor a fin de que presente su informe de descargo por escrito, en un plazo de cinco (05) días hábiles. Dicha notificación, en documento de fecha 26 de diciembre de 2012, está presente a fojas 137, en éste además se indica al demandante que puede contar con el patrocinio de un abogado.

13. Según el artículo 167, inciso c, del Reglamento, el Consejo de Disciplina se pronunciará presentando en acta sus actuaciones, conclusiones y recomendaciones al jefe del Departamento de Formación Militar o su equivalente. Y, el artículo 167, inciso e, del Reglamento establece:

> [S]i la infracción corresponde a la sanción de baja, el proceso será sometido al Consejo Superior, organismo que en caso necesario actuará pruebas complementarias no actuadas en el Consejo de Disciplina, las mismas que serán evaluadas, para efectos de votar la decisión previa deliberación y recomendar la sanción disciplinaria.

14. En el caso de autos, el Acta del Consejo de Disciplina está presente a fojas 116. En ésta se recomienda que el demandante sea sometido a Consejo Superior por haber incurrido en infracción muy grave que amerita Consejo para la baja de la Escuela de Oficiales de la FAP (EOFAP).

15. Por Memorándum de fecha 16 de enero de 2013 (fojas 112) el presidente del Consejo Superior EOFAP notifica al demandante a fin de que presente sus descargos en el plazo de cinco días, pudiendo ser patrocinado por un abogado de su elección si así lo requiriese.

16. A fojas 113, se aprecia el descargo presentado por el demandante ante dicho Consejo el 28 de enero de 2013, en el que manifiesta:

> El día 06 de setiembre del año 2012 a las 9:45 am. me encontraba rindiendo la PRÁCTICA Nº 1 del curso INTRODUCCIÓN A LA ESTRATEGIA. Durante el examen saqué un comprimido que lo utilizaba como resumen el cual tenía contenido relacionado con la asignatura, el catedrático se (sic) me sorprendió al ver esto me pidió el examen con el comprimido pidiéndome que me retirara del salón. Reconozco mi falta y me comprometo a ser leal a la institución y no cometer más errores.

Asimismo, el demandante solicitó hacer uso de la palabra.

17. En tal escenario, el Consejo Superior se pronunció el 01 de febrero de 2013, a fojas 94 a 105, recomendando dar de baja al demandante por la causal de medida disciplinaria, de conformidad lo previsto en el artículo 167, inciso f, del Reglamento. Finalmente, y en correspondencia con el inciso g del artículo 167 del Reglamento se aprecia, a fojas 92, la Resolución Directoral 1032-COPER, de fecha 1 de abril de 2013, mediante la cual el Comandante de Personal da de baja al demandante de la Escuela de Oficiales de la FAP por la causal de medida disciplinaria prevista en el Anexo "C", Código B002, del Reglamento: "cometer fraude durante la realización de un examen, así como hacer uso de comprimidos de información, apuntes, resúmenes relacionados a la evaluación".

18. En consecuencia, a juicio de este Tribunal, también se ha respetado el derecho de defensa durante todo el procedimiento administrativo sancionador seguido contra el demandante y, de igual forma, el mismo se ha llevado a cabo conforme a lo previsto en el Reglamento, según se ha descrito en los fundamentos precedentes.

19. En efecto, el demandante fue notificado mediante Memorándum de fecha 16 de

enero de 2013 (fojas 8) de que se encontraba sometido al Consejo Superior de la EOFAP, indicándole que contaba con cinco días hábiles para presentar sus descargos, lo cual pudo llevar a cabo conforme consta en el Acta de Audiencia realizada por el Consejo Superior de la Escuela de Oficiales de la FAP (fojas 4). Asimismo, se le concedió el uso de la palabra ante el Consejo Superior y se le indicó que podría ser patrocinado por un abogado de su elección (fojas 114).

20. De igual forma, mediante documento de fecha 10 de abril de 2013 se le notifica al actor la Resolución Directoral 1032-COPER que resuelve darle de baja (fojas 17). En mérito a ello, con fecha 24 de abril de 2013, presentó recurso de apelación contra la referida resolución, el cual fue declarado infundado por la Comandancia General de la Fuerza Aérea mediante Resolución 722 CGFA de fecha 13 de junio de 2013 (fojas 70).

21. Finalmente, este Tribunal advierte que, de manera contraria a lo señalado por el demandante, el Acta 002-2013, de fecha 1 de febrero de 2013, expedida por el Consejo Superior no constituye un establecimiento anticipado de sanción, sino que, se trata de una recomendación dirigida al Comandante de Personal siguiendo lo dispuesto por el Reglamento. De igual forma, cabe precisar que el demandante no ha aportado prueba alguna sobre la alegada coacción a la que habría sido sometido por el Mayor FAP Sigueñas Alvarado para declarar contra sí mismo.

22. Por lo tanto, también corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§2.3. Sobre la presunta vulneración del derecho al debido procedimiento en su manifestación de derecho a la motivación del acto administrativo sancionador

23. Este Tribunal tiene establecido que los criterios de motivación no solo son aplicables a la motivación en sede judicial, sino que también son extensibles a la motivación en sede administrativa, pues, como se ha expresado en uniforme y reiterada jurisprudencia, el derecho al debido proceso tiene un ámbito de proyección sobre cualquier tipo de proceso o procedimiento, sea éste judicial, administrativo o entre particulares [STC 02050-2002-AA/TC, fundamento 12, STC 00090-2004-AA/TC, fundamento 31, entre otras].

24. En los procedimientos administrativos sancionadores, la motivación "no sólo constituye una obligación legal impuesta a la Administración, sino también un derecho del administrado, a efectos de que éste pueda hacer valer los recursos de impugnación que la legislación prevea, cuestionando o respondiendo las imputaciones que deben aparecer con claridad y precisión en el acto administrativo sancionador". Asimismo, tratándose de un acto de esta naturaleza, la motivación permite a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes [STC 2192-2004-AA/TC, fundamento 11].

25. El Tribunal Constitucional considerará que un acto administrativo es arbitrario si el razonamiento en que se basa no cumple con ser suficiente, coherente y congruente, limitándose a ejercer una facultad discrecional en base a la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa sin expresar las razones de derecho y de hecho que subyacen a su decisión [STC 04123-2011-AA/TC, fundamento 6], de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139, inciso 5, de la Constitución. La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que ésta se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión [STC 01555-2012-PHC/TC, fundamento 3; STC 04415-2013-PHC/TC, fundamento 9, entre otras].

26. Como es evidente, las entidades educativas y los centros de educación superior también se encuentran vinculados por la exigencia de la debida motivación en la emisión de sus resoluciones, en especial si se trata de resoluciones de carácter sancionatorio; ello con la finalidad de poner en evidencia que su actuación no es arbitraria sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho, así como garantizar el derecho de defensa del afectado con la sanción impuesta.

27. En el presente caso, este Tribunal advierte que la Resolución Directoral 1032-COPER, de fecha 1 de abril de 2013, se encuentra motivada por remisión al análisis pormenorizado que se formula en el Acta 002-2013, de fecha 1 de febrero de 2013, expedida por el Consejo Superior, respecto a la conducta infractora que se atribuyó al recurrente (fojas 94 a 106).

28. Dicha acta recomienda la sanción de baja del cadete de segundo año FAP Edwin Cabanillas Malca, de la especialidad de Armas Comando y Combate, por la causal de medida disciplinaria. Allí se tuvo en cuenta, entre otras consideraciones, los antecedentes del demandante por haber incurrido en una falta previa, también de carácter muy grave, consistente en adulterar documentos de control en beneficio propio. También se tomó en cuenta los descargos formulados en su oportunidad por el ahora recurrente. En cuanto al análisis de los hechos imputados al ahora demandante, se advierten las siguientes consideraciones:

> a.- De los hechos a.- y b.- se deduce que el Presidente del Consejo Superior de la Escuela de Oficiales dio cumplimiento a lo establecido en la normativa vigente, al convocar al Consejo Superior, a fin de determinar la situación administrativa del Cadete de Segundo Año FAP EDWIN CABANILLAS MALCA por haber cometido presuntamente infracción muy grave que amerita Consejo para la baja de los Centros de Formación en la Escuela de Oficiales (…)
>
> b.- De los hechos c.-, se deduce que se dio cumplimiento a lo establecido en la normatividad vigente, en relación al ejercicio del derecho de defensa y conforme al principio del debido proceso establecido en el Reglamento Interno de los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas (…)

c.- De los hechos d.-, se deduce que el Cadete de Segundo Año FAP EDWIN CABANILLAS MALCA, tiene plena conciencia de cómo sucedieron los hechos, de haber sacado un comprimido que lo utilizaba como resumen el cual tenía contenido relacionado con la asignatura, el catedrático al ver esto le pide el examen con el comprimido y le pide retirarse del salón, reconoce su falta, se compromete a ser leal a la institución y a no cometer más errores.

d.- De los hechos e.-, f.-, g.-. j.- y k.-, se deduce que se dio cumplimiento a lo establecido en la normatividad vigente, en relación al ejercicio del derecho de defensa y conforme al principio del debido proceso establecido en el Reglamento Interno de los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas aprobado por Decreto Supremo Nº 001-2010-DE/SG del 10-01-10. Además se dio cumplimiento a lo establecido en la normatividad vigente, recabando toda la información complementaria que compete a la presente investigación.

(...)

En consecuencia, este Tribunal considera que no se ha vulnerado el derecho a la debida motivación del acto administrativo que materializó la sanción del actor.

29. De otro lado, se debe advertir que el caso de autos difiere sustancialmente del resuelto por este Tribunal en la STC 00191-2013-PA/TC. En aquel caso, se evidenció que las sanciones previstas en las Tablas de Sanciones anexas al Reglamento Interno de los Centros de Formación de las FF.AA. otorgaban un alto nivel de discrecionalidad a las autoridades que las imponían, sin detallar qué tipo de conductas podían ser consideradas como mandadas o prohibidas. Sin embargo, en el presente caso, como se ha establecido en los fundamentos anteriores, la decisión de sancionar con la baja al demandante fue tomada en mérito a una conducta tipificada concretamente como muy grave y luego de haberse llevado a cabo un procedimiento en el que se cumplieron las garantías del debido procedimiento.

30. Así las cosas, este Tribunal estima que, al no haber quedado acreditada afectación alguna a los derechos fundamentales invocados en el procedimiento administrativo sancionador al que fue sometido el recurrente, corresponde desestimar la demanda y, en consecuencia, no cabe declarar la nulidad de la Resolución Directoral 1032-COPER.

§3. Efectos de la sentencia

31. Sin perjuicio de lo hasta ahora expuesto, de autos se advierte que el demandante ha continuado con sus estudios en mérito a la medida cautelar otorgada con motivo de la sentencia fundada de primera instancia que obtuvo. Es decir, no se ha hecho efectiva la Resolución Directoral 1032-COPER que dispone la baja del recurrente.

32. En el cuadernillo del Tribunal obra a fojas 35 el escrito presentado con fecha 13 de

setiembre de 2016 por el demandante, mediante el cual da cuenta que, al haber cumplido con los diez semestres académicos y haber aprobado una cantidad superior a los doscientos créditos requeridos por el Reglamento de Grados y Títulos de la EOFAP, estaba próximo a expedírsele el grado de Bachiller en Ciencias en la Administración Aeroespacial. Asimismo, refiere que no se le otorgará el despacho militar del Grado de Alférez FAP en tanto no exista sentencia firme en el presente proceso.

33. Ahora bien, en cumplimiento de lo dispuesto por la Resolución 4 del Noveno Juzgado Constitucional de Lima, la Comandancia General de la Fuerza Aérea decidió, mediante Resolución 0191-COFAP de fecha 21 de abril de 2017, otorgar el grado de Alférez FAP al demandante con carácter provisional hasta el pronunciamiento que ponga fin al proceso de amparo.

34. Por lo tanto, tomando en cuenta que como ha quedado evidenciado en autos, la Resolución Directoral 1032-COPER fue válidamente expedida, corresponde a la Escuela de Oficiales de la Fuerza Aérea del Perú Cap. FAP José Abelardo Quiñones tomar las acciones que considere pertinentes y adecuadas a efectos de ratificar o no la validez del grado otorgado al demandante. En consecuencia, corresponde dejar a salvo las competencias de la entidad demandada al respecto, si hubiere lugar.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda interpuesta.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL