



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de febrero de 2019, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría del magistrado Sardón de Taboada y los votos de la magistrada Ledesma Narváez y del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocados sucesivamente para dirimir la discordia suscitada por el voto del magistrado Miranda Canales y del magistrado Ferrero Costa y el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Luis Alfaro Loza contra la resolución de fojas 330, de fecha 17 de abril de 2015, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú y la Caja de Pensiones Militar Policial solicitando que se le otorgue pensión de invalidez por acto de servicio y se le abonen los devengados, intereses legales y costos del proceso.

Manifiesta que desde el 27 de agosto de 1988 hasta el 23 de julio de 1989 participó en el rescate de sobrevivientes, la recuperación de cadáveres y el reflotamiento del submarino ex-BAP Pacocha, tareas que requirieron más de 600 horas de inmersión, 2301 inmersiones en interiores como en exteriores a 40 metros bajo el nivel del mar. Señala que producto de ello padece de osteonecrosis avascular de cabeza humeral derecha, osteonecrosis avascular de cabeza humeral izquierda, osteonecrosis avascular de la rodilla derecha, enfermedad de meniere oído derecho, trauma acústico bilateral e hipoacusia mixta moderada bilateral.

La Caja de Pensiones Militar Policial deduce la excepción de incompetencia por territorio, contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente, alegando que el proceso de amparo no es la vía idónea para ventilar este tipo de pretensiones al no contar con estación probatoria necesaria para acreditar si el actor realmente se encuentra enfermo. Asimismo, señala que el demandante no ha adjuntado el informe de una Junta Médica de la Sanidad de la Marina de Guerra en donde se concluya que las dolencias que padece son como consecuencia del servicio activo que prestó; requisito establecido en el artículo 22 del reglamento del Decreto Ley 19846. Por último, arguye que el recurrente solo prestó servicios por 8 años y 12 días, por lo que no tiene derecho a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

percibir pensión bajo los alcances del Decreto Ley 19846; y que fue pasado a situación de retiro por medida disciplinaria conforme consta en la Resolución de Comandancia General de la Marina 1259-91, de fecha 20 de noviembre de 1991, acto administrativo que ha causado estado al no haber sido impugnado en la vía judicial.

La Procuraduría Pública de la Marina de Guerra del Perú deduce la excepción de prescripción y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente por los mismos argumentos que señala la Caja de Pensiones Militar Policial.

El Primer Juzgado Especializado Civil de Ica, con fecha 13 de octubre de 2014, declaró infundadas las excepciones deducidas por las emplazadas; y, con fecha 30 de diciembre de 2014, declaró fundada la demanda y ordeno que las entidades demandadas le otorguen al demandante pensión de invalidez con arreglo al Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas a partir del 7 de abril de 2011, fecha del Informe de la Junta Médica, por considerar que con la documentación que presentó el demandante ha quedado acreditado que las enfermedades que padece fueron adquiridas como consecuencia de la labor que realizó en el reflotamiento del BAP Pacocha.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, con fecha 17 de abril de 2015, revoca la apelada; y, reformándola, declaró improcedente la demanda por considerar que el actor con la finalidad de acceder a la pensión de invalidez solicitada, presenta como elemento probatorio el diagnóstico de la Junta Médica 266, de fecha 15 de agosto de 2011, de la Dirección Médica del Centro Médico Naval; sin embargo, en el referido informe no se determina el grado de incapacidad parcial o total en que se encuentra el actor, y no se precisa si las dolencias que padece son como consecuencia de actos de servicio, teniendo en cuenta que el actor se encuentra en situación de retiro, conforme se ha señalado en el referido informe. Asimismo, de los actuados se advierte que no se ha adjuntado el dictamen de asesoría legal, en el que se establezca el nexo de causalidad entre la invalidez del servidor con las labores prestadas en actividad; de lo cual se puede concluir que en el caso de autos no se ha cumplido con el procedimiento administrativo respectivo.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se le otorgue al actor pensión de invalidez por acto de servicio, de conformidad con el artículo 11 del Decreto Ley 19846.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

una pensión a pesar de cumplirse con los requisitos legales y, considerando, además, que la titularidad del derecho invocado se encuentra debidamente acreditado para que sea posible emitir pronunciamiento.

3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, pues de ser así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. El recurrente solicita que se le otorgue pensión de invalidez por acto de servicio, de conformidad con el artículo 11 del Decreto Ley 19846. Para tal fin, adjunta la siguiente documentación:
 - a. Informe de Junta Médica 266, de 15 de agosto de 2011 (folio 19), en el que se consigna como diagnóstico: osteonecrosis avascular cabeza humeral derecho, osteonecrosis avascular cabeza femoral izquierda, osteonecrosis avascular rodilla derecha, enfermedad de Ménière oído derecho, trauma acústico bilateral e hipoacusia mixta moderada bilateral.

Asimismo, se precisa que tiene evidencia de enfermedad disbárica, a la que define como *enfermedad profesional ocupacional, irreversible, incurable y evolutiva*; y, recomienda continuar su tratamiento por consultorio externo de Medicina Hiperbárica y Buceo, y el Servicio de Otorrinolaringología del Centro Médico Naval Cirujano Mayor Santiago Távora (CMST).

- b. Directiva para la atención médica a los sobrevivientes del BAP Pacocha y al personal naval que participó en su reflotamiento, Disamar 10-2000 (folio 28), en la que consta el nombre del recurrente (folio 35).

En este documento se indica que existe personal calificado perteneciente al Grupo de Salvamento que participó en el reflotamiento de dicha unidad que presenta complicaciones por enfermedad descompresiva, y consigna como finalidad de la directiva la de dictar disposiciones necesarias para desarrollar actividades de control y tratamiento de este personal, entre las que se encuentra el nombramiento de una Junta Médica Permanente, así como las medidas relacionadas con el tratamiento en cámara hiperbárica para el personal que se indica en el Anexo A, en el que figura el actor.

- c. Memorándum 022-10 MHB, de 26 de julio de 2010 (folio 7), emitido por don Fernando Sierralta Gutiérrez, médico cirujano, al director médico de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

Dirección de Salud y Centro Médico Naval CMST, respecto de la solicitud del actor sobre evaluación médica por aparentes complicaciones por enfermedad descompresiva y problemas auditivos, en el que sugiere que se efectúe una evaluación legal del mismo.

- d. Memorándum 886, de 9 de agosto de 2010 (folio 8), a través del cual el jefe de la Oficina de Asesoría Legal de la Dirección aludida en el párrafo precedente recomienda al director médico de la misma dirección que el pedido del actor sea atendido, por encontrarse dentro de los alcances de la directiva a la que se ha hecho referencia en el literal b.
 - e. Informes médicos correspondientes al año 2010 (folios 9 a 12), emitidos por la Dirección de Salud y el Centro Médico Naval CMST en los que se sustenta el precitado Informe de Junta Médica.
 - f. Certificado de 20 de diciembre de 2011 (folio 3), emitido por el comandante del Grupo de Salvamento de la Marina de Guerra del Perú, por el que certifica que el recurrente perteneció al aludido grupo, siendo la más importante operación de buceo en la que participó, la de rescate de los sobrevivientes del exBAP Pacocha y su posterior reflotamiento, sufriendo algunas enfermedades de buceo como resultado de ello.
5. De una evaluación integral realizada a los documentos antes descritos, se observa que el actor ha logrado acreditar que las enfermedades que padece —de carácter ocupacional, irreversible, incurable y evolutivo— han sido generadas como consecuencia del servicio que ha brindado en la Marina de Guerra del Perú, específicamente en la operación de rescate y reflotamiento del BAP Pacocha, situación que no solo era conocida por la entidad emplazada sino que, además, motivó la emisión de una directiva especial para el tratamiento médico del personal que, como el recurrente, participó en dicha operación.
 6. Por demás, un caso sustancialmente igual fue resuelto favorablemente por el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en el Expediente 05372-2005-PA/TC, en el que se acreditó también mediante informe de junta médica que el recurrente padece de osteonecrosis vascular de cabeza humeral bilateral, que participó en el reflotamiento del BAP Pacocha, y que fue considerado en la aludida directiva.
 7. En tal sentido, corresponde otorgar al recurrente una pensión de invalidez por las lesiones sufridas como consecuencia del servicio, en atención al artículo 11 del Decreto Ley 19846, a partir del 15 de agosto de 2011, fecha en la que por Junta Médica de la entidad emplazada se le diagnosticó las enfermedades



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

ocupacionales que padece, con el pago de los devengados correspondientes.

8. Además, corresponde el pago de los intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil, los cuales no son capitalizables, en aplicación de la doctrina jurisprudencial sentada por este Tribunal en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC.
9. Debe ordenarse también el pago de los costos procesales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del recurrente.
2. **ORDENAR** a la entidad emplazada que emita resolución otorgando al actor la pensión de invalidez que le corresponde, según los fundamentos de la presente sentencia, con el abono de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Lo que certifico

JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría por lo siguiente:

El recurrente solicita que se le otorgue pensión de invalidez por acto de servicio, de conformidad con el artículo 11 del Decreto Ley 19846. Para tal fin, adjunta la siguiente documentación:

- a. Informe de Junta Médica 266, de 15 de agosto de 2011 (folio 19), en el que se consigna como diagnóstico: osteonecrosis avascular cabeza humeral derecho, osteonecrosis avascular cabeza femoral izquierda, osteonecrosis avascular rodilla derecha, enfermedad de Ménière oído derecho, trauma acústico bilateral e hipoacusia mixta moderada bilateral.

Asimismo, se precisa que tiene evidencia de enfermedad disbárica, a la que define como *enfermedad profesional ocupacional, irreversible, incurable y evolutiva*; y, recomienda continuar su tratamiento por consultorio externo de Medicina Hiperbárica y Buceo, y el Servicio de Otorrinolaringología del Centro Médico Naval Cirujano Mayor Santiago Távara (CMST).

- b. Directiva para la atención médica a los sobrevivientes del BAP Pacocha y al personal naval que participó en su refltamiento, Disamar 10-2000 (folio 28), en la que consta el nombre del recurrente (folio 35).

En este documento se indica que existe personal calificado perteneciente al Grupo de Salvamento que participó en el refltamiento de dicha unidad que presenta complicaciones por enfermedad descompresiva, y consigna como finalidad de la directiva la de dictar disposiciones necesarias para desarrollar actividades de control y tratamiento de este personal, entre las que se encuentra el nombramiento de una Junta Médica Permanente, así como las medidas relacionadas con el tratamiento en cámara hiperbárica para el personal que se indica en el Anexo A, en el que figura el actor.

- c. Memorandum 022-10 MHB, de 26 de julio de 2010 (folio 7), emitido por don Fernando Sierralta Gutiérrez, médico cirujano, al director médico de la Dirección de Salud y Centro Médico Naval CMST, respecto de la solicitud del actor sobre evaluación médica por aparentes complicaciones por enfermedad descompresiva y problemas auditivos, en el que sugiere que se efectúe una evaluación legal del mismo.
- d. Memorandum 886, de 9 de agosto de 2010 (folio 8), a través del cual el jefe de la Oficina de Asesoría Legal de la Dirección aludida en el párrafo precedente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

recomienda al director médico de la misma dirección que el pedido del actor sea atendido, por encontrarse dentro de los alcances de la directiva a la que se ha hecho referencia en el literal b.

- e. Informes médicos correspondientes al año 2010 (folios 9 a 12), emitidos por la Dirección de Salud y Centro Médico Naval CMST en los que se sustenta el precitado Informe de Junta Médica.
- f. Certificado de 20 de diciembre de 2011 (folio 3), emitido por el comandante del Grupo de Salvamento de la Marina de Guerra del Perú, por el que certifica que el recurrente perteneció al aludido grupo, siendo la más importante operación de buceo en la que participó, la de rescate de los sobrevivientes del exBAP Pacocha y su posterior reflotamiento, sufriendo algunas enfermedades de buceo como resultado de ello.

De una evaluación integral realizada a los documentos antes descritos, estimo que el actor ha logrado acreditar que las enfermedades que padece —de carácter ocupacional, irreversible, incurable y evolutivo— han sido generadas como consecuencia del servicio que ha brindado en la Marina de Guerra del Perú, específicamente en la operación de rescate y reflotamiento del BAP Pacocha, situación que no solo era conocida por la entidad emplazada sino que, además, motivó la emisión de una directiva especial para el tratamiento médico del personal que, como el recurrente, participó en dicha operación.

Por demás, un caso sustancialmente igual al que ahora nos ocupa fue resuelto favorablemente por el Tribunal Constitucional, mediante sentencia recaída en el Expediente 05372-2005-PA/TC, en el que se acreditó también mediante informe de junta médica que el recurrente padece de osteonecrosis vascular de cabeza humeral bilateral, que participó en el reflotamiento del BAP Pacocha, y que fue considerado en la aludida directiva.

En tal sentido, corresponde otorgar al recurrente una pensión de invalidez, por las lesiones sufridas como consecuencia del servicio, en atención al artículo 11 del Decreto Ley 19846, a partir del 15 de agosto de 2011, fecha en la que por Junta Médica de la entidad emplazada se le diagnosticó las enfermedades ocupacionales que padece.

Por estos motivos, considero que la demanda debe declararse **FUNDADA**.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC

ICA

JORGE LUIS ALFARO LOZA

VOTO DIRIMIENTE DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la opinión de los magistrados Miranda Canales y Ferrero Costa, me adhiero a lo resuelto por los magistrados Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pues también considero que debe declararse **FUNDADA** la demanda interpuesta por don Jorge Luis Alfaro Loza contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú y otro; y que, en consecuencia, se le otorgue la pensión de invalidez solicitada.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el voto de minoría. En consecuencia, se debe declarar **FUNDADA** la demanda.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas en la presente causa. Sin embargo, creo necesario añadir las siguientes consideraciones que anoto a continuación.

1. En el presente caso, se evidencia que las enfermedades padecidas por el actor (osteonecrosis avascular en la cabeza humeral derecha, osteonecrosis avascular en la cabeza femoral izquierda, osteonecrosis avascular en la rodilla derecha, enfermedad de Meniere en el oído derecho, trauma acústico bilateral, e hipoacusia mixta moderada bilateral) y acreditadas según el informe de la Junta Médica en el Centro Naval de la Marina de Guerra del Perú, fueron generadas como consecuencia del servicio brindado en la Marina de Guerra del Perú.
2. En esta línea, y a partir del análisis de las pruebas documentarias presentadas por el recurrente, se evidencia que las enfermedades que adolece (las cuales, según el informe oficial, son de carácter ocupacional, profesional, irreversibles, incurables y evolutivas) fueron adquiridas durante la operación de rescate y reflotamiento del BAP Pacocha, la cual requirió más de 600 horas de inmersión a 40 metros bajo el nivel del mar, y encajan con lo descrito en los artículos 11 y 13 del D.L. N° 19846 respecto al otorgamiento de pensiones de invalidez por acto de servicio. Por lo tanto, y al contrario de lo señalado por la parte demandada, resulta irrelevante que el actor no cumpla con el mínimo de años de aportaciones pues el único requisito impuesto por el artículo 13 del mencionado Decreto de Ley es que el informe de la Sanidad de su Instituto corrobore su incapacidad.
3. Ahora bien, considero importante abordar también el argumento de la parte demandada respecto a que al actor no le corresponde la pensión por invalidez, por cuanto su retiro de la Marina de Guerra del Perú fue por exclusión en base a una medida disciplinaria. De esta manera, la parte demandada explica que, en base a la causal "Abandono de Destino" descrita en el primer párrafo del artículo 215 y en el artículo 216 del Código de Justicia Militar, el agraviado fue pasado a situación de retiro¹, disponiéndose además que se le haga entrega de una compensación.

¹ Retiro dispuesto en la Resolución de Comandancia General de la Marina N° 1259-91 del 16 de enero de 1992.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

4. Es así que la Resolución Directoral del 20 de enero de 1993 dispone otorgar por vez única por concepto de compensación un monto igual al total de las últimas remuneraciones pensionables percibidas en su grado por cada año de servicio y la parte alícuota por fracción de año².
5. Por este motivo, la parte demandada pretende que no se le otorgue una pensión por invalidez al recurrente por cuanto ya le fue otorgada la compensación prevista por ley.
6. No obstante ello, se comprueba que los requisitos previstos en el artículo 13 para el otorgamiento de la pensión por invalidez no contemplan un plazo mínimo de aportes o excluyen a aquellos trabajadores que fueron retirados por medida disciplinaria. De esta manera, se evidencia que la pensión por invalidez se diferencia de la compensación e incluso de una pensión por jubilación.
7. De esta manera, queda claro que la exclusión de la pensión que supone el pase a situación de retiro por causa de proceso sancionador no está referida a una exclusión de la persona de la pensión por invalidez, por cuanto esto desprotegería de manera injustificada a quienes han sido agraviados.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Jorge Espinosa Saldaña

Lo que certifica

Janet Otárola Santillana

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

² De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 30 del D.L. 19843, citado por la Resolución Directoral del 20 de enero de 1993.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

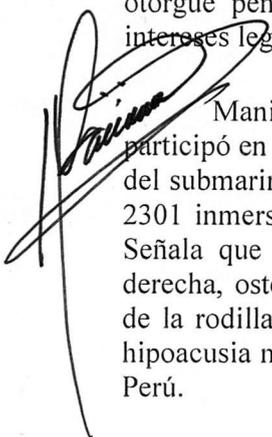
VOTO DE LOS MAGISTRADOS MIRANDA CANALES Y FERRERO COSTA

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Luis Alfaro Loza contra la resolución de fojas 330, de fecha 17 de abril de 2015, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú y la Caja de Pensiones Militar Policial solicitando que se le otorgue pensión de invalidez por acto de servicio y se le abonen los devengados, intereses legales y costos del proceso.

 Manifiesta que desde el 27 de agosto de 1988 hasta el 23 de julio de 1989 participó en el rescate de sobrevivientes, la recuperación de cadáveres y el reflotamiento del submarino ex-BAP Pacocha, tareas que requirieron más de 600 horas de inmersión, 2301 inmersiones en interiores como en exteriores a 40 metros bajo el nivel del mar. Señala que producto de ello padece de osteonecrosis avascular de cabeza humeral derecha, osteonecrosis avascular de cabeza humeral izquierda, osteonecrosis avascular de la rodilla derecha, enfermedad de meniere oído derecho, trauma acústico bilateral, hipoacusia mixta moderada bilateral y no recibe atención médica del Centro Naval del Perú.

La Caja de Pensiones Militar Policial deduce la excepción de incompetencia por territorio, contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente, alegando que el proceso de amparo no es la vía idónea para ventilar este tipo de pretensiones al no contar con estación probatoria necesaria para acreditar si el actor realmente se encuentra enfermo. Asimismo, señala que el demandante no ha adjuntado el informe de una Junta Médica de la Sanidad de la Marina de Guerra en donde se concluya que las dolencias que padece son como consecuencia del servicio activo que prestó; requisito establecido en el artículo 22 del reglamento del Decreto Ley 19846. Por último, arguye que el recurrente solo prestó servicios por 8 años y 12 días, por lo que no tiene derecho a percibir pensión bajo los alcances del Decreto Ley 19846; y que fue pasado a situación de retiro por medida disciplinaria conforme consta en la Resolución de Comandancia General de la Marina 1259-91, de fecha 20 de noviembre de 1991, acto administrativo que ha causado estado al no haber sido impugnado en la vía judicial.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

La Procuraduría Pública de la Marina de Guerra del Perú deduce la excepción de prescripción y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente por los mismos argumentos que señala la Caja de Pensiones Militar Policial.

El Primer Juzgado Especializado Civil de Ica, con fecha 13 de octubre de 2014, declaró infundadas las excepciones deducidas por las emplazadas; y, con fecha 30 de diciembre de 2014, declaró fundada la demanda y ordenó que las entidades demandadas le otorguen al demandante pensión de invalidez con arreglo al Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas a partir del 7 de abril de 2011, fecha del Informe de la Junta Médica, por considerar que con la documentación que presentó el demandante ha quedado acreditado que las enfermedades que padece fueron adquiridas como consecuencia de la labor que realizó en el reflotamiento del BAP Pacocha.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, con fecha 17 de abril de 2015, revoca la apelada; y, reformándola, declara improcedente la demanda por considerar que el actor con la finalidad de acceder a la pensión de invalidez solicitada, presenta como elemento probatorio el diagnóstico de la Junta Médica 266, de fecha 15 de agosto de 2011, de la Dirección Médica del Centro Médico Naval; sin embargo, en el referido informe no se determina el grado de incapacidad parcial o total en que se encuentra el actor, y no se precisa si las dolencias que padece son a consecuencia de actos de servicio, teniendo en cuenta que el actor se encuentra en situación de retiro, conforme se ha señalado en el referido informe. Asimismo, de los actuados se advierte que no se ha adjuntado el dictamen de asesoría legal, en el que se establezca el nexo de causalidad entre la invalidez del servidor con las labores prestadas en actividad; de lo cual se puede concluir que en el caso de autos no se ha cumplido con el procedimiento administrativo respectivo.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se le otorgue al actor pensión de invalidez por acto de servicio, de conformidad con el Decreto Ley 19846, y se le abonen los devengados, intereses legales correspondientes y costos del proceso.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en que se deniegue una pensión a pesar de cumplirse con los requisitos legales y, considerando, además, que la titularidad del derecho invocado se encuentra debidamente acreditado para que sea posible emitir pronunciamiento.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, pues de ser así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.

Nuestras consideraciones

4. El Régimen de Pensiones Militar-Policial, regulado por el Decreto Ley 19846, de fecha 27 de diciembre de 1972, contempla, en el Título II, las pensiones que otorga a su personal. Este título contiene tres capítulos en cada uno de los cuales se establecen los goces que percibirá el personal que se encuentre en las situaciones de: a) disponibilidad o cesación temporal, b) retiro o cesación definitiva y c) invalidez o incapacidad. En los dos primeros casos lo que corresponde percibir son los goces regulados por el artículo 10 del referido decreto ley; en cambio, para los casos de invalidez e incapacidad se prevén disposiciones especiales.
5. Según el inciso a) del artículo 11 del Decreto Ley 19846, el personal militar y policial que en acto o consecuencia del servicio se invalida, cualquiera que fuese el tiempo de servicios prestados, tendrá derecho a percibir el íntegro de las remuneraciones pensionables correspondientes a las del grado o jerarquía del servidor en situación de actividad. A su vez, el artículo 13 del citado cuerpo legal establece que para percibir pensión de invalidez o de incapacidad, el personal deberá ser declarado inválido o incapaz para el servicio, previo informe médico presentado por la Sanidad del Instituto o la Sanidad de las Fuerzas Policiales, en su caso, y el pronunciamiento del correspondiente consejo de investigación.
6. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente 07171-2006-PA/TC (fundamento 5) lo siguiente:

[...] conforme a las normas que regulan la pensión de invalidez en el régimen militar y policial, es acertado afirmar que solo es posible lograr el reconocimiento administrativo de una pensión de invalidez a través de la verificación de dos situaciones. En primer lugar, la condición de inválido por inaptitud o incapacidad para permanecer en situación de actividad, y en segundo lugar, que dicho estado se haya producido en acto o como consecuencia del servicio, conforme al artículo 7 del Decreto Ley 19846. Así, para determinar la condición de inválido, el artículo 22 del Decreto Supremo 009-98- DE-CCFA, reglamento del referido Decreto Ley, 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 incapacidad y dispone el pase al retiro. En cuanto a la comprobación de que la condición que invalida al servidor se produjo en acto o como consecuencia de servicio, el mismo texto legal ha establecido en el artículo 25 que el dictamen de asesoría legal tiene por objeto, luego de evaluar la documentación respectiva, emitir una opinión sobre la naturaleza de la invalidez el servidor en relación a las labores prestadas.



7. Asimismo, en el fundamento 6 de la sentencia precitada, se ha dejado establecido lo siguiente:

[...] en una situación ordinaria es el servidor militar o policial, presuntamente afectado de una causa de inaptitud psicofísica, quien debe someterse a las exigencias previstas en el ordenamiento legal para que, **en mérito al parte o informe del hecho, el informe médico de la Junta de la Sanidad de la Fuerzas Armadas o Policiales; y por último, el dictamen de la asesoría legal**, pueda establecerse la relación de causalidad que necesariamente debe existir entre los servicios prestados por el servidor y la inaptitud psicofísica generada. Solo de este modo se podrá determinar si la afección que padece el personal militar o policial se ha generado en un acto de servicio o como consecuencia del mismo. Tal circunstancia, como se ha indicado, debería ocurrir en virtud del procedimiento previsto legalmente [...]. (remarcado agregado)

8. En el presente caso, el accionante solicita que se le otorgue una pensión de invalidez por "acto de servicio" regulada por el Decreto Ley 19846. Sin embargo, al obrar en autos la Resolución de Comandancia General de la Marina 0055-92, de fecha 15 de enero de 1992 (f. 174), que se resolvió pasar al actor, en vía de regularización, a la situación de retiro por la causal de "medida disciplinaria", advertimos que lo que pretende el recurrente es el reconocimiento de un nuevo *status*, esto es, que se deje sin efecto la resolución que lo pasa a la situación de retiro por la causal de "medida disciplinaria"; y que, en consecuencia, se emita nueva resolución modificando su condición a la situación de retiro por "acto de servicio" con el correspondiente otorgamiento de la pensión de invalidez prevista en el Decreto Ley 19846.

9. Así, el actor ha presentado el Informe de la Junta Médica 266, de fecha 14 de agosto de 2011 (f. 19), con el que pretende demostrar que, en su caso, corresponde modificar la Resolución de la Comandancia General de la Marina 0055-92 que resolvió pasarlo a la situación de retiro por la causal de "medida disciplinaria". No obstante, tal como consta en la citada resolución administrativa, de fecha 15 de enero de 1992, lo resuelto se sustentó en el primer párrafo del artículo 215 y el artículo 216 del Código de Justicia Militar, los artículos 51, inciso f) y 57 del Decreto Supremo 003-82-CCFA, de fecha 28 de abril de 1982, el artículo 318, Sección III, Capítulo III del Reglamento del Personal Subalterno de la Marina (PERSUDA-13007), sin que se observe tal circunstancia haya generado un accionar arbitrario de la administración.
10. Por consiguiente, consideramos que la presente demanda debe ser desestimada, pues en el caso de autos, no cabe un cuestionamiento a la decisión administrativa contenida en la Resolución de la Comandancia General de la Marina 0055-92, de fecha 15 de enero de 1992; más aún cuando de los actuados advertimos que el actor no se sometió en ningún momento a las exigencias previstas legalmente para la

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

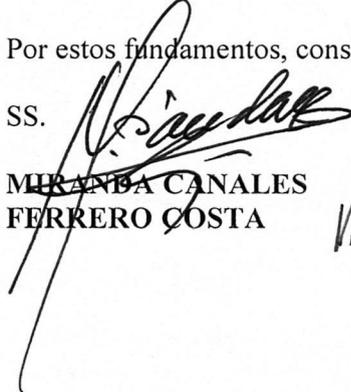


EXP. N.º 03491-2015-PA/TC
ICA
JORGE LUIS ALFARO LOZA

calificación de su condición psicofísica que hicieran viable su pase a la situación de retiro con base en dicha situación, con el consecuente otorgamiento de una pensión de invalidez regulada por el Decreto Ley 19846.

Por estos fundamentos, consideramos que se debe declarar **INFUNDADA** la demanda.

SS.


MIRANDA CANALES
FERRERO COSTA



Lo que certifico:




JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL