



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 1083/2020

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 10 de diciembre de 2020, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia, que declara **INFUNDADA** la demanda de amparo que dio origen al Expediente 00518-2017-PA/TC.

Asimismo, los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada formularon votos singulares.

Se deja constancia que el magistrado Blume Fortini emitirá su voto en fecha posterior.

La Secretaría del Pleno deja constancia que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada que se agregan. Se deja constancia de que el magistrado Blume Fortini votará en fecha posterior.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Eduardo Braulio Vera Luján abogado de don Ronald Tamayo Vásquez contra la resolución de fojas 369, de fecha 9 de junio de 2016, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 23 de octubre de 2013, don Ronald Tamayo Vásquez interpone demanda de amparo contra el Comandante General de la Fuerza Aérea del Perú, con el objeto de que se declare la nulidad de la Resolución Directoral 3327-COPER, de fecha 23 de octubre de 2012, la cual dispuso su baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez por la causal de “Deficiencia Académica”, al haber obtenido nota subsanatoria inferior a 12 en la asignatura de Matemática I, por lo cual debe reintegrar al Estado la suma de S/ 3622.31 por concepto de instrucción especializada. En consecuencia, solicita su inmediata reincorporación a la situación militar de actividad en el instituto mencionado.

Manifiesta que la resolución cuestionada vulnera su derecho al debido proceso, en particular, su derecho de defensa, pues mediante Memorándum C-14-N.º 126, de fecha 5 de setiembre de 2012, no se le informó que podía ser asistido por un abogado defensor, tampoco se le otorgó permiso para consultar con un abogado o con sus padres. Sostiene también que no se le habría permitido tener acceso al expediente administrativo, pese a que lo habría solicitado mediante informe de descargo de fecha 16 de octubre de 2012.

Además, aduce que la Resolución Directoral 3327-COPER vulnera sus derechos a la educación, en tanto que fue retirado de su rutina antes de que haya un pronunciamiento del Consejo Superior, perjudicando así su proyecto de vida; al trabajo, por cuanto no se le permitiría seguir su vocación; y a la igualdad, en razón de que habría



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

alumnos en las mismas condiciones que él a los cuales no se les habría dado de baja, y a quienes se les ha permitido continuar sus estudios.

Contestación de la demanda

Con fecha 5 de febrero de 2014 (fojas 99), el procurador público de la Fuerza Aérea del Perú se apersona al proceso y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada. Señala que la baja del recurrente se debió a la nota subsanatoria inferior a 12 obtenida en la asignatura de Matemática I durante el primer semestre académico, precisa que tal acto fue llevado a cabo según lo establecido en el artículo 99, inciso c) del Reglamento Interno de las Fuerzas Armadas, aprobado mediante Decreto Supremo 001-2010-DE-SG, del 10 de enero de 2010; en concordancia con los artículos 69, 100 y 49, inciso c) del referido dispositivo legal. Agrega que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno del recurrente en la expedición del acto administrativo materia de *litis*, pues el presunto perjuicio a su proyecto de vida se sustenta en razones subjetivas.

Mediante escrito de la misma fecha (fojas 114), el procurador público de la Fuerza Aérea del Perú deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia y falta de agotamiento de la vía administrativa.

Sentencia de primera instancia o grado

El Séptimo Juzgado Especializado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 3, de fecha 20 de agosto de 2014 (fojas 296), desestimó las excepciones deducidas. Posteriormente, mediante Resolución 5, de fecha 12 de enero de 2015 (fojas 307), declaró fundada la demanda, sustentándose en que la notificación efectuada mediante Memorándum C-14-N.º 126, de fecha 5 de setiembre de 2012, no habría informado al recurrente que podía asesorarse con un abogado defensor de su confianza. Señala que dada la magnitud de la decisión, como era la baja del actor del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez, tal omisión constituye una afectación al derecho de defensa del recurrente.

Actuación de sentencia

El Séptimo Juzgado Especializado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 11 de junio de 2015 (consulta realizada en el portal web del Poder Judicial <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/detalleform.html>); estimó el pedido de ejecución anticipada de sentencia y ordenó, en ese sentido, la inmediata reincorporación del demandante. Hecho que se produce según consta del Oficio NC-35-DATS-5570 (fojas 333), en el que se informa que a través de la Resolución Directoral 1679 DIGPE, de fecha 4 de agosto de 2015, se reincorporó al recurrente como alumno de primer año.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

Resolución de segunda instancia o grado

La Sala revisora revocó la resolución apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda, tras considerar que no se ha ofrecido medio probatorio idóneo que acredite que el recurrente haya sido impedido de contactarse o entrevistarse con un abogado de su elección para el ejercicio de su defensa; que tenía pleno conocimiento de los cargos imputados; además, habría ejercido su derecho de defensa a través de los informes de fecha 10 de agosto, 12 de setiembre y 16 de octubre de 2012, en los que se aprecia que formuló sus descargos en sede administrativa. Afirma, también, que el actor sí recibió más de tres días de reforzamiento en la asignatura que desaprobó.

FUNDAMENTOS

Petitorio de la demanda

1. El objeto del presente proceso constitucional es la nulidad de la Resolución Directoral 3327-COPER, de fecha 23 de octubre de 2012, que dispuso dar de baja al demandante del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez por la causal de “Deficiencia Académica”, al haber obtenido nota subsanatoria inferior a 12 en la asignatura de Matemática I, durante el primer semestre; y, en tal sentido, debe reintegrar al Estado la suma de S/ 3622.31 por concepto de instrucción especializada. En consecuencia, solicita su inmediata reincorporación a la situación militar de actividad en el referido instituto.

Análisis del caso en concreto

Derecho al debido procedimiento en sede administrativa

2. En la sentencia recaída en el Expediente 04289-2004-PA/TC, este Tribunal señaló que “el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, *incluidos los administrativos*, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea éste administrativo –como en el caso de autos– o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal”.
3. En efecto, el derecho al debido proceso, y los derechos que este tiene como contenido son invocables y, por tanto, garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

el debido procedimiento administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos aquellos principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada y a los que se refiere el artículo 139 de la Constitución del Estado (debida motivación de las decisiones, juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.).

4. El fundamento principal por el que se habla de un debido procedimiento administrativo, encuentra sustento en el hecho de que tanto la administración como la jurisdicción están indiscutiblemente vinculadas a la Constitución, de modo que si aquella resuelve sobre asuntos de interés del administrado, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer los derechos invocables también ante el órgano jurisdiccional.
5. Como también ha sido precisado por este Tribunal, que el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo; entre estos derechos constitucionales, de especial relevancia para el presente caso, se encuentran el derecho de defensa y el derecho a la debida motivación de las resoluciones administrativas, conforme se explicará en los fundamentos que a continuación se exponen.

Sobre la presunta vulneración del derecho de defensa

6. De conformidad con lo establecido por el Tribunal Constitucional “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. En ese sentido, garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar, previamente y por escrito, los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que –mediante la expresión de los descargos correspondientes– pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa. Se conculca, por tanto, dicho derecho cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su defensa” (sentencia recaída en el Expediente 05514-2005-PA/TC, f. 4).
7. En el caso de autos, el recurrente solicita la nulidad de la Resolución Directoral 3327-COPER, de fecha 23 de octubre de 2012 (fojas 120), la cual dispuso su baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico por la causal de “Deficiencia Académica”, al haber obtenido nota subsanatoria inferior a 12 en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

asignatura de Matemática I durante el primer semestre. El demandante señala que en el proceso administrativo se vulneró su derecho de defensa, pues no habría podido efectuar sus descargos ni ser patrocinado por no contar con un abogado de su elección.

8. De lo planteado por el demandante se aprecia que mediante Oficio NC-59-CADA- 034, de fecha 6 de agosto de 2012 (fojas 167), se le notifica que ha sido sometido ante Consejo Académico en razón de que estaría incurso dentro del inciso c) del artículo 99 del Reglamento Interno de las Fuerzas Armadas, baja por “Deficiencia Académica”, al haber desaprobado el examen de subsanación y obtenido como nota subsanatoria 10.62 en la asignatura de Matemática I. Señalándose que se acerque, en un plazo de cinco (5) días hábiles a brindar sus descargos respectivos.
9. Con fecha 10 de agosto de 2012 el recurrente presenta su informe de descargo (fojas 169), en el que menciona:

“(…) Que después de haber recibido 15 días de clase de reforzamiento para poder dar el examen de subsanación, lamentablemente el tiempo fue corto para poder estudiar, ocasionando problemas en poder captar bien por recibir clases de diferentes profesores y no se le podía entender su metodología de estudios y teniendo problemas en mi concentración de estudio. Por otro lado había alumnos que habían jalado el curso de ofimática y dieron la subsanación y jalaron tres de los cuales les dieron otra oportunidad y nosotros solo hemos dado un examen de subsanación, además recalco que en años anteriores se dieron más de un examen de subsanación, no veo el motivo por el cual, no se pueda dar en este caso”.
10. Mediante Acta de Consejo Académico 009-2012, de fecha 24 de agosto de 2012 (fojas 144), se recomendó someter al recurrente ante el Consejo Superior. A través del Memorándum C-14-CONSU 0126, de fecha 5 de setiembre de 2012 (fojas 138), se le solicitó presentar sus descargos ante esta instancia en un plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la recepción del memorándum, los cuales fueron presentados mediante informe de fecha 12 de setiembre de 2012 (fojas 25), donde se observa que el recurrente señaló las mismas razones expuestas en su informe de fecha 10 de agosto de 2012.
11. Mediante Acta 040-2012, de fecha 20 de setiembre de 2012 (fojas 124), el Consejo Superior recomendó la baja del recurrente, la cual derivó en la expedición de la Resolución Directoral 3327-COPER, de fecha 23 de octubre de 2012 (fojas 120), que resolvió dar de baja al demandante del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico, por la causal de “Deficiencia Académica” de conformidad con el inciso c) del artículo 99 del Reglamento Interno de las Fuerzas Armadas.
12. De las instrumentales citadas, se aprecia que mediante Oficio NC-59-CADA-N.º



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

034, de fecha 6 de agosto de 2012 (fojas 167), y Memorándum C-14-CONSU N.º 0126, de fecha 5 de setiembre de 2012 (fojas 138), no se le comunicó expresamente al demandante que podía ser asistido por un abogado defensor de su elección; no obstante, sí se le comunicó que estaba incurso en un proceso administrativo por la causal de baja por “Deficiencia Académica” regulado en el inciso c) del artículo 99 del Reglamento Interno de las Fuerzas Armadas. También se le comunicó que podía presentar sus descargos correspondientes, los cuales, efectivamente, fueron presentados por el actor mediante informe de fecha 10 de agosto de 2012 ante el Consejo Académico; e informe de fecha 12 de setiembre de 2012 ante el Consejo Superior.

13. Aunque fue notificado adecuadamente y presentado sus informes de descargos dentro del plazo otorgado, consta también de autos que el demandante presentó de manera extemporánea el informe de alegatos de fecha 16 de octubre de 2012 (fojas 7), en cuyo segundo otrosí digo, el propio recurrente señala lo siguiente: “(...) nombro abogado defensor al letrado que autoriza la presente. Dr. JORGE LUIS CHAFLOQUE CHAFLOQUE, miembro activo y hábil del ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque, para el patrocinio del presente proceso hasta la conclusión del mismo, para lo cual pido las facilidades correspondientes en lo relativo a la lectura de expediente, presentación de escritos, entre otros”, lo que demuestra que la emplazada nunca le impidió tener acceso a un abogado de su preferencia.
14. Por otro lado, si bien el demandante tuvo la oportunidad de conocer los cargos imputados y de efectuar sus descargos correspondientes durante el proceso administrativo promovido por la Escuela de Suboficiales de la FAP, es necesario precisar que la parte actora aduce también que no se le habría dejado acceder al expediente administrativo tal y como lo había solicitado mediante informe de alegatos de fecha 16 de octubre de 2012.
15. Este Colegiado advierte que su pedido de acceder al expediente a través de su abogado fue realizado de manera genérica, esto es, sin indicar fecha alguna para que su abogado acceda a este, sino que lo hizo en el marco de que se le otorguen las facilidades a su abogado para, entre otros, “lectura de expediente, presentar escritos, etc.”.
16. Tampoco se acredita rechazo de la solicitud de acceso al expediente. En efecto, en el presente caso obra la Carta NC-35 CONSU-N.º043, de fecha 26 de octubre de 2012 (fojas 5), mediante la cual el presidente del Consejo Superior da respuesta a la solicitud de acceso a la lectura del expediente administrativo en los siguientes términos:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

“Sobre el particular, debo señalar que mediante Acta N° 040- 2012 del 20-09-20, el Consejo Superior del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico recomendó su Baja por la causal de Deficiencia Académica, conforme al inciso c) del artículo 99 de la referencia b).

Asimismo, con Oficio C-14-CONSU-N° 030 del 24-09-2012, el Acta y sus Anexos fueron elevados al Director del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico, para su aprobación y posterior remisión al Comando de Educación; en tal sentido su solicitud resulta extemporánea, sin perjuicio de ello, se ha dispuesto su archivamiento en el Expediente de este Consejo”.

- De lo expresado, se advierte que si bien se le respondió que el expediente administrativo se encuentra con el director del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico, pues los actuados fueron elevados ante dicha instancia y que su pedido es extemporáneo; no obstante, también se le comunica que “sin perjuicio de ello” los actuados fueron archivados en el Expediente del Consejo, lo que no constituye un rechazo absoluto. Siendo ello así, este Tribunal estima que no se ha producido la vulneración del derecho a la defensa del demandante, por lo que este extremo debe ser desestimado.

Sobre la presunta vulneración del derecho a la igualdad

- La igualdad, como derecho fundamental, está consagrada por el artículo 2 de la Constitución de 1993, de acuerdo al cual: “[...] toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. Esto es, se trata de un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratada del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.
- En tal sentido, cabe resaltar que el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad en la ley e igualdad ante la ley. La igualdad en la ley implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable. En cuanto a la igualdad ante la ley, la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma. Sin embargo, se debe tener en cuenta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.
- En el presente caso, el demandante considera que se le habría vulnerado su derecho a la igualdad, por cuanto, al menos, 18 alumnos que desaprobaron una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

asignatura durante el primer semestre académico, en las mismas condiciones que el recurrente, habrían sido reincorporados al Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico.

21. Obra en autos las resoluciones de la Comandancia General de la Fuerza Aérea (fojas 18 a 59) mediante las cuales se revoca la baja de los mencionados alumnos por “Deficiencia Académica”, sustentándose para ello en: i) que el sistema de la institución cometió un error al permitir la matrícula automática en el segundo semestre; y ii) que se vulneró el principio de la doble instancia, debido a que el mayor FAP César Acosta Ugaz habría actuado como presidente del Consejo Académico y como vocal del Consejo Superior, omitiendo su obligación de excusarse tal y como lo dispone el último párrafo del artículo 14 del Reglamento Interno de la Fuerzas Armadas.
22. Dicha situación, qué duda cabe, es diferente a la que presenta el recurrente, pues este no fue matriculado en el segundo semestre por un error del sistema de la institución. Tampoco se observó vulneración al principio de la doble instancia, pues los integrantes del Consejo Académico, según Acta 0009-2012, de fecha 24 de agosto de 2012 (fojas 144), y los del Consejo Superior, Acta 040-2012, de fecha 20 de setiembre de 2012 (fojas 124), fueron personas distintas.
23. De otro lado, con respecto a lo alegado por el demandante de que se le habría perjudicado al recibir solo 3 días de clases de reforzamiento, cuando otros reciben 2 semanas de asesorías, este Tribunal considera que dicha afirmación no se ajusta a la realidad, pues de fojas 177 se aprecia que el demandante habría recibido todas las asesorías correspondientes a la asignatura de Matemática I. Es más, ello se confirma mediante los informes de descargo de fecha 10 de agosto y 12 de setiembre de 2012, en los que el propio actor señala que recibió clases de reforzamiento durante 15 días y mediante el informe de fecha 14 de setiembre de 2012 (fojas 203), en el que el jefe del Departamento Académico informa que los alumnos desaprobados en la asignatura Matemática I tuvieron más de siete días de reforzamiento.
24. En tal sentido, al no advertirse la vulneración de los alegados derechos constitucionales, corresponde desestimar la presente demanda.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda al no haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales alegados.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ

FERRERO COSTA

RAMOS NÚÑEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el mayor respeto por la ponencia de mi colega magistrado, emito el presente voto singular para expresar las razones que sustentan el rechazo de la demanda por existir una vía igualmente satisfactoria.

Petitorio

1. El objeto del presente proceso es la declaratoria de nulidad de la Resolución Directoral 3327-COPER, de fecha 23 de octubre de 2012, la cual dispuso su baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez por la causal de “Deficiencia Académica”, al haber obtenido nota subsanatoria inferior a 12 en la asignatura de Matemática I. En consecuencia, se disponga la reincorporación del actor al referido Centro de Formación de la Fuerza Aérea del Perú.
2. Al respecto, considero que debe evaluarse si lo pretendido en la demanda corresponde ser dilucidado en una vía diferente a la constitucional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

Análisis de procedencia

3. En el precedente estatuido en la STC 02383-2013-PA, el Tribunal Constitucional precisa los criterios para la aplicación de lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional. Al respecto, señala que deben analizarse dos niveles para determinar si la materia controvertida puede revisarse o no en sede constitucional:
 - a) La perspectiva objetiva, corrobora la idoneidad del proceso, bajo la verificación de otros dos subniveles: (a.1) La estructura del proceso, correspondiendo verificar si existe un proceso célere y eficaz que pueda proteger el derecho invocado (estructura idónea) y; (a.2) El tipo de tutela que brinda el proceso, si es que dicho proceso puede satisfacer las pretensiones del demandante de la misma manera que el proceso de amparo (tutela idónea).
 - b) La perspectiva subjetiva, centra el análisis en la satisfacción que brinda el proceso, verificando otros dos subniveles: (b.1) La urgencia por la irreparabilidad del derecho afectado, corresponde analizar si la urgencia del caso pone en peligro la reparabilidad del derecho y; (b.2) La urgencia por la magnitud del bien involucrado, si la magnitud del derecho invocado no requiere de una tutela urgente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

4. Ahora bien, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso especial previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley 27584, del Proceso Contencioso Administrativo (Decreto Supremo 011-2019-JUS), cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión de la demandante (solicita la nulidad de actos emitidos en el marco de un procedimiento administrativo regulado por el Decreto Supremo 001-2010-DE/SG¹) y darle tutela adecuada. Es decir, el proceso contencioso-administrativo se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso de derecho fundamental propuesto por la demandante.
5. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso de que se transite por la vía ordinaria, pues, si bien el recurrente denuncia la presunta vulneración del derecho al debido proceso en sede administrativa, en su manifestación del derecho de defensa y debida motivación, así como al derecho a la educación, la reparación se puede lograr a través de un mandato judicial proferido en la vía ordinaria en el que se nulifiquen los actos administrativos cuestionados y se disponga la reincorporación en el Centro de Formación de la Fuerza Aérea del Perú.

En efecto, cabe recordar lo señalado por la jurisprudencia constitucional sobre la irreparabilidad, entendiéndola como aquella “imposibilidad jurídica o material” de retrotraer los efectos del acto reclamado como vulneratorio de un derecho fundamental (cfr. STC 00091-2005-PA), de forma tal que la judicatura se encuentre ante la imposibilitada de tomar una medida para poder reestablecer el ejercicio del derecho en una situación determinada; lo cual no ocurre en este tipo de casos, por cuanto el proceso contencioso se encuentra habilitado para declarar la nulidad de actos administrativos por contrariar la Constitución, la ley o cualquier disposición reglamentaria, así como para reestablecer la situación jurídica lesionada, y es que como se dijo, de constatar que los actos administrativos cuestionados son nulos no solo debe declarar esta sanción², sino también reponer al actor³ ya sea para continuar con sus estudios o de haberlos culminado por medida cautelar o actuación de sentencia, para graduarse.

Ahora, corresponde aclarar que el transcurso del tiempo no sería una objeción al cumplimiento del mandato judicial estimatorio que podría dictar la judicatura ordinaria en este tipo de litis, debido a que se trataría de un aspecto no atribuible al demandado sino a la propia Administración por haberse evidenciado su actuar

¹ Actualmente Derogado por el Decreto Supremo 009-2019-DE, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 1 de octubre de 2019.

^{2 y 3} Constatación de arbitrariedad incurrida por la Administración, ello de conformidad con el artículo 148 de la Constitución y en observancia de la Ley 27584 y modificatorias.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

arbitrario; en tal sentido, bien se podrían excepcionar en este tipo de situaciones aquellas reglas basadas en algún límite de edad.

De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia de los derechos en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir por cuanto conforme se advierte de autos se cuestionan actos administrativos y no se aprecia estado de vulnerabilidad alguna.

6. Por lo expuesto, se concluye que en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que viene a ser el proceso contencioso-administrativo, a la que bien podría recurrir una vez agotada la vía administrativa de ser el caso, por lo que la demanda debe ser rechazada por aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional.
7. Asimismo, en tanto que la demanda de autos a mi juicio es improcedente y fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la STC 02383-2013-PA en el diario oficial *El Peruano*, correspondería habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.
8. Por último, y no por ello menos importante, cabe recordar que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales les corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138 de la Constitución, los jueces imparten justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos fundamentales no pasibles de tutela mediante los otros procesos constitucionales de la libertad, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado.

Cuestión adicional

9. Si bien en controversias similares suscribí pronunciamientos sobre el fondo, ello no obsta que, atendiendo a las particularidades de cada caso y previa justificación, pueda variar el sentido de mi voto.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

Conclusión

Por estas consideraciones, mi voto es por:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de autos.
2. Disponer la **HABILITACIÓN** del plazo para que en la vía ordinaria el justiciable pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la STC 02383-2013-PA.

S.

MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00518-2017-PA/TC

LIMA

RONALD TAMAYO VÁSQUEZ,
representado por EDUARDO
BRAULIO VERA LUJÁN
(ABOGADO)

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones.

Don Ronald Tamayo Vásquez interpone demanda de amparo contra el Comandante General de la Fuerza Aérea del Perú, con el objeto de que se declare la nulidad de la Resolución Directoral 3327-COPER, de 23 de octubre de 2012, la cual dispuso su baja del Instituto de Educación Superior Tecnológico Aeronáutico Manuel Polo Jiménez por la causal de “Deficiencia Académica”, al haber obtenido nota subsanatoria inferior a 12 en la asignatura de Matemática I, por lo cual debe reintegrar al Estado la suma de S/ 3622.31 por concepto de instrucción especializada. En consecuencia, solicita su inmediata reincorporación como alumno del citado instituto.

En el marco del presente proceso de amparo, el Séptimo Juzgado Especializado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 1, de 11 de junio de 2015 (consulta realizada en el portal web del Poder Judicial <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/detalleform.html>); estimó el pedido de ejecución anticipada de sentencia de primera instancia o grado, y ordenó la reincorporación del demandante. Dicho mandato se ejecutó, según consta del Oficio NC-35-DATS-5570 (folios 333), en el que se informa que a través de la Resolución Directoral 1679 DIGPE, de 4 de agosto de 2015, se reincorporó al recurrente como alumno de primer año.

Mediante escritos 3402-2019-ES y 004094-2019-ES, de 3 de mayo y 4 de junio de 2019, respectivamente, que obran en el cuaderno del Tribunal Constitucional la Secretaría General de la Comandancia General de la FAP, informa que el actor ha aprobado todos los cursos del plan de estudios.

A través del escrito 4293-ES 2019, de 13 de junio de 2019, el demandante adjunta la Resolución Directoral 04561-DIGPE, de 28 de febrero de 2019, emitida por la Dirección General de Personal de la FAP, que le otorga el grado de sub oficial de tercera de la Fuerza Aérea del Perú y lo nombra en el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

Habiéndose conseguido el objetivo de la demanda, esto es, la reincorporación del actor como alumno, culminado sus estudios y estando graduado, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto, pues ha acaecido la sustracción de la materia, en aplicación *a contrario sensu* del segundo párrafo del artículo 1 del Código Procesal Constitucional. Por consiguiente, la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

S.

SARDÓN DE TABOADA