



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de agosto de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Pacheco Zerga, Monteagudo Valdez y Hernández Chávez, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por la Asociación de Inválidos, Discapacitados, Viudas y Derechohabientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú en representación de su asociado Alfredo Gelders Garro Afán contra la resolución de foja 1030, de fecha 27 de enero de 2023, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Jacqueline Sofía Caballero Barzola, presidenta de la Asociación de Inválidos, Discapacitados, Viudas y Derechohabientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú, en representación de su asociado Alfredo Gelders Garro Afán, con fecha 12 de abril de 2019, interpuso demanda de amparo contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú y el procurador público del Ministerio de Defensa encargado de los asuntos judiciales relativos a la Marina de Guerra del Perú, mediante la cual solicita que cese la vulneración del derecho constitucional a la pensión, consistente en expedir la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, del 10 de agosto de 2007, que determinó el grado de aptitud de su asociado como apto limitado, en aplicación del inciso b), numeral 2 del artículo 401 del RECASIC-13501, norma declarada nula e inconstitucional; en consecuencia, se ordene el pase a la Situación de Retiro de su asociado por la causal de incapacidad psicosomática, Inapto para el Servicio Activo por afección contraída “a consecuencia del servicio”, a partir del 14 de setiembre de 2004, declarándose inaplicables y sin efecto legal alguno la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, del 10 de agosto de 2007; la Resolución Directoral 0755-2013-MGP/DGP, del 27 de diciembre de 2013; la Resolución Directoral 023-2014-MGP/DAP, del 6 de enero de 2014; la Resolución Directoral 0215-2014-MGP/DGP, del 20 de marzo de 2014; y la Resolución Directoral 0498-2014-





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

CGMG, del 5 de agosto de 2014; y se le otorgue la pensión de invalidez en aplicación del artículo 11 del Decreto Ley 19846. Asimismo, solicita que, como consecuencia del acogimiento de su petitorio principal, se ordene el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; se otorgue, a partir de ocurrido el evento invalidante, las promociones económicas establecidas en la Ley 25413; el pago del beneficio del Seguro de Vida en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Supremo 009-93-IN con el valor actualizado y los intereses legales conforme a los artículos 1236 y 1246 del Código Civil, respectivamente; y se restituya el subsidio por invalidez establecido en la Décimo Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1132, sus normas sustitutorias y complementarias, con el pago de los devengados y los intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; y, finalmente, se paguen los costos procesales.

La Marina de Guerra del Perú, representada por su procurador público, deduce excepciones de incompetencia, falta de legitimidad para obrar del demandante, falta de agotamiento de la vía administrativa y prescripción. A su vez, contesta la demanda y solicita que sea declarada infundada en todos sus extremos, al alegar que a don Alfredo Gelders Garro Afán no le corresponde pasar a la Situación de Retiro por la causal de Inapto para el Servicio Activo, por no haber acreditado encontrarse con incapacidad total, conforme a lo dispuesto por el Decreto Supremo 019-2004-DE/SG, del 20 de octubre de 2004. Agrega que la Asociación demandante pretende que se aplique en forma retroactiva la sentencia de acción popular de fecha 20 de marzo de 2014, corregida con la resolución de fecha 30 de marzo de 2015, recaída en el Expediente 3110-2020, interpuesta contra el RECASIC-13501, lo cual carece de asidero legal toda vez que dicha sentencia no tiene efectos retroactivos, a menos que así se establezca en la sentencia; sin embargo, la citada sentencia no dice que tiene efectos retroactivos. Precisa, además, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 del Decreto Legislativo 1144, de fecha 10 de diciembre de 2012, el pase a la situación militar de retiro por enfermedad o incapacidad psíquica o física se produce cuando el personal de Supervisores, Técnico y Suboficiales de Mar esté completamente incapacitado, lo cual no sucede en el caso de autos.

El Cuarto Juzgado Civil del Callao, con fecha 28 de marzo de 2022¹, declaró infundadas las excepciones deducidas por la entidad demandada y

¹ F. 735



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

saneado el proceso. A su vez, con fecha 29 de marzo de 2022², declaró fundada la demanda por considerar que en el caso en concreto, meritadas las instrumentales obrantes en el expediente, presentadas por la parte demandante, se aprecia que don Alfredo Gelders Garro Afán fue diagnosticado con 1.- FRACTURA TOBILLO DERECHO TIPO WEBER "B" (OPERADO)-S82.4 y 2.-ARTROSIS SUBASTRAGALINA TOBILLO DERECHO-M17.1, conforme se advierte del Acta de Junta de Sanidad, por lo que a juicio de ese despacho, existe certeza de que corresponde declarar la invalidez del demandante en vez de apto limitado en cuadros, pues se entiende que la situación de invalidez del servidor deviene en inapto para permanecer en situación de actividad, situación que se ha dado en este caso, puesto que conforme se observa del acta de la junta de sanidad que obra en autos señala que la afección ha sido contraída a consecuencia del servicio y, aunado a ello, adjunta su certificado de discapacidad expedido por el Centro Médico Naval "Cirujano Mayor Santiago Távara" demostrando su estado de invalidez y, por ende, su estado grave de salud. Agrega que si bien es cierto que la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, numeral 1 resuelve pasar a don Alfredo Gelders Garro Afán a la Situación de Actividad en Cuadros, también es cierto, que el numeral 2 de dicho documento señala: "Considerar al citado oficial de Mar con el grado de Aptitud Apto Limitado y que su afección ha sido contraída a consecuencia del servicio", por lo que realmente estaría acreditado que su enfermedad fue a raíz de realizar labores propias de su función como personal militar, más aún, si se tiene que de dicha resolución en su tercer párrafo de sus considerandos aplica el artículo 401, inciso (b), numeral 2 del reglamento de capacidad psicofísica y psicosomática de los servicios de salud de la Marina de Guerra del Perú (RECASIF-13501), artículo que fue declarado nulo por sentencia de acción popular.

La Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 27 de enero de 2023³, revocó la sentencia de fecha 29 de marzo de 2022, que declaró fundada la demanda y reformándola declaró infundada la demanda por considerar que don Alfredo Gelders Garro Afán no ha demostrado haber tenido una condición que lo incapacitaba absolutamente para el trabajo cuando fue pasado al retiro, pretendiendo basarse únicamente en que su supuesta condición de invalidez fluye de la propia definición de Apto Limitado del año 2007, a pesar de que en los hechos siguió laborando durante más de seis años luego de ser declarado con tal grado de aptitud, hasta que fue

² F. 742

³ F. 1030



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

pasado al retiro por una causal distinta a la alegada inaptitud para el servicio. Precisa que, si bien la parte demandante ha adjuntado el Certificado de Discapacidad 124-13, del 27 de agosto de 2013, expedido por el Centro Médico Naval "CMST" con la finalidad de acreditar que las afecciones que padece son permanentes; empero, en dicho certificado no se establece que el señor Garro Afán tenga una incapacidad permanente para el trabajo, sino únicamente se establece que el demandante tiene limitaciones de nivel 1 (realiza y mantiene la actividad con dificultad pero sin ayuda) en las áreas de la locomoción, de la disposición corporal, de la destreza y de situación, en la gravedad; así como el nivel 3 en el rubro "Posibilidad Laboral Actual" (no puede trabajar en su labor habitual pero sí en otra). A su vez, contrariamente a lo señalado en la recurrida, el hecho de que en el Acta de Junta Medica 854-06 y Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP se haya consignado que la afección que padece el demandante haya sido contraída a "consecuencia del servicio" tampoco significa por sí misma que se deba considerar al señor Alfredo Gelders Garro Afán como una persona con incapacidad total para el trabajo; más aún cuando se ha determinado que el actor continuó laborando, por lo que no está demostrado que el hecho de que haya sido declarado en el año 2007 como "Apto Limitado" se le haya recortado el derecho a una posible pensión por invalidez.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La asociación demandante interpone demanda contra la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú solicitando que cese la vulneración del derecho constitucional a la pensión, consistente en expedir la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, del 10 de agosto de 2007, que determinó el grado de aptitud de su asociado Alfredo Gelders Garro Afán como Apto Limitado, en aplicación del inciso b), numeral 2 del artículo 401 del RECASIC-13501, norma declarada nula e inconstitucional; en consecuencia, se ordene el pase a la Situación de Retiro de su asociado por la causal de incapacidad psicosomática, Inapto para el Servicio Activo por afección contraída "a consecuencia del servicio", a partir del 14 de setiembre de 2004, declarándose inaplicable y sin efecto legal alguno la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, del 10 de agosto de 2007; la Resolución Directoral 0755-2013-MGP/DGP, del 27 de diciembre de 2013; la Resolución Directoral 023-2014-MGP/DAP, del 6 de enero de 2014; la Resolución Directoral 0215-2014-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

MGP/DGP, del 20 de marzo de 2014; y la Resolución Directoral 0498-2014-CGMG, del 5 de agosto de 2014; y se le otorgue la pensión de invalidez en aplicación del artículo 11 del Decreto Ley 19846. Asimismo, solicita que, como consecuencia del acogimiento de su petitorio principal, se ordene el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; se otorgue, a partir de ocurrido el evento invalidante, las promociones económicas establecidas en la Ley 25413; el pago del beneficio del Seguro de Vida en aplicación a lo dispuesto en el Decreto Supremo 009-93-IN con el valor actualizado y los intereses legales conforme a los artículos 1236 y 1246 del Código Civil, respectivamente; y se restituya el subsidio por invalidez establecido en la Décimo Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1132, sus normas sustitutorias y complementarias, con el pago de los devengados y los intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; y, finalmente, se paguen los costos procesales.

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los casos en que se deniegue una pensión a pesar de cumplirse con las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención.
3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que solicita, pues de ser así se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. Sobre el particular, el Régimen de Pensiones Militar-Policial regulado por el Decreto Ley 19846, de fecha 27 de diciembre de 1972, contempla en el Título II-Pensiones, Capítulo III-Invalidez e Incapacidad, artículos 11 y 12 las pensiones de invalidez y de incapacidad a las que tiene derecho el personal militar y policial que se invalide o incapacite.
5. A su vez, en el artículo 13 del Decreto Ley 19846 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 de su instituto o la Sanidad de las Fuerzas Policiales, en su caso, y el pronunciamiento del correspondiente Consejo de Investigación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

6. Por su parte, el artículo 22 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA, de fecha 17 de diciembre de 1987, que aprueba el Reglamento del Decreto Ley 19846, señala que para determinar la condición de inválido o de incapaz para el servicio se requiere: a) parte o informe del hecho o accidente sufrido por el servidor; b) solicitud del servidor y/u orden de la Superioridad para que se formule el informe sobre la enfermedad; c) informe médico emitido por las Juntas de Sanidad del Instituto o de la Sanidad de las Fuerzas Policiales, que determina la dolencia y su origen basado en el Reglamento de Inaptitud Psicosomática para la Permanencia en Situación de Actividad del Personal Militar y Policial de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales; d) Dictamen de la Asesoría Legal correspondiente; e) Recomendación del Consejo de Investigación; y f) resolución administrativa que declare la causal de invalidez o incapacidad y disponga el pase al retiro del servidor. A su vez, el artículo 23 del citado reglamento precisa que “el informe Médico será emitido por la Junta de Sanidad respectiva y deberá contener lo siguiente: a) Antecedentes recurrentes al caso; b) Examen clínico, diagnóstico, evolución, pronóstico y tratamiento de la lesión, enfermedad o sus secuelas; y, c) Conclusiones que establecen la aptitud o inaptitud para la permanencia del servidor en situación de actividad”; y el artículo 24 que “ningún examen de reconocimiento médico podrá ser solicitado, ordenado ni practicado para la declaración de invalidez o incapacidad, después de tres años de producida la lesión y/o advertida la secuela”.
7. Resulta necesario señalar que a partir del 25 de julio de 2016 los requisitos establecidos en el artículo 22 del Decreto Supremo 009-DE-CCFA deben cumplirse de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Supremo 009-2016-DE que aprueba el “Reglamento General para determinar la Aptitud Psicosomática para la permanencia en Situación de Actividad del Personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú”, publicado el 24 de julio de 2016 (que deroga el Decreto Supremo 057-DE-SG, publicado el 10 de noviembre de 1999), y que uno de sus objetivos específicos conforme a lo prescrito en su artículo 2, numeral 2.2.4 es “establecer los procedimientos técnico-administrativos para la evaluación y determinación del grado de Aptitud Psicosomática del Personal Militar y Policial, para la aplicación de los derechos de pensión que otorgan el Decreto Ley N.º 19846, que unifica el Régimen de Pensiones del Personal Militar y Policial de las Fuerzas Armadas de la Policía Nacional del Perú por servicios al Estado, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 009-DE-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

CCFA; y conforme al Decreto Legislativo N° 1133, que regula el Ordenamiento Definitivo del Régimen de Pensiones del Personal Militar y Policial”.

8. Por su parte, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente 07171-2006-PA/TC, publicada el 28 de marzo de 2008, ha señalado que, 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 Decreto Ley 19846, 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. Asimismo, en el fundamento 6 de la sentencia precitada se ha dejado sentado que 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 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 de este.
9. En el presente caso, obra en autos el Acta de Junta de Sanidad Naval 854-06, de fecha 22 de setiembre de 2006⁴, en la que consta que la Junta de Sanidad Naval informa al presidente de la Junta de Sanidad de la Institución, que los que suscriben el Acta, reunidos en Junta, determinaron sobre la capacidad psicosomática del OM3 Ima Alfredo Gelders Garro Afán, con CIP 02919096, con fecha de nacimiento el 21 de mayo de 1972, con 15 años de servicios. En consecuencia, del Resumen de la Historia Clínica: Antecedentes, Enfermedad Actual, Examen Clínico y Exámenes Auxiliares, concluyeron lo siguiente: Diagnóstico: 1.- Fractura Tobillo Derecho Tipo Weber “B”, y 2.- Artrosis subastragalina tobillo derecho;

⁴ F. 07



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

Estado Actual: Aliviado; Pronóstico: Reservado; por lo que la Junta opina lo siguiente:

La Junta recomienda que el OM3 Ima. Alfredo Gelders Garro Afán, CIP 02919096 quien revista en la dotación de COMINMAR, actualmente en el grado de aptitud de Apto Condicional, estado evolutivo de Tratamiento Ambulatorio, con indicaciones médicas y controles semanales a cargo del Servicio de Traumatología del Centro Médico Naval "CMST", considerando que se encuentra psicosomáticamente limitado por el diagnóstico 1 y 2, el porcentaje de menoscabo en la capacidad productiva es de 19.30%, no es una persona con discapacidad dependiente de otra persona, no está afectado el área mental, sea dado de Alta en el grado de aptitud de Apto Limitado en Cuadros, debiendo realizar labores administrativas de acuerdo al Capítulo IV, Sección II, Artículo 426, inciso a, Numeral (1) del RECASIF- 13501, edición Setiembre 2002. Asimismo, realice sus labores administrativas en el Centro Médico Naval "CMST", a fin de continuar con sus controles periódicos a cargo del Servicio de Traumatología. (sic) (subrayado agregado)

10. A su vez, consta en la Resolución Directoral N° 0599-2007-MGP/DAP, de fecha 10 de agosto de 2007⁵, que Considerando: Que, según Resolución Directoral N° 0796-2005 MGP/DAP, de fecha 18 de agosto de 2005, el Oficial de Mar 3ro. Ima. Alfredo Gelders GARRO Afán, fue considerado desde el 15 de marzo de 2005 en la situación de Actividad Fuera de Cuadros con el grado de aptitud Apto Condicional; que el citado Oficial de Mar se ha encontrado en tratamiento médico desde el 14 de setiembre de 2004 hasta el 22 de setiembre de 2006, habiendo sido sometido a la Junta de Sanidad según Acta de Junta de Sanidad N° 854-06, de fecha 22 de setiembre de 2006, con el diagnóstico de "FRACTURA TOBILLO DERECHO TIPO WEBER "B" (OPERADO) Y ARTROSIS SUBASTRAGALINA TOBILLO DERECHO", siendo declarado en el grado de Aptitud Apto Limitado en la situación de Actividad en Cuadros; que el artículo 401, inciso b) del Reglamento de Capacidad Psicosomática de los Servicios de Salud de la Marina de Guerra del Perú (RECASIF-13501), comprende en la condición de Apto Limitado al personal con discapacidad, que tiene una o más deficiencias evidenciadas con la pérdida significativa de alguna o algunas de sus funciones físicas, mentales o sensoriales que impliquen la disminución o ausencia de la capacidad de realizar una actividad dentro de formas o márgenes considerados normales limitándola en el desempeño de un rol, función o ejercicio de actividades y oportunidades para participar equitativamente dentro de la sociedad; que conforme al citado Reglamento su actividad deberá circunscribirse de

⁵ F. 10



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

manera definitiva a Dependencias de Tierra en el área de Lima y Callao y/o Iquitos para el personal de la Quinta Zona Naval, de manera definitiva; considerándosele en la Situación de Actividad en Cuadros, siendo la condición de Apto Limitado determinada por la Junta de Sanidad del Instituto; de conformidad con lo recomendado por el jefe del Departamento de Personal Subalterno de la Dirección de Administración de Personal, resuelve:

1.- Pasar a la Situación de Actividad en Cuadros, con eficacia anticipada al 22 de setiembre de 2006, al Oficial de Mar 3ero. Ima. Alfredo Gelders GARRO Afán, CIP 02919096, de la dotación del Batallón de Infantería de la Marina Nro. 1 “GUARNICIÓN DE MARINA”.

2. Considerar al citado Oficial de Mar, con el grado de Aptitud Apto Limitado y que su afección ha sido contraída a “Consecuencia del Servicio”.

11. Por su parte, consta en la Resolución Directoral 0755-2013-MGP/DGP, de fecha 27 de diciembre de 2013 ⁽⁶⁾, que considerando, entre otros: que, el artículo 51 del Decreto Legislativo 1144, que regula la Situación Militar de los Supervisores, Técnicos y Suboficiales u Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas, contempla que el pase a la Situación Militar de Retiro por la causal de “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”, se origina cuando se produce la separación en DOS (2) grados militares entre Supervisores, Técnicos y Suboficiales u Oficiales de Mar de una misma promoción de egreso de las Escuelas de Formación Técnico-Profesional del sector Defensa o una misma promoción de ingreso a la Institución Armada para el personal de procedencia del servicio militar, así como de los Institutos y Escuelas de educación superior o universidades, en atención a las vacantes existentes otorgadas a su promoción y especialidad; que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 del Decreto Legislativo 1144, aprobado con Decreto Supremo 014-2013-DE, de fecha 4 de diciembre de 2013, el pase a la Situación Militar de Retiro por la causal "Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso", se dispone previo acuerdo de la Junta de Investigación correspondiente, sustentada en la proyección de los Planes Estratégicos de personal y de acuerdo a la necesidad del servicio; que, conforme a lo establecido en la normatividad señalada en los considerandos precedentes, la Junta de investigación “B” para el personal de Oficiales de Mar de la Dirección General del Personal de la Marina (Junta calificadora para el

⁶ F. 11



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

proceso de pase a la Situación Militar de Retiro por la causal “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”), de fecha 23 de diciembre de 2013, según el Acta 026-2013, de fecha 23 de diciembre de 2013, propone el pase a la Situación Militar de Retiro por la causal “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso” del Personal Subalterno, de acuerdo con los procedimientos y requisitos previamente establecidos; estando a lo propuesto por la Junta Calificadora y a lo recomendado por el Director de Administración de Personal; Resuelve su Artículo 1º.- Pasar a la Situación Militar de Retiro, con fecha 02 de enero de 2014, por la causal de “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”, conforme a los considerandos en la presente Resolución, al siguiente personal de Oficiales de Mar de la Marina de Guerra del Perú –dentro del cual se encuentra el OM3. Ima. Garro Afán Alfredo Gelders con CIP 02919096-.

12. Cabe precisar, que mediante la Resolución Directoral 0215-2014-MGP/DGP, de fecha 20 de marzo de 2014 ⁽⁷⁾, el director general de Personal de la Marina resolvió declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el Oficial de Mar 3ero. (R) Alfredo Gelders Garro Afán, contra la Resolución Directoral 0755-2013-MGP/DGP, de fecha 27 de diciembre de 2013. Sustenta su decisión en que con relación a la afección que padece el citado oficial de mar debe precisarse que si bien dicha afección fue contraída a “consecuencia del servicio”, según Resolución Directoral 1693-2010-MGP/DAP, de fecha 22 de diciembre de 2010, no correspondía aplicarle el artículo 45 del Decreto Legislativo 1144, que dispone que el pase a la situación de retiro por la causal “enfermedad o incapacidad psicosomática”, debido a que, conforme al citado artículo, dicha causal se aplica al personal que se encuentra completamente incapacitado para el servicio, después de haber transcurrido 2 años de tratamiento; razón por la cual, habiéndose encontrado el impugnante en Situación de Actividad con el grado de aptitud Apto Limitado, no se encuentra dentro de los alcances de la citada disposición, puesto que únicamente el personal declarado con grado de aptitud Inapto puede pasar a la Situación de Retiro por dicha causal después de 2 años de tratamiento, de acuerdo al Reglamento de Capacidad Psicosomática de los Servicios de Salud de la Marina de Guerra del Perú (RECASIC-13501); y que debe precisarse que la motivación de la Resolución Directoral materia de impugnación se sustenta en que el

⁷ F.18



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

Oficial de Mar 3º (R) Alfredo Gelders Garro Afán cumplía con el requisito para pasar a la Situación de Retiro por la causal “Limite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”, establecida en el Decreto Legislativo 1144 y su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 014-2013, de fecha 4 de diciembre de 2013.

13. Por último, consta en la Resolución Directoral 023-2014-MGP/DAP, de fecha 6 de enero de 2014 ⁽⁸⁾, que en su artículo 1 se resuelve otorgar Pensión Renovable de Retiro, equivalente a tantas treintavas partes de la remuneración consolidada que corresponde a la de sus grados en Situación Militar de Actividad, a favor del Personal Subalterno que a continuación se indica quienes pasaron a la Situación Militar de Retiro por la causal “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de Ascenso”, con fecha 2 de enero de 2014, en concordancia con el tiempo de servicios prestado al Estado en la Marina de Guerra del Perú –dentro del cual se encuentra el OM3 Ima. Alfredo Gelders Garro Afán, con CIP 02919096, DNI 43403052, y Tiempo de Servicios 23 años, 7 meses y 2 días de servicios prestados a la Marina de Guerra del Perú.
14. Sobre el particular, cabe precisar que el Decreto Supremo 019-2004-DE-SG, que aprueba el “Texto Único Ordenado de la Situación Militar del Personal de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas del Perú”, publicado *el 23 de octubre de 2004* (derogado por el Decreto Supremo 014-2013-DE, publicado el 5 de diciembre de 2013, que aprueba el reglamento del Decreto Legislativo 1144, que “Regula la Situación Militar de los Supervisores, Técnicos y Suboficiales u Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas”, publicado el 11 de diciembre de 2012), en el Título II-De la Situación Militar, Capítulo I, artículo 21º, Capítulo II-Situación de Actividad, artículo 22º, 26º y 27º y Capítulo IV-Situación de Retiro, artículo 55º, establecía lo siguiente:

**TÍTULO II
DE LA SITUACIÓN MILITAR**

CAPÍTULO I

Artículo 21º. - Las únicas situaciones en que puede hallarse el personal son:

- a) **Actividad,**
- b) Disponibilidad,
- c) Retiro



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

CAPÍTULO II SITUACIÓN DE ACTIVIDAD

Artículo 22º.- **Actividad** es la situación en la que se encuentra el personal de **Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar dentro del servicio**, en cualquiera de los casos siguientes:

- a) **Desempeñando un empleo previsto en los cuadros orgánicos.**
- b) En comisión o servicio especial.
- c) Con permiso o licencia no mayor de noventa días, salvo con fines de instrucción.
- d) Enfermo o lesionado por un período no mayor de seis (6) meses.
- e) Con mandato de detención emanado de autoridad competente, por un período no mayor de 30 días, sin derecho a remuneración, mientras no se pueda determinar las causales a que se refieren el Artículo 35º incisos b) y c) y el Artículo 51º incisos f) y h).
- f) Enfermo o lesionado por un período comprendido de seis (6) meses a dos (2) años.
- g) Prisionero o rehén del enemigo; y,
- h) Desaparecido en acto del servicio o como consecuencia de él.
- i) Con mandato de detención emanado de autoridad judicial competente, por un período no mayor de 30 días, sin derecho a remuneración, mientras no se pueda determinar las causales a que se refieren el Artículo 35º incisos b) y c) y el Artículo 51º incisos f) y h).

En los **cuatro primeros casos**, se denomina **Actividad en Cuadros**, en los tres últimos, Actividad Fuera de Cuadros.

Artículo 26º.- El personal enfermo o lesionado, será considerado en **Actividad en Cuadros**, cuando su enfermedad o lesión tenga una duración no mayor de seis (6) meses.

Artículo 27º.- **El personal hospitalizado o con licencia por enfermedad, será considerado en Actividad fuera de Cuadros a partir de los seis meses y un día de su enfermedad hasta los dos (2) años** comprendiéndose en este límite el total de días pasados por dicho personal enfermo en el hospital o con licencia por enfermedad debidamente acreditada. (subrayado y remarcado agregado).

CAPÍTULO IV SITUACIÓN DE RETIRO

Artículo 55º.- El pase a la **Situación de Retiro por enfermedad o incapacidad psicosomática**, se producirá cuando el personal esté **completamente incapacitado para el servicio por enfermedad o lesión después de 2 años de tratamiento y no sea curable**, previo informe del organismo de sanidad respectivo, recomendación de la **Junta de Investigación y aprobación del Comandante General**, quedando comprendido en los beneficios que le acuerda la Ley de Pensiones Militar-Policial. (...) (subrayado y remarcado agregado).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

15. Por consiguiente, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 21, 22, 26 y 27 del Decreto Supremo 019-2004-DE-SG, que aprueba el “Texto Único Ordenado de la Situación Militar del Personal de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas del Perú”, publicado el *23 de octubre de 2004* –vigente a la fecha de la expedición de la Resolución Directoral N° 0599-2007-MGP-DAP, de fecha 10 de agosto de 2007–, se desprende que el Oficial de Mar 3ero. Ima. Alfredo Gelders Garro Afán, encontrándose en la Situación de Actividad Fuera de Cuadros con el grado de aptitud Apto Condicional, en mérito a que la Junta de Sanidad en el Acta 854-06, de fecha 22 de setiembre de 2006, recomendara que sea dado de Alta en el grado de aptitud Apto Limitado en la Situación de Actividad en Cuadros, se resolvió pasar al citado Oficial de Mar a la Situación de Actividad en Cuadros, con eficacia anticipada al 22 de setiembre de 2006, considerándolo con el grado de aptitud Apto Limitado y que su afección ha sido contraída a “consecuencia del servicio”. Así, al No encontrarse completamente incapacitado para el servicio para que se produzca su pase a la Situación de Retiro conforme a lo dispuesto en el artículo 55, continuó laborando con la limitación de realizar actividades recomendadas de conformidad con lo establecido en la citadas Acta de Junta de Sanidad 854-06, de fecha 22 de setiembre de 2006, y Resolución Directoral 0599-2007-MGP-DAP, de fecha 10 de agosto de 2007.
16. Así, merituadas las instrumentales que obran en el expediente, ha quedado acreditado que aun cuando al Oficial de Mar 3ero. Ima. Alfredo Gelders Garro Afán se le diagnosticó la enfermedad de: 1. Fractura Tobillo Derecho Tipo Weber “B”; y 2. Artrosis subastragalina tobillo derecho y que su afección ha sido contraída “a consecuencia directa del servicio”; al NO encontrarse completamente incapacitado para el servicio para que se ordene su pase a la Situación de Retiro conforme a lo dispuesto en el artículo 55 del Decreto Supremo 019-2004-DE-SG, continuó laborando desde el 22 de setiembre de 2006, fecha en la que pasó a la Situación de Actividad en Cuadros con el grado de aptitud Apto Limitado, hasta el 2 de enero de 2014, fecha en que pasó a la Situación de Retiro por la Causal de “Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”, de conformidad con lo resuelto en la Resolución Directoral 0755-2013-MGP/DGP, de fecha 27 de diciembre de 2013, por lo que percibe una pensión renovable de retiro conforme consta en la Resolución Directoral 023-2014- MGP/DAP, de fecha 6 de enero de 2014.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC

CALLAO

LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

17. Por lo tanto, al advertirse que la parte demandante no ha acompañado documentación alguna que sustente el cumplimiento de los requisitos en los términos establecidos en el Decreto Supremo 009-DE-CCFA, Reglamento del Decreto Ley 19846, para que se modifique la condición de pase al retiro del Oficial de Mar 3ero. Ima. Alfredo Gelders Garro Afán, que en su caso fue por la causal de “Limite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso”; y, como consecuencia de ello, acceder a la pensión de invalidez prevista en el artículo 11 del Decreto Ley 19846, así como para acceder a los demás beneficios solicitados, la presente demanda debe ser desestimada.
18. Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, el recurrente alegó en su demanda que se debe dejar sin efecto la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP, en tanto la sentencia de acción popular 3110-2013 Lima, de fecha 20 de marzo de 2014, declaró inaplicable el Reglamento de Capacidad Psicofísica y Psicosomática de los Servicios de Salud de la Marina de Guerra del Perú por contravenir los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 19846 y el artículo 23, literal c) de su reglamento, el Decreto Supremo 009-87-DE-CCFA, y por vulnerar el principio de publicidad de las normas.
19. Sobre ello, se debe tener en cuenta lo señalado en el último párrafo del artículo 80 del Nuevo Código Procesal Constitucional:

Artículo 80º.- Efectos de la sentencia fundada

(...)

Las sentencias fundadas recaídas en el proceso de acción popular podrán determinar la nulidad, con efecto retroactivo, de las normas impugnadas. Indica además que, en tal supuesto, la sentencia determinará sus alcances en el tiempo. Tienen efectos generales y se publican en el diario oficial El Peruano.
20. En la misma línea, el Tribunal Constitucional ya ha desarrollado en su jurisprudencia que las sentencias estimatorias recaídas en los procesos de acción popular, además de tener efectos generales y exigir ser publicadas, también pueden tener efectos retroactivos, pero sus alcances deben ser determinados en la propia sentencia (Cfr. STC Expediente 03133-2011-PA/TC, fundamento 11).
21. La sentencia de acción popular 3110-2013 Lima, emitida por la Sala de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01632-2023-PA/TC
CALLAO
LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ EN
REPRESENTACIÓN DE SU ASOCIADO
ALFREDO GELDERS GARRO AFÁN

Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema es de fecha 20 de marzo de 2014 y fue publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de enero de 2015. Al respecto, en ningún momento establece efectos retroactivos a la parte resolutive.

22. Por tanto, verificándose que la Resolución Directoral 0599-2007-MGP/DAP que se cuestiona en el presente proceso fue emitida el 10 de agosto de 2007, y la sentencia de acción popular invocada es posterior a dicha fecha sin efecto retroactivo, entonces, la declaración de inaplicabilidad de la referida norma no alcanza a Alfredo Gelders Garro Afán.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

PACHECO ZERGA
MONTEAGUDO VALDEZ
HERNÁNDEZ CHÁVEZ

PONENTE HERNÁNDEZ CHÁVEZ