



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 544/2023

EXP. N.º 04147-2022-PA/TC

LIMA

HUGO JOSÉ NELSON OQUENDO ARCE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de julio de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Hugo José Nelson Oquendo Arce contra la resolución de fojas 118, de fecha 5 de agosto de 2022, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El actor, con fecha 18 de junio de 2021, interpone demanda de amparo contra la Jefatura de Derechos de Personal del Ejército del Perú, con el fin de que se le otorgue pensión de retiro en su condición de capitán del Ejército bajo los alcances de la Ley 12326, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales correspondientes y los costos y costas del proceso. Alega que prestó servicios al Ejército del Perú por 15 años y 10 meses desde el 1 de marzo de 1967 hasta el 31 de enero de 1983 y que, si bien pasó a la situación de retiro durante la vigencia del Decreto Ley 19846, debe aplicarse a su caso la Ley 12326, por ser la norma vigente a la fecha de su ingreso (f. 53).

El procurador público del Ejército del Perú deduce las excepciones de incompetencia por razón de la materia y de prescripción, y contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada. Alega que al demandante no le corresponde la aplicación de la Ley 12326 pues esta no se encontraba vigente cuando pasó a la situación de retiro, sino el Decreto Ley 19846, por lo que no cumple los requisitos establecidos en la nueva norma para acceder a una pensión de retiro (f. 70).

El Noveno Juzgado Constitucional de Lima, mediante resolución de fecha 12 de octubre de 2021 (f. 83), declaró improcedentes las excepciones formuladas y mediante resolución de fecha 26 de octubre de 2021 (f. 92) declaró infundada la demanda, por considerar que el recurrente pasó a la situación de retiro cuando se encontraba vigente el Decreto Ley 19846.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04147-2022-PA/TC

LIMA

HUGO JOSÉ NELSON OQUENDO ARCE

La Sala superior competente revocó la apelada y la declaró improcedente, por estimar que al haberse determinado que al actor le corresponde la aplicación del Decreto Ley 19846 y que cumpliría los requisitos para acceder a una pensión de retiro bajo los alcances de esta norma, debe hacer valer su derecho en la vía correspondiente.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El actor solicita que se le otorgue una pensión de montepío conforme a la Ley 12326. Alega que pasó a la situación de retiro a su solicitud, con el grado de capitán y con 15 años y 10 meses de servicios, incluidos los estudios profesionales; que por tanto le corresponde la aplicación de la Ley 12326, toda vez que en el año 1967, cuando ingresó en la institución a prestar servicios, dicha norma estaba vigente.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los casos en los cuales la pretensión del demandante esté referida al acceso a la pensión, que forma parte del contenido constitucionalmente protegido.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. La Ley 12326 estableció diversos presupuestos para el goce de pensiones por parte del personal militar; no obstante, ello implicaba un derecho expectatio frente a la permanencia (aleatoria) como personal de las Fuerzas Armadas, y no un derecho pensionario en sí mismo. En tal sentido, si bien el actor ingresó en la institución militar a prestar servicios durante la vigencia de la Ley 12326, con fecha 1 de enero de 1973 entró en vigor el Decreto Ley 19846, que unificó el régimen pensionario del personal militar y policial de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales. Es pertinente recordar que las normas aplicables para el otorgamiento de la pensión son las vigentes al momento de la obtención del derecho, esto es, en el momento en que el actor cumplió los requisitos para la obtención de tal derecho.
4. De la Resolución Suprema 576-83-GU/DP, de fecha 31 de diciembre de 1982 (f. 6), y de la Resolución Suprema 089-83-GU/DP, de fecha 16 de febrero de 1983 (f. 5), se advierte que el actor pasó a la situación de retiro



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04147-2022-PA/TC

LIMA

HUGO JOSÉ NELSON OQUENDO ARCE

a su solicitud el 31 de enero de 1983, acumulando hasta dicha fecha un total de 15 años y 10 meses de servicios. Por tanto, no le corresponde percibir una pensión de montepío conforme a la Ley 12326, pues esta no se encontraba vigente a la fecha en la que pasó a la situación de retiro, sino el Decreto Ley 19846.

5. Ahora bien, el artículo 3 del Decreto Ley 19846, publicado el 27 de diciembre de 1972, establece que para que el personal masculino, militar y policial de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales tenga derecho a pensión deberá acreditar un mínimo de quince años de servicios reales y efectivos, con las excepciones previstas en su normativa. A su vez, el artículo 33 de la referida norma, en su texto original, disponía que, luego de 15 años de servicios efectivos, se computaría el tiempo de formación como cadete o alumno de escuela de la Fuerza Armada o Fuerzas Policiales y el prestado como personal de tropa. Dicho artículo fue sustituido por el artículo 3 de la Ley 24640, publicada el 8 de enero de 1987, y desde entonces se requiere *20 años de servicios efectivos* para que el tiempo de formación como cadete o alumno de escuela de la Fuerza Armada o Fuerzas Policiales y los servicios prestados como personal de tropa puedan ser computados.
6. Del documento obrante a fojas 3 se constata que el actor ingresó como alumno de la Escuela Militar de Chorrillos, en el grado de cadete, el 1 de marzo de 1967 y que el 1 de enero de 1970 ostentaba el grado de alférez. Asimismo, de la Resolución Suprema 528-69, de fecha 26 de diciembre de 1969 (f. 7), se aprecia que con fecha 1 de enero de 1970 el demandante fue ascendido del grado de cadete al grado de alférez (número de orden 95).

De ello cabe concluir que el actor cuenta con un tiempo de formación como cadete de 2 años y 9 meses —desde el 1 de marzo de 1967 hasta el 31 de diciembre de 1969— y que prestó servicios efectivos por un periodo de 12 años y 1 mes —desde el 1 de enero de 1970 hasta el 31 de enero de 1983—; es decir, un tiempo menor que el establecido por el artículo 3 del Decreto Ley 19846 para acceder a la pensión regulada por esta ley, y no se le puede computar el tiempo de formación, pues no cuenta con 20 años de servicios efectivos. Por ende, no cumple los requisitos exigidos en el antedicho decreto ley para acceder a una pensión de retiro.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04147-2022-PA/TC

LIMA

HUGO JOSÉ NELSON OQUENDO ARCE

7. En consecuencia, al no haber quedado acreditada la vulneración del derecho a la pensión del recurrente, se debe desestimar la demanda.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARA VIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE
