



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1286/2023

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de octubre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Morales Saravia, Domínguez Haro y con la participación del magistrado Ochoa Cardich, por la abstención del magistrado Gutiérrez Ticse, 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 la Policía Nacional del Perú, en representación de su asociado Dante Fernando Mallqui Bulege, contra la resolución de fojas 468, de fecha 5 de agosto de 2022, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de agosto de 2018, Jacqueline Sofía Caballero Barzola, en calidad de presidenta de la Asociación de Inválidos, Discapacitados, Viudas y Derechohabientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú, en representación de su asociado Dante Fernando Mallqui Bulege, interpone demanda de amparo contra el Comandante 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 solicitando que se declare inaplicable y sin efecto legal la Resolución Directoral 747-2009-MGP/DAP, de fecha 11 de diciembre de 2009, que determinó el grado de aptitud su asociado como APTO LIMITADO, en aplicación del inciso b), numeral 2), del artículo 401 del Reglamento de Capacidad Psicosomática de los Servicios de Salud de la Marina de Guerra del Perú (RECASIC-13501), norma declarada inconstitucional; la Resolución Directoral N.º 755-2013-MGP/DGP, del 27 de diciembre de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

2013, y la Resolución Directoral N.º 023-2014-MGP/DAP, del 6 de enero de 2014, y que se ordene su pase a la situación militar de retiro por la causal de incapacidad psicosomática, afección contraída a consecuencia o con ocasión del servicio, a partir del 23 de noviembre de 2007; que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez en aplicación del artículo 11 del Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas e intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; se le otorgue a partir de ocurrido el evento invalidante las promociones económicas establecidas en la Ley 25413, el pago por el beneficio de Seguro de Vida en aplicación de lo dispuesto por el Decreto Supremo 009-93-IN con el valor actualizado e intereses legales conforme a los artículos 1236 y 1246 del Código Civil, respectivamente; y se le restituya el subsidio por invalidez establecido en la Décima Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1132, sus normas sustitutorias y complementarias, con el pago de devengados e intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil. Asimismo, solicita el pago de los costos procesales conforme a lo establecido en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

El Procurador Público de la Marina de Guerra del Perú deduce las excepciones de incompetencia, falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante y de prescripción, y contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada, por considerar que el demandante fue declarado en la condición de APTO LIMITADO a consecuencia del servicio, es decir, que su capacidad física no constituyó un factor limitante en su desempeño. Refiere que las resoluciones que cuestiona el actor han sido emitidas conforme al artículo 168 de la Constitución Política del Perú. Agrega que el accionante fue declarado en el grado de aptitud limitado en situación de actividad en cuadros, después de recibir un tratamiento médico desde octubre de 2007 hasta abril de 2009, y en virtud del Acta de Junta de Sanidad 339-09, de fecha 16 de abril de 2009, cuyo diagnóstico fue lumbalgia mecánica crónica y hernia de núcleo pulposo L4-L5; que, en tal sentido, al tener una afección que no le causa una incapacidad total se estableció que debía prestar labores en dependencia de tierra, toda vez que no acreditó padecer de una invalidez total.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

El Tercer Juzgado Civil del Callao, con fecha 23 de junio de 2021 (f. 334), declaró infundadas las excepciones propuestas por la parte demandada. Con fecha 6 de diciembre de 2021 (f. 389) declaró improcedente la demanda, por considerar que no existe certeza de si correspondía declarar la invalidez del actor en lugar de apto limitado, pues ello se deriva cuando el servidor deviene inapto para permanecer en situación de actividad, situación que no se ha dado en este caso, más aún cuando de la Resolución Directoral 747-2009-MGP/DAP se aprecia que se dio de alta al recurrente en el 2009 y que continuó laborando hasta el año 2013, momento en el cual pasó a retiro.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 5 de agosto de 2022 (f. 468), revocó la apelada y, reformándola, declaró infundada la demanda, por estimar que, a consecuencia de haber sido declarado con la condición de Apto Limitado, Dante Fernando Mallqui Bulege continuó trabajando hasta que solicitó su pase a la Situación de Disponibilidad y posteriormente su baja, no resultando factible enervar la validez del Acta de Junta de Sanidad N.º 339-09, de fecha 15 de abril de 2009, al haber sido expedida 5 años antes de que el artículo 401 del RECASIC-13501 fuera declarado inconstitucional por efecto de la sentencia de acción popular —de fecha 20 de marzo de 2014— y su aclaratoria —de fecha 30 de marzo de 2015— cuyos efectos surten para adelante y no de forma retroactiva conforme al artículo 103 de la Constitución Política del Estado.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que la Comandancia General de la Marina de Guerra del Perú declare inaplicable y sin efecto legal: **a)** la Resolución Directoral 747-2009-MGP/DAP, de fecha 11 de diciembre de 2009, que determinó el grado de aptitud del actor como APTO LIMITADO, en aplicación del inciso b) numeral 2) del artículo 401 del Reglamento de Capacidad Psicosomática de los Servicios de Salud de la Marina de Guerra del Perú (RECASIC-13501), norma declarada nula



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

por ilegal e inconstitucional, **b)** la Resolución Directoral N.º 755-2013-MGP/DGP, del 27 de diciembre de 2013, y **c)** la Resolución Directoral N.º 023-2014-MGP/DAP, del 6 de enero de 2014; que se ordene su pase a la situación militar de retiro por la causal de incapacidad psicosomática, afección contraída a consecuencia o con ocasión del servicio, a partir del 23 de noviembre de 2007; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez en aplicación del artículo 11 del Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas e intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil; se le otorgue a partir de ocurrido el evento invalidante las promociones económicas establecidas en la Ley 25413, el pago por el beneficio de Seguro de Vida en aplicación de lo dispuesto por el Decreto Supremo 009-93-IN con el valor actualizado e intereses legales conforme a los artículos 1236 y 1246 del Código Civil, respectivamente; y se le restituya el subsidio por invalidez establecido en la Décima Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1132, sus normas sustitutorias y complementarias, con el pago de devengados e intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil. Asimismo, solicita el pago de los costos procesales conforme a lo establecido en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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 de invalidez a pesar de cumplirse las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención.
3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que solicita, pues de ser esto así se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. Sobre el particular, resulta pertinente señalar que 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

otorga a su personal y establece en el Capítulo III los goces a que tiene derecho el personal que se encuentra en situación de invalidez o incapacidad.

5. Así, 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.
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”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

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 N.º 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, uno de cuyos 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.º 009-DE-CCFA; y conforme al Decreto Legislativo N.º 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 deben ser verificadas, para 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

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. La parte demandante acude al presente proceso de amparo con la finalidad de que se declare inaplicable y sin efecto legal: **a)** la Resolución Directoral 747-2009-MGP/DAP, de fecha 11 de diciembre de 2009; **b)** la Resolución Directoral 755-2013-MGP/DGP, del 27 de diciembre de 2013, y **c)** la Resolución Directoral 023-2014-MGP/DAP, del 6 de enero de 2014, y que, en consecuencia, se determine al asociado Dante Fernando Mallqui Bulege el grado de aptitud INAPTO PARA EL SERVICIO, y se ordene su pase a la situación militar de retiro por la causal de incapacidad psicosomática, afección contraída a consecuencia o con ocasión del servicio, a partir del 23 de noviembre de 2007; que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez en aplicación del artículo 11 del Decreto Ley 19846, con el pago de las pensiones devengadas e intereses legales conforme al artículo 1246 del Código Civil, así como los demás beneficios que le corresponden por tener la condición de invalido.
10. Al respecto, mediante el Acta de Junta de Sanidad N.º 339-09, de fecha 16 de abril de 2009 (f. 7), el Presidente de la Junta de Sanidad comunica al Director de Salud y Centro Médico Naval Cirujano Mayor Santiago Távara que el paciente OM2 Coc. Dante Fernando Mallqui Bulege, nacido el 3 de junio de 1968, con 22 años de servicios y más de 6 meses de servicios prestados a la institución al descubrirse la enfermedad, e iniciado su proceso patológico el 29 de octubre de 2007, se hospitaliza por dolor a la digitopresión en músculo paravertebral lumbar glúteo medio y mayor bilateral, Lasague (+), Marcha normal, Dandy (+) L4-L5, encontrándose con Terapia Ocupacional en la actualidad. En consecuencia, al presentar el siguiente diagnóstico: lumbalgia mecánica crónica, hernia de núcleo pulposo L4-L5 lateral



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

derecho (con indicación de manejo quirúrgico), opina que está limitado para el Servicio Naval, por lo que recomienda lo siguiente:

La Junta recomienda que el OM2. Coc. Dante Fernando MALLQUI Bulege, CIP. 02843729, quien revista en COMBAIM, actualmente en el grado de aptitud de Apto Condicional, estado evolutivo de Terapia Ocupacional en este nosocomio, que por el diagnóstico que porta pase al grado de aptitud de APTO LIMITADO, considerado en cuadros, por no encontrarse completamente apto para realizar sus actividades en Servicio Naval, y si puede realizar actividades administrativas en una Dependencia de tierra del área de Lima y callao no operativa, de acuerdo a lo dispuesto en Capítulo IV, Sección 1, Artículo 401 inciso b Numeral (2) Literal (a) y (b), y la Sección II Artículo 426, Inciso a Numeral (4) del RECASIC (13501) edición (2002), con control trimestral en los consultorios externos a cargo de los servicios de Neurología y Neurocirugía de este nosocomio (sic) (subrayado agregado).

11. Por su parte, en la Resolución Directoral N.º 755-2013-MGP/DGP, de fecha 27 de diciembre de 2013 (f. 9), el director general de Personal de la Marina de Guerra del Perú señala que Vista el Acta N.º 026-2013, en la que se detalla la relación del personal de Oficiales de Mar para pasar a la Situación Militar de Retiro por la causal de Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso; y Considerando que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 51 del Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1144, aprobado por Decreto Supremo N.º 014-2013-DE, de fecha 4 de diciembre de 2013, el pase a la Situación Militar de Retiro por la causal de 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; debiendo precisarse que el pase a la Situación Militar de Retiro por la referida causal no tiene carácter ni efecto sancionador, ni constituye agravio legal ni ético-moral, sino que atiende exclusivamente al cumplimiento de lo expresamente establecido para dicha causal en la normativa de la materia, en concordancia con los Planes Estratégicos en el área de Personal de la Marina de Guerra del Perú y conforme a las necesidades del servicio para el cumplimiento de la misión constitucional que se le ha asignado, así como a las metas y objetivos previstos en el Decreto Legislativo N.º 1138, Ley de la Marina de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

Guerra del Perú; y, habiéndose verificado que el personal propuesto reúne los requisitos para pasar a la Situación Militar de Retiro por dicha causal, **en su artículo 1 pasar a la Situación Militar de Retiro**, con fecha 2 de enero de 2014, por la causal de Límite de veces para alcanzar vacante en el proceso de ascenso al personal que se señala en la resolución, dentro de los cuales se encuentra el OM2 COC. Dante Fernando Mallqui Bulege, con CPI 02843729.

12. Posteriormente, el Director de Administración del Personal de la Marina de Guerra del Perú, mediante la Resolución Directoral N.º 023-2014-MGP/DAP, de fecha 6 de enero de 2014 (f. 12), en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1132, vigente a partir del 10 de diciembre de 2012 y en aplicación de lo prescrito en el artículo 10 del Decreto Ley 19846-Ley de Pensiones Militar Policial, modificado por la Ley N.º 24640, concordante con el artículo 13 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-DE-CCFA, de fecha 17 de diciembre de 1987, **resuelve en su artículo 1 otorgar pensión renovable de retiro**, equivalente a treintavas partes de la remuneración consolidada que corresponde a la de sus grados en Situación Militar de Actividad, a favor del Personal Subalterno que pasó a la Situación Militar de Retiro por la causal de Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de Ascenso, con fecha 2 de enero de 2014, dentro de los cuales se encuentra el OM2 COC. Dante Fernando Mallqui Bulege, con CPI 02843729, con 26 años y 10 meses y 22 días de servicios.
13. 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), establecía, en el Título II-De la Situación Militar, Capítulo I, Capítulo II-Situación de Actividad, artículos 21, 22, 26, 27 y en el Capítulo IV-Situación de Retiro, artículo 55, lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

TÍTULO II DE LA SITUACIÓN MILITAR CAPÍTULO I

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

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

CAPÍTULO II SITUACIÓN DE ACTIVIDAD

Artículo 22.- **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 35 incisos b) y c) y el Artículo 51 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 35 incisos b) y c) y el Artículo 51 incisos f) y h).

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

Artículo 26.- 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 27.- 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 agregados).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

CAPÍTULO IV SITUACIÓN DE RETIRO

Artículo 55.- 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.

La asistencia del personal que pase a la Situación de Retiro por esta causal, en la condición de inválido o incapaz, será de cuenta del Estado hasta obtener su curación. (subrayado y remarcado agregados).

14. En el caso de autos, consta del Acta de Junta de Sanidad N.º 339-09, de fecha 16 de abril de 2009 (f. 7), que, atendiendo a que al Oficial de Mar 2do. Dante Fernando Mallqui Bulege —con 22 años de servicios prestados— se le diagnosticó lumbalgia mecánica crónica y hernia de núcleo pulposo L4-L5 lateral derecho, la Junta de Sanidad recomienda que, por no encontrarse completamente apto para realizar sus actividades en el servicio naval y que sí puede realizar actividades administrativas en una dependencia de tierra del área de Lima y Callao no operativa, sea dado de ALTA de la condición de enfermo con el grado de Aptitud APTO LIMITADO en Cuadros. Así, se aprecia que, al encontrarse el OM2 Dante Fernando Mallqui Bulege en Situación de Actividad en Cuadros, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 21, 22 y 26 del Decreto Supremo 019-2004-DE/SG, continuó laborando —ascendiendo al grado de OM2— hasta el 2 de enero de 2014, fecha en que fue pasado a la Situación Militar de Retiro por la causal de Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso conforme consta de la Resolución Directoral N.º 0755-2013-MGP/DGP, de fecha 27 de diciembre de 2013 (f. 9), otorgándosele una pensión renovable de retiro —reconociéndole 26 años, 10 meses y 22 días de servicios prestados al 2 de enero de 2014, conforme consta de la Resolución Directoral N.º 023-2014-MGP/DAP, de fecha 6 de enero de 2014 (f. 12).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04561-2022-PA/TC

CALLAO

ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS,
DISCAPACITADOS, VIUDAS Y
DERECHOHABIENTES DE LAS
FUERZAS ARMADAS Y LA POLICÍA
NACIONAL DEL PERÚ, EN
REPRESENTACIÓN DE SU
ASOCIADO DANTE FERNANDO
MALLQUI BULEGE

15. Así, merituadas las instrumentales que obran en el expediente ha quedado acreditado que el OM2 Dante Fernando Mallqui Bulege pasó a la Situación de Retiro, a partir del 2 de enero de 2014, por la causal de Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso, y no por la enfermedad de lumbalgia mecánica crónica y hernia de núcleo pulposo L4-L5 lateral derecho diagnosticada en el Acta de Junta de Sanidad N.º 339-09 (f. 7), y menos aún porque dicha afección haya sido contraída a consecuencia o con ocasión del servicio.
16. 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, de fecha 17 de diciembre de 1987, para que se modifique su condición de pase al retiro, que en su caso fue por la causal de Límite de veces sin alcanzar vacante en el proceso de ascenso; y, como consecuencia de ello, acceda a la pensión de invalidez prevista en el artículo 11 del Decreto Ley 19846, así como a los demás beneficios solicitados, la presente demanda debe ser desestimada.

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.

MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH

PONENTE MORALES SARAVIA
