



UNAP



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

EXAMEN DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 00228-2013-0-1903-JR-CI-01.

MATERIA: IMPUGNACIÓN DE ACTO O RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA.

DEMANDANTE: AURA MARLENE LÓPEZ CERREL VIUDA DE SÁNCHEZ.

DEMANDADO: DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LORETO.

**ÓRGANO JURISDICCIONAL: JUZGADO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE MAYNAS.**

MATERIA CONSTITUCIONAL N° 00479-2010-0-1903-JR-CI-02.

**MATERIA: ACCIÓN DE AMPARO. DEMANDANTE: ASOCIACIÓN DE
INVÁLIDOS DISCAPACITADOS VIUDAS Y DERECHO HABIENTES.**

DEMANDADO: COMANDANCIA GENERAL DEL EJÉRCITO DEL PERÚ.

**ÓRGANO JURISDICCIONAL: 2DO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO
CIVIL DE MAYNAS.**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADA**

PRESENTADO POR:

GABY MARISELA RIMACHI TARICUARIMA

IQUITOS, PERÚ

2021



ACTA DE EXAMEN DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

En la ciudad de Iquitos, a los 15 días del mes de julio de 2021, a las **17:00 horas**, en la Sala de Docentes de la FADCIP, sito en la calle Sargento Lores N° 446, se reunieron los miembros del Jurado Calificador designado mediante

Resolución Decanal N° 079-FADCIP-UNAP-2021, presentado por la Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas: **GABY MARISELA RIMACHI TARICUARIMA**, para obtener el Título Profesional de **ABOGADO** que otorga la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, de acuerdo a la ley N° 30220 y al Estatuto vigente.

El jurado calificador y dictaminador designado mediante Resolución Decanal N° 155-FADCIP-UNAP -2020 está integrado:

- Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO	Presidente
- Abg. PEDRO VINCULACION SANCHEZ RUBIO Mgr.	Miembro
- Abg. RAUL QUEVEDO GUEVARA Mgr.	Miembro

Quienes, escucharon y evaluaron la sustentación oral de dos Expedientes Judiciales:

1.- **MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 00228-2013-0-1903-JR-CI-01**. **Materia:** Impugnación de Acto o Resolución Administrativa. **Demandante:** Aura Marlene López Cerril Viuda de Sánchez. **Demandado:** Dirección Regional de Educación de Loreto. **Órgano Jurisdiccional:** Juzgado Contencioso Administrativo de Maynas.

2.- **MATERIA CONSTITUCIONAL N° 00479-2010-0-1903-JR-CI-02**. **Materia:** Acción de Amparo. **Demandante:** Asociación de Inválidos Discapacitados Viudas y Derecho Habitantes. **Demandado:** Comandancia General del Ejército del Perú. **Órgano Jurisdiccional:** 2do Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas.

Después de haber escuchado con mucha atención y formuladas las preguntas necesarias las cuales fueron respondidas en forma **SATISFACTORIA**.

El Jurado Calificador luego de las deliberaciones correspondientes, en privado, llegó a la conclusión siguiente:

La Sustentación Oral de dos Expedientes Judiciales ha sido aprobado por: **UNANIMIDAD**, con calificación de: **BUENO**.

Siendo las **18:30 horas**, se dio por terminado el acto.

.....
Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO, Mgr.
Presidente

.....
Abg. PEDRO VINCULACION SANCHEZ RUBIO, Mgr.
Miembro

.....
Abg. RAUL QUEVEDO GUEVARA, Mgr.
Miembro

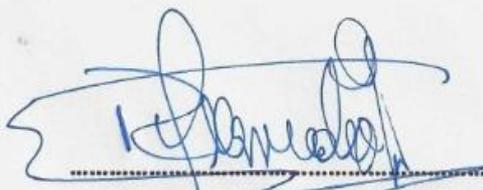
JURADO

Examen de Suficiencia Profesional aprobado en sustentación pública el día 15 de julio del 2021, por el jurado Ad-Hoc designado por la Dirección de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, para optar el título de abogada.



.....
Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO

PRESIDENTE



.....
Abg. RAÚL QUEVEDO GUEVARA Mgr.

MIEMBRO



.....
Abg. PEDRO VINCULACIÓN SÁNCHEZ RUBIO Mgr.

MIEMBRO

A mi Abuelo Eulogio por siempre creer en mí, por haber sido mi soporte para continuar creciendo, y haberme dado el mejor ejemplo en valores, y aunque ahora no se encuentre conmigo este logro es dedicado a él.

A mis padres por su dedicación y apoyo incondicional.

AGRADECIMIENTO

- Le agradezco a Dios por haber me permitido vivir hasta este día, haberme guiado a lo largo de mi vida, por ser mi apoyo, mi luz y mi camino por haberme dado la fortaleza para seguir adelante en aquellos momentos de debilidad.
- A mis papás por todo el apoyo brindado a lo largo de mi vida y por darme la oportunidad de estudiar esta carrera.
- A mis compañeros de la universidad por integrar un grupo unido, donde todos colaborábamos,
- A mis mejores amigas Elia Pizarro, Andrea Cobos, Andrea Escudero y Karen Pezo por ayudarme a creer no solo académicamente con sus conocimientos si no, también como persona.
- A todos los docentes de la Facultad de Derecho y ciencias Políticas, por darnos la oportunidad de aprender de ellos; ya que, con su esfuerzo y dedicación, son la base para forjar abogados estudios en el derecho.

ÍNDICE

	Página
CARATULA	i
ACTA DE SUSTENTACIÓN	ii
JURADOS	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE	vi
RESUMEN DEL EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA CONSTITUCIONAL	1
ABSTRACT	2
I. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE	3
EXPEDIENTE EN PRIMERA INSTANCIA	3
EXPEDIENTE EN SEGUNDA INSTANCIA	3
EXPEDIENTE EN CASACIÓN	3
II. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA	4
1. DEMANDA	4
2. AUTO QUE ADMITE LA DEMANDA	7
3. ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA	7
4. AUTO QUE TIENE POR CONTESTADA LA DEMANDA	11
5. ABSOLUCIÓN DE LAS EXCEPCIONES DEDUCIDAS POR LA ENTIDAD DEMANDA	11
6. AUTO QUE DECLARA SANEADO EL PROCESO	11
7. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA-RESOLUCIÓN Nº SIETE	12
8. APELACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA	16
9. AUTO QUE CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN	19
III. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA	20
10. AUTO QUE CORRE TRASLADO AL APELANTE A FIN DE QUE EXPRESE AGRAVIO	20
11. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS	20
12. VISTA DE LA CAUSA	20
13. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	20
14. RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL	24
15. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	29
IV. CONCLUSIONES	31
RESUMEN EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	32
ABSTRACT	33

I. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE	34
EXPEDIENTE EN PRIMERA INSTANCIA	34
EXPEDIENTE EN SEGUNDA INSTANCIA	34
EXPEDIENTE EN CASACIÓN	34
II. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA	36
1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA	36
2. AUTO QUE DECLARA INADMISIBLE LA DEMANDA	37
3. SUBSANACIÓN DE LA INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA	37
4. AUTO QUE ADMITE A TRAMITE LA DEMANDA	37
5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	38
6. AUTO QUE DECLARA INADMISIBLE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	39
7. SUBSANACIÓN DE LA INADMISIBILIDAD DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	40
8. AUTO QUE TIENE POR CONTESTADA LA DEMANDA, SANEA EL PROCESO, FIJA LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMITE LOS MEDIOS PROBATORIOS DE LAS PARTES	40
9. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	41
10. APELACIÓN DE SENTENCIA	45
11. AUTO QUE CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN	46
III. ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA	47
12. AUTO QUE CORRE TRASLADO DEL RECURSO APELACIÓN A LA PARTE DEMANDADA	47
13. VISTA DE LA CAUSA	47
14. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	48
15. RECURSO DE CASACIÓN	50
16. AUTO QUE DISPONE SE ELEVE EL RECURSO DE CASACION A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA	52
17. EJECUTORIA SUPREMA	53
IV. CONCLUSIONES	56

RESUMEN DEL EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA CONSTITUCIONAL

En el Segundo Juzgado Civil De Maynas, JORGE JESUS CECILIO, en representación de la ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS, DISCAPACITADOS, VIUDAS Y DERECHOHABIENTES DE LAS FUERZAS ARMADAS Y POLICIA NACIONAL DEL PERU, interpone demanda Constitucional de Amparo, contra LA COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO DEL PERU, donde solicita el reajuste la ración orgánica única establecida en el decreto supremo N°040-2003-EF en el monto de s/6.20 nuevos soles diarios.

El Juez de primera instancia declara FUNDADA la demanda, en consecuencia, en consecuencia, se ordena que la emplazada cumpla con pagar a favor de: SANTIAGO GONZALES HUAMÁN, RICARDO LUIS GUIZADO ROJAS, JOSE MELITÓN HERRERA ALBURQUEQUE, RISTER INUMA CHILICASEPA, OSWALDO PINCHI PINCHI, ROBERTO RUIZ OLAYA, GIOVANNI PRIMITIVO RAMIREZ CALDERON, ARNULFO ROJAS LOPEZ, GUZMAN LLANOS VILLALOBOS Y JUSTO ROMAN SAIRE SAIRE, la Ración Orgánica Única establecida en el Decreto Supremo N° 040-2003-EF, más el pago de pensiones devengadas, intereses y costos procesales. La parte demandada interpone recurso de apelación.

El Colegiado de la Sala Civil revoca la sentencia que declaro fundada la demanda y reformándola declara IMPROCEDENTE la demanda. La accionante interpone recurso de casación.

la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación.

ABSTRACT

In the Second Civil Court of Maynas, JORGE JESUS CECILIO, on behalf of the ASSOCIATION OF INVALID, DISABLED, WIDOWS AND RIGHTHOLDERS OF THE ARMED FORCES AND NATIONAL POLICE OF PERU, files a Constitutional claim for Amparo, against THE GENERAL COMMAND OF THE ARMY, where the single organic ration established in Supreme Decree No. 040-2003-EF in the amount of s / 6.20 nuevos soles per day requests the readjustment.

The judge of first instance declares the claim FOUNDED, consequently, it is ordered that the summons comply with paying in favor of: SANTIAGO GONZALES HUAMÁN, RICARDO LUIS GUIZADO ROJAS, JOSE MELITÓN HERRERA ALBURQUEQUE, RISTER INUMA CHILICASEPA, OSWALDO PINCHI PINCHI RUIZ OLAYA, GIOVANNI PRIMITIVO RAMIREZ CALDERON, ARNULFO ROJAS LOPEZ, GUZMAN LLANOS VILLALOBOS AND JUSTO ROMAN SAIRE SAIRE, the Single Organic Ration established in Supreme Decree No. 040-2003-EF, plus the payment of accrued pensions, interest and procedural costs. The defendant files an appeal.

The Collegiate of the Civil Chamber revokes the sentence that declared the claim founded and, by amending it, declares the claim IMPROPER. The plaintiff files an appeal.

the First Chamber of Transitional Constitutional and Social Law of the Supreme Court, declares the appeal for annulment IMPROPER.

I. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

DISTRITO JUDICIAL : LORETO
PROVINCIA : MAYNAS
DEMANDANTE : ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS DISCAPACITADOS
: VIUDAS Y DERECHOHABIENTES.
DEMANDADO : COMANDANCIA GENERAL DEL EJÉRCITO DEL
: PERÚ
MATERIA : ACCIÓN DE AMPARO
PROCESO : CONSTITUCIONAL

EXPEDIENTE EN PRIMERA INSTANCIA

N° DE EXPEDIENTE : 00479-2010-0-1903-JR-CI-02
ORGANO JURISDICCIONAL: SEGUNDO JUZGADO CIVIL DE MAYNAS
JUEZ : CESAR AUGUSTO MILLONES ANGELES
ESPECIALISTA : VASQUEZ DAVILA NILDA

EXPEDIENTE EN SEGUNDA INSTANCIA

N° DE EXPEDIENTE : 2014-713-SC (00479-2010-0-1903-JR-CI-02)
ORGANO COLEGIADO : SALA CIVIL DE MAYNAS
RELATOR : LUIS ANGEL SALGADO DIAZ
VOCALES INTEGRANTES: MERCADO ARBIETO
: DEL ROSARIO CORNEJO
: CARRION RAMIREZ

EXPEDIENTE EN CASACIÓN

N° DE EXPEDIENTE : 01678-2016-PA/TC
ORGANO COLEGIADO : CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
: REPUBLICA - PRIMERA SALA DE DERECHO
: CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
VOCALES INTEGRANTES: URVIOLA HANI
: RAMOS NÚÑEZ
: ESPINOSA SALDAÑA BARRERA

II. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA

1. DEMANDA

JORGE JESUS CECILIO, en representación de la ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS, DISCAPACITADOS, VIUDAS Y DERECHOHABIENTES DE LAS FUERZAS ARMADAS Y POLICIA NACIONAL DEL PERU, interpone demanda Constitucional de Amparo, contra LA COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO DEL PERU.

PETITORIO:

Se reajuste la ración orgánica única establecida en el decreto supremo N°040-2003-EF en el monto de s/6.20 nuevos soles diarios, en concordancia con el artículo 2 de la Ley N° 25413, de igual forma que se viene aplicando al personal en actividad, y que se ordene se paguen los devengados desde el 01 marzo del 2003, más intereses legales y costos del proceso.

Fundamentos de hecho y de derecho

Primero. El régimen de pensiones militar y policial, regulado por el D. L. N°19846, establecido en el artículo 11 inciso a) que, cualquiera sea el tiempo de servicios prestados, **el personal que se invalida** percibirá el íntegro de las remuneraciones pensionables correspondientes a las del grado o jerarquía del servidor en situación de actividad.

Segundo. Dicha norma se modificó por el artículo 2° de la ley N°24373 estableciéndose que: “Los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional que sufran invalidez permanente en acto, ocasión o como consecuencia del servicio serán promovidos económicamente al **haber** de la clase inmediata superior cada cinco años, a partir de ocurrido el evento invalidante, hasta cumplir 35 años de servicios computados desde la fecha de ingreso a filas”.

Tercero. La ley N°24916 **precisó**, en su artículo 1, que el **haber** a que se refiere el artículo 2 de la Ley N° 24373 comprende a las

remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que perciben los miembros de las fuerzas armadas y policiales en actividad, **sin distinguir entre los rubros pensionales o no.**

Cuarto. Luego el Decreto Legislativo N° 737 modificó el artículo 2 de la Ley N° 24919 cambiando las condiciones establecidas para la percepción de la pensión por invalidez, al suprimir el plazo máximo de 35 años de servicios contados desde la fecha de ingreso al servicio para ser beneficiario de la promoción económica de la pensión.

Quinto. Finalmente, la Ley N° 25413 modificó el artículo 2 del Decreto Ley N°737, con la intención de precisar las condiciones y requisitos de la pensión de invalidez y, **especialmente, lo que comprende el haber que por promoción económica les corresponde a estos pensionistas,** disponiendo:

“Artículo 2º. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que sufren invalidez total y permanente en acto, con ocasión o como consecuencia del servicio, **serán promovidos económicamente AL HABER** de la clase inmediata superior cada cinco años a partir de ocurrido el acto de invalidante [...]. **DICHO HABER comprende todas Las remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones constituyen los goces y beneficios que perciban los respectivos grados de las jerarquías militar o policial en situación de actividad [...].**” (Agregados Nuestros).

Sexto. En conclusión, existe el deber de la demandada, por mandato de la Ley N° 25413, de otorgar un trato paritario (IGUALDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY) con el personal en actividad **respecto del haber que percibe,** por lo que debe otorgársele a nuestros asociados pensión en aplicación de la Ley N°25413 todos los conceptos que percibe el personal en situación de actividad **sean pensionables O NO PENSIONABLES.**

Séptimo. Se da un trato DISCRMINATORIO, vulnerándose así el derecho constitucional a la igualdad en la aplicación de la ley y pensión, al negar el incremento dispuesto por el Decreto Supremo N°040-2003-EF, a pesar que si le hace efectivo al personal Militar en Actividad:

“Artículo 1. A partir del mes de marzo del año 2003, reajústese a SEIS CON 20/100 NUEVOS SOLES (S/. 6.20) Diarios, el valor de la Ración Orgánica Única, para el Personal Militar en Situación de Actividad.” (Agregados Nuestros).

Octavo. El Tribunal Constitucional teniendo los alcances del HABER establecido por la Ley N° 25413, Ley que regula la pensión de invalidez de nuestros asociados recurrentes; en reiteradas, recientes y uniformes sentencias recaídas en los expedientes, ya se pronunció respecto al beneficio exigido, estableciendo la siguiente **DOCTRINA JURISPRUDENCIAL UNIFORME Y RECIENTE:**

“12. Asimismo, puede decirse que la pensión de invalidez e incapacidad, luego de las modificaciones señaladas, comprende sin distinción el HABER de todo los goces y beneficios que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones perciben los respectivos grados de las jerarquías Militar y Policial en situación de actividad (STC N°3813-2005-PA/TC, STC N°3949-2004-PA/TC, STC 1582-2003-AA/TC), la misma que comprende los conceptos pensionables y no pensionables.

17. Por lo que deviene en un acto arbitrario negarle al demandante hacer extensivo los incrementos de la RACION ORGANICA UNICA, pues ello no se condice con el sentido de las modificatorias del artículo 11° del Decreto Ley N°19846 cuyo propósito ha sido equiparar al personal militar – policial en retiro discapacitado el HABER del personal en situación actividad” (STC 034-2009-PA/TC).

Noveno. Teniendo la finalidad de la norma y el criterio Jurisprudencial, corresponde se le otorgue LA RACION ORGANICA UNICA establecida en el Decreto Supremo 040-2003-EF a nuestros asociados **Santiago GONZALES HUAMAN, Ricardo Luis GUIZADO ROJAS, José Melitón HERRERA ALBURQUEQUE, José Melitón HERRERA ALBURQUEQUE, Rister INUMA CHILICASEPA, Oswaldo PINCHI PINCHI, Roberto RUIZ OLAYA, Giovanni Primitivo RAMIREZ CALDERON, Arnulfo ROJAS LOPEZ, Guzmán LLANOS VILLALOBOS y Justo Román SAIRE SAIRE**, que perciben pensión bajo el régimen del Decreto Ley N° 19846 y la Ley N° 25413, a quienes

se les viene negando dicho beneficio y de quienes adjuntamos sus respectivas Constancias de Habilitación.

Decimo. En aplicación del precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional en el expediente N°05430-2006-PA/TC, debe reponerse el derecho al estado anterior a la vulneración, esto es, **reintegrarse el monto de S/. 3.30 Nuevos Soles diarios por concepto de las Raciones Orgánicas Únicas devengadas desde el 01 de marzo del año 2003** hasta la fecha efectiva del pago, con **INTERESES LEGALES** y; conforme al artículo 56° del Código Procesal Constitucional corresponde amparar mi pretensión de **COSTOS DEL PROCESO.**
Invoca fundamentos jurídicos y ofrece medios probatorios.

2. AUTO QUE ADMITE LA DEMANDA

Con fecha 21 de mayo del 2010 el Juez del Segundo Juzgado Civil de Maynas, emite la Resolución N° UNO, a través de la cual resuelve admitir a trámite la demanda interpuesta por Jorge JESUS CECILIO en representación de la ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS, DISCAPACITADOS, VIUDAS Y DERECHOHABIENTES DE LAS FUERZAS ARMADAS y POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ, contra LA COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO DEL PERÚ representado por su comandante General sobre ACCIÓN DE AMPARO.

3. ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 14 de junio del 2010, Sigifredo ADRIANZEN ADRIANZEN, Procurador Público especializado en los asuntos del EJERCITO DEL PERÚ, se apersona al proceso deduce excepciones y contesta la demanda:

3.1. EXCEPCIONES DEDUCIDAS POR LA ENTIDAD DEMANDADA

Que, que al amparo de lo dispuesto por los artículos 5, 44 y 45 del Código Procesal Constitucional, concordante con el artículo 446 numerales 1, 5, 6, 11 y 12 del Código Procesal Civil, la entidad

demandada deduce las excepciones de **Incompetencia, Falta de Agotamiento de la Vía Administrativa, Falta de legitimidad pasiva para obrar del demandado, Caducidad y Prescripción**, contra la acción promovida por el accionante, conforme a los fundamentos de hecho y de derecho que se expone, para cada una de las excepciones propuestas.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La entidad demandada absuelve la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, en base a los fundamentos de hecho y derechos siguientes.

- a. Que, los accionantes actualmente perciben una pensión de invalidez, por haber sido declarados inválidos por incapacidad física producidas por diferentes causales prescritas en la ley; que, la vía de Amparo no es la vía idónea para el trámite de la presente acción, sino el proceso Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 5 inciso 2 del D.S. N° 013-2008-JUS que aprueba el TUO de la Ley N°27584, en tanto en el presente caso se trata de conseguir el reconocimiento del derecho de las Raciones Orgánicas, que según el accionante no le está reconociendo el Ejército del Perú.
- b. Que, el Derecho Supremo N° 040-2003-E, en su artículo primero, señala que: “A partir del mes de marzo del año 2003 se reajusta en S/. 6.20 Nuevos Soles diarios, en valor de la ración orgánica única, para el personal militar EN SITUACIÓN DE ACTIVIDAD”. En el segundo párrafo señala que: “dicho reajuste no tiene carácter remunerativo o pensionable ni constituye base para el cálculo y/o reajuste de beneficio, asignación o entrega alguna”. Lo que significa que los accionantes no tienen derecho a percibir los reintegros de la Ración Orgánica señalada en el petitorio, por encontrarse de baja desde el año de 1994 conforme consta en la Resolución de la Comandancia General del Ejército N°1749-CGE/CP-JAPE-3 de 12 de agosto de 1994; agrega, que el reintegro del

racionamiento reclamado se denomina “Ración Orgánica Única” por cuanto está destinada a sufragar los gastos de alimentación del personal que cotidianamente labora en las diferentes instalaciones militares, por eso es que está particularmente orientado al personal militar en la Situación de Actividad.

- c. El argumento principal que desestima la pretensión del demandante está contenido en el segundo párrafo del artículo 1 del Decreto Supremo N° 040-2003-EF, que expresamente señala. “Este reajuste no tiene carácter remunerativo o pensionable ni constituye base para el cálculo y/o reajuste de beneficio, asignación o entrega alguna”.
- d. Que, el juzgador al emitir sentencia, debe tener en consideración lo siguiente: “Ración Orgánica Única”, está destinada a sufragar los gastos de alimentación del personal que cotidianamente labora en las deferentes instalaciones militares, por eso está orientado al personal militar en la Situación de Actividad; que, no “tiene carácter remunerativo o pensionable ni constituye base para el cálculo o reajuste de beneficio, asignación o entrega alguna”; que, encontrándose los accionantes en la situación de retiro por invalidez, no les alcanza dicho beneficio, por lo que el hecho de que no le haya reajustado la pensión a los demandante, no constituye acto que vulnere el derecho a la igualdad que invocan.
- e. Que, debido a que los justiciables estaban haciendo uso y abuso de las acciones de amparo, el Tribunal Constitucional mediante una sentencia vinculante, ha establecido los lineamientos en lo que procede las acciones de amparo relacionadas con pensiones y seguridad social, disponiendo: “en los supuestos en lo que se pretende ventilar en sede constitucional pretensiones relacionadas no con el reconocimiento de la pensión que debe conceder el sistema previsional público o privado, sino con si especifico monto, ello sólo será procedente cuando se encuentre comprometido el

derecho al mínimo vital”, tomando como referencia objetivo que el monto más alto de lo que en nuestro ordenamiento previsional es denominada pensión mínima, asciende a S/. 550.00 Nuevos Soles, el Tribunal Constitucional considera que, prima facie, cualquier persona que sea titular de una prestación que sea igual o superior a dicho monto, deberá acudir a la vía judicial ordinaria a efectos de dilucidar en dicha sede los cuestionamientos existentes en relación a la suma específica de la prestación que le corresponde.

- f. Que, los accionantes perciben en la fecha mensualmente una pensión de invalidez que supera el mínimo vital, siendo materia de controversia el monto del pago del concepto de racionamiento, que el accionante percibe la suma de S/. 89.90, debiendo incrementarse según argumenta en la suma de S/. 102.30 Nuevos Soles, según lo dispuesto en el D.S. N°040-2003-EF. Entonces siendo evidente que el monto que percibe el demandante por concepto de pensión, es superior a una pensión mínima de S/. 550.00, Nuevos Soles de acuerdo a la sentencia del Tribunal Constitucional que tiene la calidad de vinculante, no puede ser materia de reclamación vía proceso de amparo, sino por la vía Contencioso Administrativo, por tener que demostrarse en la estación probatoria.
- g. Que, el Ejército del Perú, no ha vulnerado ningún dispositivo Constitucional, puesto que actualmente los demandantes vienen percibiendo mensualmente una pensión de invalidez, que es abonada por el Ministerio de Defensa Ejército del Perú, no encontrándose dentro de la potestad en la entidad demandada, asignarle el incremento del concepto de racionamiento, puesto que el presupuesto que le asigna el Ministerio de Economía y Finanzas, a través del despacho Ministerial de Defensa, es solo para el personal militar en situación de actividad, tal como lo dispone el Decreto Supremo en cuestión; por lo que la demanda deberá declarar IMPROCEDENTE en ese extremo.

Invoca fundamentos de derecho y ofrece medios probatorios.

4. AUTO QUE TIENE POR CONTESTADA LA DEMANDA

Con fecha 18 de junio del 2010 el Segundo Juzgado Civil de Maynas, emite la Resolución N° 02 mediante la cual se resuelve tener por deducidas las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado, falta de agotamiento de la vía administrativa, de incompetencia por materia, de prescripción y de caducidad y por contestada la demanda dentro del plazo de ley por parte del procurador público encargado de los asuntos del ejército del Perú, corriéndose traslado de la misma a la parte demandante a fin de que absuelva dentro del plazo.

5. ABSOLUCIÓN DE LAS EXCEPCIONES DEDUCIDAS POR LA ENTIDAD DEMANDA

Mediante escrito del 01 de julio del 2010 la Asociación de Inválidos, Discapacitados, Viudas y Derechohabientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú, absuelve el traslado de las excepciones promovidas por la entidad demandada, en los términos que expone.

6. AUTO QUE DECLARA SANEADO EL PROCESO

Que, mediante Resolución N° SEIS de fecha 14 de setiembre del 2010, el Juez de Segundo Juzgado Civil de Maynas, DECLARA infundadas las excepciones de falta de legitimidad pasiva para obrar del demandado, falta de agotamiento de la vía administrativa previa, excepciones de incompetencia, excepción de caducidad y prescripción planteadas por el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa; y en consecuencia declara SANEADO el proceso, por existir una relación jurídica procesal valida, disponiéndose además se ponga los autos en el despacho para emitir sentencia.

7. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – RESOLUCIÓN N° SIETE

Con fecha 14 de setiembre del 2010 el Juez del Segundo Juzgado Civil de Maynas, expide la Resolución N° SIETE (Sentencia) mediante la cual DECLARA: FUNDADA la demanda de amparo interpuesta por LA ASOCIACIÓN DE INVÁLIDOS, DISCAPACITADOS, VIUDAS Y DERECHOHABIENTES DE LAS FUERZAS ARMADAS Y POLICIA NACIONAL DEL PERÚ, representando por su presidente Jorge Jesús Cecilio, contra LA COMANDANCIA GENERAL DEL EJÉRCITO DEL PERÚ; en consecuencia SE ORDENA que la emplazada cumpla con pagar a favor de: SANTIAGO GONZALES HUAMÁN, RICARDO LUIS GUIZADO ROJAS, JOSE MELITÓN HERRERA ALBURQUEQUE, RISTER INUMA CHILICASEPA, OSWALDO PINCHI PINCHI, ROBERTO RUIZ OLAYA, GIOVANNI PRIMITIVO RAMIREZ CALDERON, ARNULFO ROJAS LOPEZ, GUZMAN LLANOS VILLALOBOS Y JUSTO ROMAN SAIRE SAIRE, la Ración Orgánica Única establecida en el Decreto Supremo N° 040-2003-EF, más el pago de pensiones devengadas, intereses y costos procesales, bajo los fundamentos:

Primero. Que, en la demanda se invoca la Carta Magna en su artículo 2 inciso 2, que busca proteger el derecho a la igualdad ante la Ley, que determina que nadie deba ser discriminado por motivo alguno y, lo establecido por el Tribunal Constitucional a través del precedente vinculante recaída en el expediente N° 1417-2005-AA/TC ha delimitado los criterios de procedibilidad a aplicarse en este tipo de procesos, cuando se invoca la Violación del Derecho Fundamental a la pensión, determinado en el inciso e) del fundamento 37, **“las afectaciones al derecho a la igualdad como consecuencia del distinto tratamiento (en la ley o en la aplicación de la ley) que dicho sistema dispense a personas que se encuentran en situación idéntica o sustancialmente análoga, serán susceptibles de ser protegidos mediante el proceso de amparo, siempre que el termino de comparación propuesto resulte válido”**; en este caso, corresponde evaluar si existe afectación al derecho a la igualdad a fin de evitar

discriminaciones entre el personal militar o policial en actividad y los que se encuentran en situación de retiro o de invalidez, en cuanto al beneficio que se reclama.

Segundo. Que, respecto del derecho invocado en la demanda, se colige que los asociados recurrentes pasaron al retiro por haberse invalidado en ejercicio de sus funciones, quienes perciben pensión bajo régimen del Decreto Ley N° 19846 y la Ley N° 25413. Asimismo, mediante la copia de las boletas a fojas diecisiete, veinte, veintitrés, veintisiete, treinta y uno, treinta y cinco, treinta y nueve, cuarenta y tres y cincuenta, no se observa el monto correspondiente al Decreto Supremo N°040- 2003-EF.

Tercero. Que, el artículo 11 del Decreto Ley N° 19846 prescribe: “El personal que en acto o consecuencia del servicio se invalida, cualquier que fuese el tiempo de servicios prestados percibirá:

a. El íntegro de las remuneraciones correspondientes a las del grado o jerarquía del servidor en situación de actividad (...).”.

Dicha disposición fue modificada, por el artículo 2 de la Ley N° 24373, de fecha 29 de noviembre de 1985 estableciéndose que a partir de tal modificación, la pensión por invalidez permanente producida en acto, ocasión o a consecuencia del servicio será otorgada inicialmente con el **haber** del grado que ostenta el servidor en situación de actividad al momento de sufrir invalidez, la cual será luego reajustada por promoción económica cada cinco años y solo hasta cumplir 35 años de servicios desde su ingreso a filas. De otro lado no se define el concepto de haber término que reemplazo al de remuneraciones pensionables, por lo que se puede concluir que se sigue circunscribiendo a estas.

Cuarto. Que, el 3 de noviembre del año 1988, la Ley N° 24916 precisó en su artículo 1, que el haber a que se refiere el artículo 2 de la Ley N° 24373 comprende las remuneraciones, bonificaciones, asignaciones y aguinaldos que perciben los miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales en actividad, sin distinguir entre los rubros pensionables o no. Adicionalmente, mantuvo las condiciones señaladas en el artículo 2 de la Ley N° 24373.

Asimismo, la Ley N° 24373 en su artículo 2 señaló que: Las promociones económicas a que se refieren los artículos 1 y 2 de la Ley N°24373 rigen a partir de la fecha en que se produce el deceso o el accidente que determina la invalidez.

Quinto. Posteriormente, el Decreto Legislativo N° 737, considerando necesario adecuar la legislación vigente y establecer incentivos y reconocimientos excepcionales y extraordinarios a los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional que, por acto, acción o a consecuencia del servicio, sufrieran invalidez permanente, modificó el artículo 2 de la Ley N° 24916.

Esta modificación, vigente desde el 13 de noviembre del año 1991, cambio las condiciones preestablecidas para la percepción de pensión por invalidez, al suprimir el plazo máximo de 35 años de servicios contados desde la fecha de ingreso al servicio para ser beneficiario de la pensión. Adicionalmente facultó al Presidente de la República para otorgar una promoción económica en casos excepcionales.

Sexto. Que, finalmente, la Ley N°25413, del 12 de marzo del año 1992 modificó el artículo 2 del Decreto Ley N° 737, con la intención de precisar las condiciones y requisitos de la pensión de invalidez y especialmente, lo que comprende al haber que por promoción económica les corresponde a estos pensionistas. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional mediante reiteradas ejecutorias ha establecido que, “Es evidente, entonces, que al haber comprende todos los goces y beneficios que por diversos conceptos y bajo diferentes denominaciones perciban los respectivos grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad; asimismo, como se advirtió inicialmente, el Régimen de Pensiones Militar Policial dispone que el personal de las Fuerzas Armadas y Policiales percibe goces **pensionables y no pensionables**” (sentencias 1582-2003-AA/TC, 3949-2004-AA/TC, 10027-2005-PA/TC resaltado del Juzgado). Del mismo modo, en cuanto a la Ración Orgánica Única establecida en el Decreto Supremo N°040-2003-EF, el Máximo Intérprete de la Constitución, en reiteradas, recientes y uniformes ejecutorias ha establecido que:

“10. El Decreto Supremo 040-2003-EF, en su artículo 1, establece que el reajuste otorgado al personal militar en actividad no tiene carácter pensionable; sin embargo, conforme al fundamento 7 supra, se ha indicado que el haber de los grados de las jerarquías militar y policial en situación de actividad comprende sin distinción todos los goces y beneficios que perciban estos, conforme lo señala la Ley N°25413.

11. En consecuencia, conforme a las normas que regulan la pensión de invalidez del régimen militar-policial, al demandante le corresponde percibir, a partir del mes de marzo del año 2003, el reajuste de S/. 6.20 diarios del valor de la Ración Orgánica del personal militar en situación de actividad. Asimismo, deberá reintegrarse los montos dejados de percibir, más los intereses legales generados de acuerdo a la tasa señalada en el artículo 1246 del Código Civil”.

Evidenciándose entonces, que existe el deber de otorgar un trato igualitario al pensionista que por derecho propio y/o derivado le corresponde percibir pensión bajo régimen del Decreto Ley N°19846 y Ley N°25413, esto es inválidos, viudas, ascendientes y descendientes; respecto al haber que por promoción económica le corresponde al personal en actividad.

Séptimo. En el caso concreto se tiene al Decreto Supremo N°040-2003-EF que establece lo siguiente:

A partir del mes de marzo del año 2003, reajústese a SEIS CON 20/100 NUEVOS SOLES (S/. 6.20) diarios, el valor de la Ración Orgánica Única, para el Personal Militar en Situación de Actividad. Este reajuste no tiene carácter remunerativo o pensionable ni constituye base para el cálculo y/o reajuste de beneficio, asignación o entrega alguna.

Sin embargo, dicha aclaración carece de relevancia, toda vez que la pensión de invalidez del personal militar y policial incluye, conforme ya se ha señalado, goces pensionables y no pensionables; por lo que se debe estimar la demanda, máxime si la demandada conoce de dicha situación conforme se verifica del oficio N°1101-2008-MD/VPD/DGPPID de fecha 13 de mayo del año 2008 (fojas noventa y cuatro a noventa y seis).

Octavo. Que, estando a lo glosado en los considerandos precedentes y habiéndose acreditado la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 1, 2 inciso 1, 10 y 11 de la Constitución Política del Estado. Asimismo, estando al precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05430-2006-PA/TC, de estimarse la pretensión se deberá ordenar el pago de los montos dejados de percibir derivados de su pensión y los intereses legales de acuerdo a la tasa establecida en el artículo 1246 del Código Civil.

Respecto a los costos, debe tenerse presente lo señalado por el Tribunal Constitucional en la resolución recaída en el expediente número 03223-2008-PA/TC y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, por lo que corresponde ampararse el pago de los costos del proceso.

8. APELACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante escrito del 21 de marzo del 2011 el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa del Ejército del Perú, interpone recurso de apelación contra la sentencia contenida en la Resolución N° Siete, en los seguidos por la Asociación de inválidos, discapacitados y otros, contra la Comandancia General del Ejército del Perú, sobre acción de amparo, con la finalidad que el superior la revise en todos sus extremos y la revoque o anule, conforme a los fundamentos que expone:

Primero. Que, el D.S. N° 040-2003-EF que otorga al personal militar en situación de actividad un reajuste del valor de las raciones orgánicas, es una norma especial y por tanto prima sobre la Ley N° 25413 que promueve económicamente al grado inmediato superior cada 5 años al personal militar y policial que se invalida en acto, consecuencia o con ocasión del servicio, que viene a ser una norma de carácter general y por tanto inaplicable en el presente caso, y consecuentemente a los actores no les corresponde el beneficio que pretenden.

Segundo. Por otra parte, el Decreto Ley N° 19846 que regula el Régimen de Pensiones Militar Policial, en su artículo 11 inciso a), señala que

cualquiera sea el tiempo prestado, percibirá el íntegro de las **remuneraciones pensionables**, correspondientes a los del grado o jerarquía del servidor en situación de actividad, sin embargo el Juzgado no ha tenido en consideración que los recurrentes no se encuentran dentro de los alcances del citado régimen, encontrándose estos percibiendo pensión de invalidez, conforme se encuentra acreditado con la Resolución de la Comandancia General del Ejército que obra en autos.

Tercero. Que, lo previsto en el artículo 11 inciso a) del D.L. N° 19846, también está previsto en el D.S. N° 009-DE-CCFA de 17 de diciembre de 1987, Reglamento del D.L. N° 19846, Texto único concordado con las Leyes N°s 22611, 20511, 21421, 24373, 24533 y 24640, los mismos que señalan que al personal que en acción de armas, en acto con ocasión o como consecuencia del servicio se invalidan, cualquiera que fuese el tiempo de servicios prestados **percibirán como pensión** el íntegro de las **remuneraciones “pensionables”** correspondientes a las del grado o jerarquía del servidor, **“en situación de actividad”**. Por lo tanto, la Ley N° 24373 no deroga el artículo 11 del D.L. N° 19846, sino que la complementa en cuanto a los beneficios económicos que se le otorga al personal militar pero solo en materia pensionable.

Cuarto. Que, si bien es cierto que las Leyes N°s 24373, 24916 y 25413 no hacen distinción entre los rubros en materia pensionable y tiene un carácter general, en cambio el D.S. N° 040-2003-EF si lo hace sin que ello tenga un carácter discriminatorio contra el personal militar invalido, puesto que este beneficio si lo percibe dicho personal, lo que no percibe es el REAJUSTE de la Ración Orgánica que dispone la ley de la materia y que **solo alcanza al personal militar en situación de actividad**, siendo esta norma especial y por tanto prima sobre la general.

Quinto. Asimismo, consideramos que el juzgador al emitir sentencia, no ha tenido en consideración que:

- a. La “Ración Orgánica Única”, está destinada a sufragar los gastos de alimentación del personal que cotidianamente labora en las diferentes instalaciones militares, por eso está orientado al personal militar en la situación de actividad.

- b. Conforme lo establece el artículo 1 del Decreto Supremo N° 040-2003-EF el reajuste de la “Ración Orgánica Única”, a S/. 6.20 es para el Personal Militar en Situación de Actividad.
- c. El 2do párrafo del artículo 1 del citado Decreto Supremo N° 040-2003-EF del 21 de marzo del 2003, señala que este reajuste “**no tiene carácter remunerativo o pensionable**” ni constituye base para el cálculo o reajuste de beneficio, asignación o entrega alguna.
- d. Encontrándose los recurrentes en la situación de retiro por invalidez, no les alcanza dicho beneficio, por lo que el hecho de que no se le haya reajustado la pensión al actor, no constituye acto vulneratorio al derecho a la igualdad que invocan.

Sexto. Que, el Tribunal Constitucional mediante una sentencia vinculante, ha establecido los lineamientos en los que procede las acciones de amparo relacionadas con pensiones y seguridad social, disponiendo: “en los supuestos en los que se pretende ventilar en sede constitucional pretensiones relacionadas no con el reconocimiento de la pensión que debe conceder el sistema previsional público o privado, sino con si específico monto ello sólo será procedente cuando se encuentre comprometido el derecho al mínimo vital”, tomando como referencia objetivo que el monto más alto de lo que en nuestro ordenamiento previsional es denominada pensión mínima, asciende a S/. 550.00 Nuevos Soles, el Tribunal Constitucional considera que prima facie, cualquier persona que sea titular de una prestación que sea igual o superior a dicho monto, deberá acudir a la vía judicial ordinaria a efectos de dilucidar en dicha sede los cuestionamientos existentes en relación a la suma específica de la prestación que le corresponde”.

Séptimo. Que, los actores perciben en la fecha mensualmente una pensión de invalidez, equivalente al grado militar correspondiente en actividad, siendo materia de controversia el monto del pago del concepto de racionamiento. Entonces siendo evidente que el monto que perciben los demandantes por concepto de pensión, es superior a una pensión mínima de S/. 550.00 Nuevos Soles, de acuerdo a la sentencia del Tribunal Constitucional que tiene la calidad de vinculante, no puede ser materia de reclamación vía proceso de amparo, sino por la vía

Contencioso Administrativo, por tener que demostrarse en la estación probatoria.

Octavo. En nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 3 de la Ley N°27584 “Proceso Contencioso Administrativo”, es la legislación específica que regula el control jurídico, por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo, aplicable al presente caso, en razón que se está cuestionando una supuesta omisión de la autoridad administrativa, al no estar abonándole el concepto de racionamiento igual al que percibe un Oficial en situación de actividad, siendo la vía idónea igualmente satisfactoria el proceso contencioso administrativo; En consecuencia, la pretensión de los actores se encuentra fuera de los alcances de la acción de amparo, en tanto no es competencia del Juzgado Civil, siendo competencia el Juzgado Contencioso Administrativo.

Noveno. Que, el Ejército del Perú, no ha vulnerado ningún dispositivo Constitucional, puesto que actualmente los actores vienen percibiendo mensualmente la pensión equivalente al grado militar correspondiente, que es abonada por la Caja de Pensión Militar-Policial, no encontrándose dentro de la potestad de la entidad demandada asignarles el incremento del concepto de racionamiento, puesto que el presupuesto que le asigna el Ministerio de Economía y Finanzas, a través del Despacho Ministerial de Defensa, es sólo para el personal militar en situación de actividad, tal como lo dispone el Decreto Supremo en cuestión, por lo que la Sala Civil deberá Revocar la sentencia que declara fundada la demanda y revocándola la declare infundada.

9. AUTO QUE CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN

Mediante Resolución N° TRECE de fecha 24 de marzo del 2014, el Juez del Segundo Juzgado Civil de Maynas, **RESUELVE: CONCEDER** al Procurador Público del Ejército Peruano, el recurso impugnatorio de APELACIÓN CON EFECTO SUSPENSIVO, contra la sentencia contenida en la resolución número SIETE, en consecuencia, se dispone se ELEVEN el los actuados al Superior Jerárquico.

III. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

10. AUTO QUE CORRE TRASLADO AL APELANTE A FIN DE QUE EXPRESE AGRAVIOS

Mediante Resolución N° QUINCE de fecha 10 de julio del 2014, los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, DISPUSIERON: correr traslado al apelante (procuraduría del Ministerio de Defensa del Ejército del Perú) a fin de que exprese agravios, bajo apercibimiento de declararse rebelde de dicho acto procesal.

11. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

Mediante escrito de fecha 11 de agosto del 2014 la procuraduría pública a cargo de los asuntos judiciales del Ejército del Perú, expresa agravios contra de la sentencia recurrida, en los términos que expone.

Por su parte la parte demandante mediante escrito de fecha 17 de noviembre del 2014, presenta Informe por escrito solicitando se confirme la sentencia recurrida, conforme a los términos que expone.

12. VISTA DE LA CAUSA

Mediante Resolución número DIECISIETE de fecha 23 de marzo de 2015, los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, DISPUSIERON: SEÑALAR fecha y hora para la VISTA DE LA CAUSA, con citación a los abogados de las partes para que informen en dicho acto.

13. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Resolución número VEINTE de fecha 07 de mayo del 2015 los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, RESUELVEN: **REVOCAR LA SENTENCIA APELADA** contenida en la

RESOLUCIÓN NUMERO SIETE, que declara fundada la demanda; **REFORMÁNDOLA, DECLARARON IMPROCEDENTE DICHA DEMANDA**, conforme a los fundamentos que exponen:

Primero. Que, el artículo 51 del Código Procesal Constitucional, modificado por el artículo 1 de la Ley N°28946, establece que **la competencia territorial en materia de amparo, hábeas data y cumplimiento no admite prórroga, bajo sanción de nulidad.** La norma también precisa que la competencia territorial se determina por los siguientes factores alternativos, a elección del demandante: (i) el lugar donde se afectó el derecho; (ii) o, el lugar donde tiene su domicilio principal el afectado.

Segundo. En el presente caso, la Asociación de Inválidos, Discapacitados, Viudas y Derechohabientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú ha presentado demanda de amparo [fs. 58/66] a fin que se otorgue la Ración Orgánica Única establecida en el Decreto Supremo N° 040-2003-EF en el monto de Seis con 00/20 Nuevos Soles (S/. 6.20) a: Santiago Gonzáles Huamán, Ricardo Luis Guizado Rojas, José Melitón Herrera Alburqueque, Rister Inuma Chilicasepa, Oswaldo Pinchi Pinchi, Roberto Ruiz Olaya, Giovanni Primitivo Ramírez Calderón, Guzmán Llanos Villalobos, Justo Román Saire Saire (los demandantes no domicilian en la Provincia de Maynas).

Tercero. Como se puede apreciar, los afectados no domicilian en la provincia de Maynas; lo cual confirma lo expuesto precedentemente respecto que no existe factor alguno que, en sujeción al artículo 51 del Código Procesal Constitucional, determine la competencia, en primera instancia, de los Juzgados Civiles de Maynas y, en segunda instancia, de esa Sala Civil. No está demás resaltar también la gran e inusual recurrencia de procesos como el que es materia de apelación en esta sede de Corte, siendo evidente que se pretende que en esta Corte se conozcan asuntos de pensionistas inválidos cuya competencia corresponde a órganos jurisdiccionales de otros distritos judiciales.

Cuarto. En ese tipo de contexto, la razón de la modificación del artículo 51 del Código Procesal Constitucional fue precisamente evitar una práctica frecuente en el país, cual es la presentación de demandas ante

jueces que carecen de competencia; norma que no puede ser ignorada por este Colegiado y que además viene siendo aplicada por el Tribunal Constitucional, entidad que ha sostenido que no es posible afectar normas de competencia judicial (por todas ver: SSTC N° 3255-2010-PA/TC, N° 05689-2009-A/TC). Es más, en una sentencia reciente, expedida de un caso similar seguido por la misma asociación demandante, el Tribunal Constitucional ha precisado que "... Se advierte que por tratarse de aplicación de normas legales, en el presente caso el lugar de afectación del derecho se identifica con el domicilio del pensionista, por ser este lugar del cobro de la pensión (...) En tal sentido, al constar del Documento Nacional de Identidad [del accionante] que éste no domicilia en la provincia de Maynas (...), se concluye que el juzgado que admitió a trámite la demanda no es competente para conocer el presente proceso de amparo ..."; por lo que declaró improcedente la demanda, confirmando lo resuelto por este Colegiado (RTC N° 02626-2011-PA/TC de fecha 21 de setiembre de 2011).

Quinto. La competencia territorial es improrrogable cuando la ley así lo determina, es decir, le ley pre determina en que supuestos un determinado Juez es competente para conocer un determinado caso, sin dejar posibilidad a las partes de que puedan establecer una distinta. La competencia territorial de un Juez para conocer una demanda de amparo, por ejemplo, es un caso de improrrogabilidad de la competencia, es decir, no todo Juez es competente para conocer una demanda de amparo. Quien presenta una demanda de amparo, lo primero que debe analizar es qué Juez es el competente territorialmente hablando para conocer su caso, si es incompetente el proceso será nulo, es decir, no tendrá validez alguna.

Sexto. De lo señalado se desprende que este proceso de amparo se ha presentado ante un Juez que territorialmente no era el competente, por lo que se debe aplicar el artículo 51 del Código Procesal Constitucional, que es una norma pre existente al caso, en nuestro ordenamiento constitucional y legal.

Séptimo. Que es de señalar esta Sala Civil Mixta en forma reiterada ha requerido al Juez de origen respete el juez natural y la competencia

territorial en los procesos de amparos, en casi un centenar de procesos se ha revocado sentencias expedidas por los dos juzgados civiles de esta Corte, al advertir que pretendían afectar la competencia territorial improrrogable en los procesos de amparo (por todas sentencias de fecha 25 de octubre de 2011 emitida en el expediente 2011-1368-SC/00030-2011-0-1903-JR-CI-02); resoluciones que fueron recurridas en recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, el que desestimó los recursos (por todas: STC N° 02626-2011-PA/TC). Esto es sumamente preocupante, por lo que es necesario de todo lo expresado se advierte probable conducta disfuncional del magistrado Cesar Augusto Millones Ángeles que ha conocido el proceso, pues no ha realizado el análisis previo sobre su propia competencia territorial, pese a las reiteradas resoluciones expedidas por el Colegiado en supuestos similares que tiene origen en hechos ocurridos en otras regiones del Perú, y con domicilios fuera de la competencia de esta Corte, y atendiendo a los fundamentos expuestos en la presente resolución, ordenaron remitir copias certificadas a ODECMA a fin que proceda conforme a sus atribuciones. Asimismo, es de ver que la sentencia apelada obrante a fojas 121 a 129, tiene fecha de expedición 14 de setiembre de 2010 y que se ha notificado mediante cargo de notificación de fecha de recepción 18 de marzo de 2011, al Procurador Público del ministerio de Defensa, el mismo que mediante escrito de fecha 23 de marzo de 2011, formula apelación de la sentencia, por resolución número ocho de fecha 25 de marzo de 2011, el Juzgado le solicita que adjunte la papeleta de habilitación del abogado y se proveerá el escrito conforme a ley, mediante resolución número nueve de fecha 15 de agosto de 2011, se ordena archivar transitoriamente el expediente, desarchivado recién por resolución número trece de fecha 24 de marzo de 2014, se concede apelación de la sentencia, expediente que es elevado a la Sala Civil Mixta el 01 de julio de 2014, por lo que se evidenciaría presuntas irregularidades en la tramitación del proceso por parte de los secretarios judiciales y jueces que conocieron el proceso, atendiendo a lo expuesto en la presente resolución ordenaron remitir

copias certificadas a ODECMA a fin que proceda conforme a sus atribuciones.

Octavo. Acorde a ello, actuando en sujeción al artículo 51 del Código Procesal Constitucional, que establece la improrrogabilidad de la competencia territorial en el proceso de amparo, corresponde revocar la recurrida y declarar improcedente la demanda.

14. RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 09 de junio 2015 la Asociación de Inválidos, discapacitados, viudas y derechohabientes de las Fuerzas Armas y Policía Nacional, presenta recurso de **Agravio Constitucional** contra la Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 20 de fecha 07.05.2015, emitida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, mediante la cual **REVOCARON** la sentencia apelada que declara fundada la demanda; **REFORMÁNDOLA** declararon **INPROCEDENTE la demanda**, por los siguientes fundamentos:

Primero. La Resolución impugnada incurre en error al considerar que (tercer considerado): "(...) como se puede apreciar, los afectados no domicilian en la provincia de Maynas, ello pone en evidencia que no existe factor alguno que, en sujeción al artículo 51 del Código Procesal Constitucional determine la competencia, en primera instancia de los juzgados Civiles de Maynas y, en segunda instancia, de esta Sala Civil".

Segundo. Con nuestra pretensión se persigue alcanzar tutela de un **interés colectivo (que le resulta propio a LA ASOCIACIÓN)** de un determinado e identificable conjunto de personas al cual pertenecen nuestros asociados, quienes se encuentran sujetos a un particular régimen jurídico-ESTATUTO- y cuya procuración es consecuencia inmediata y directa del objeto social en base a la cual se constituyó **LA ASOCIACIÓN**.

Tercero. **Del domicilio de la asociación.** Teniendo en cuenta la **DOCTRINA CONSTITUCIONAL VINCULANTE**, la Asociación recurrente tiene derecho:

a. Un domicilio: el inciso 1 del artículo 82 del Código Civil exige que en el Estatuto de la Asociación debe señalarse **EL DOMICILIO** entendiendo dicho derecho como “**EL ESPACIO FÍSICO PARA DESARROLLAR SU OBJETO SOCIAL**”, que conforme a sus estatutos (artículo 3) se fijó en la **Provincia de Maynas** y Departamento de Loreto.

b. La inviolabilidad de domicilio: de ello tenemos que “La Asociación” recurrente tiene un domicilio, que es aquel donde se afincó a efectos de cumplir con la finalidad para la cual fue creada.

Cuarto. Al debido proceso y a la tutela jurisdiccional: resulta LEGITIMÓ que las personas jurídicas puedan acudir al PROCESO CONTITUCIONAL con la finalidad de cumplir el objeto o fin para el cual fue creado la PERSONA JURIDICA (criterio de carácter vinculante conforme a la Sentencia recaída en el expediente N° 4972-2006-PA/TC).

Quinto. Factor de competencia elegido: Conforme al artículo 51 del Código Procesal Constitucional, la recurrente optó en interponer la demanda en el lugar donde **TIENE SU DOMICILIO LA PRINCIPAL AFECTADA.**

Sexto. Legitimidad para obrar: En caso sustancialmente homogéneo el Tribunal Constitucional ha determinado claramente:

“La demanda de autos ha sido rechazada laminarmente, tanto en primera como en segunda instancia, argumentándose que la **Asociación demandante no tiene legitimidad para obrar; sin embargo, no se ha tenido en cuenta que, como se desprende del artículo 10 del Estatuto institucional (fojas 9), la demandante tiene como finalidad, entre otras, la de “Propiciar el bienestar socio-económica de sus asociados y familiares directos, representándolos ante la Administración Pública y el órgano jurisdiccional”;** **POR CONSIGUIENTE, LA DEMANDANTE SÍ TIENE LEGITIMIDAD PARA OBRAR.** (agregados nuestros).

Séptimo. LA ASOCIACIÓN demandante, no es una entidad cuya creación obedezca a la satisfacción de intereses ajenos a quienes lo conforman, sino, su objetivo primordial LA RAZON DE SER se constituye en el desarrollo. Protección y en la defensa de los derechos e intereses,

para el mejoramiento social y económico de sus miembros; **POR CONSIGUIENTE, CUALQUIER ACTO QUE SE ORIENTE A IMPEDIR O RESTRINGIR LA POSIBILIDAD DE ACCIÓN O CAPACIDAD DE OBRAR DE LA ASOCIACIÓN RESULTA VULNERATORIO DEL DERECHO A LA ASOCIACIÓN.**

Octavo. Desarticulación de la Asociación: Determinar que la demanda debió haber sido interpuesta en el Juzgado competente del lugar donde los asociados de la actora domicilian, conlleva la afectación del derecho constitucional de asociación, dado que, de forma incoherente e inconstitucional se pretende que dichas personas (que padecen invalidez) ejerzan este derecho de forma individual, desconociendo la legitimidad para obrar reconocida en el presente proceso, e impidiéndose realizar una actividad necesaria para el logro del fin para el cual fue creado.

Noveno. Así también, se inobserva que “(...) el ejercicio del derecho de asociación supone un número plural de personas que acuerdan de manera autónoma libre y espontánea **la creación de un ente A TRAVÉS DEL CUAL REALIZARÁN UN PROYECTO DE INTERÉS propósitos y metas colectivo, común, pacífico y lícito**”. “en primer término, es una facultad que, aunque puede invocarse por cualquier persona a título individual; **su ejercicio efectivo, fundamentalmente es colectivo**”.

“En ese sentido entiende el Tribunal que, en la medida que las organizaciones conformadas por personas naturales se constituyen **con el objeto que se realicen y defienden sus intereses, esto es, ACTÚEN EN REPRESENTACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE LAS PERSONAS NATURALES**, muchos derechos de estos últimos se extienden sobre las personas jurídicas. Una interpretación contraria concluiría con la incoherencia de, por un lado, habilita el ejercicio de facultades a toda asociación -entendida en términos constitucional- y no en sus reducidos alcances civiles- y, por otro lado, negar las garantías necesarias para que tal derecho se ejerza y, sobre todo, puedan ser susceptibles de protección”.

Décimo. En una correcta interpretación y aplicación del artículo 39 del Código Procesal Constitucional **LA ASOCIACIÓN AL TENER LEGITIMIDAD PARA OBRAR RESULTA SER LA PRINCIPAL AFECTADA PARA INTERPONER LA DEMANDA EN NOMBRE DE SUS ASOCIADOS**; en consecuencia, conforme al artículo 51 del precitado Código se asienta la siguiente premisa: **LA INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA DEBE Y DEBIÓ SER PRESENTADA DONDE TIENE SU DOMICILIO PRINCIPAL EL AFECTADO**; es decir; en el domicilio de ASOCIACIÓN y no como incorrectamente se interpreta en la resolución impugnada ya que el hecho de demandar en el domicilio de cada uno de los asociados desarticula el contenido esencial del derecho de asociación, lo cual conlleva a la desnaturalización de la finalidad de dicho derecho.

Décimo primero. Aspectos de observancia obligatoria: Conforme a lo expuesto, resulta claro que existen suficientes fundamentos por lo cual, la recurrente interpone la presente demanda en la Corte Superior de Justicia de Maynas (Jurisdicción competente), máxime si tenemos en cuenta “que debe tenerse en cuenta que las normas sobre competencia se basan en establecer lo más beneficioso para la demandante, cuya indefensión está amparada en una presunción iuris tantum, en ese sentido, se especifica que el demandante elegirá dónde interponer la demanda dentro de las opciones que le brinde la norma respectiva. En el caso de autos, la causa debe ser resuelta a la luz del pro homine, según el cual se procura asumir la interpretación mas favorable para el destinatario de la protección, así como del principio pro actione, mediante el cual el juez tiene el deber de interpretar y aplicar los requisitos y presupuestos procesal en el sentido más favorable, **a fin de obtener una decisión sobre el fondo válida**” (RTC 1983-2009-PA/TC, F.J.3).

Décimo segundo. Por lo demás, cabe mencionar que en ningún artículo del Código Procesal Constitucional se dispone que ante la incompetencia territorial el Juez deba declarar improcedente la demanda. Las causales de improcedencia de la demanda de amparo se encuentran previstas en el artículo 5 del Código Procesal Constitucional

así también en el artículo 47 del mismo cuerpo legal. En ninguno de dichos dispositivos se prevé tal consecuencia. Ahora bien, conforme lo establece el artículo 36 del Código Procesal Civil “el juez que declare su incompetencia deberá disponer la inmediata remisión del expediente al órgano jurisdiccional que considere competente para conocer la causa”. Por lo tanto, ya no podrá declarar la improcedencia de la demanda, como suele ocurrir actualmente.

Décimo tercero. Finalmente, señalamos que el objeto de recurrir en última instancia al Tribunal Constitucional, es que éste, en el ejercicio de sus funciones, REVOQUE la resolución impugnada y **en atención al principio de celeridad y economía procesal**, dado que existen los elementos de necesarios que permite un pronunciamiento sobre le fondo de nuestra pretensión, consecuentemente se declare FUNDADA nuestra demanda en todos sus extremos.

NATURALEZA DEL AGRAVIO:

Al desconocerse el domicilio de “La Asociación” lugar donde desarrolla su objeto social debidamente inscrita en Registros Públicos, se vulnera el contenido esencial del **DERECHO CONSTITUCIONAL DE ASOCIACIÓN**, lo cual conlleva a **DESARTICULACIÓN de la ASOCIACIÓN y NEGARLE LEGITIMIDAD PARA OBRAR** en la consecución de sus **FINES U OBJETIVOS** para los cuales fue creada contraviniéndose de igual forma, **EL DERECHO AL ACCESO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA** de la forma colectiva.

AUTO QUE ADMITE EL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

Mediante Resolución número VEINTICINCO, de fecha 18 de agosto de 2009, la Sala Civil Mixta de la Corte Suprema de Justicia de Loreto, RESUELVE: ADMITIR el Recurso de Apelación, interpuesto por la demandante Alodia Castro Gieraths de Armas, concediéndose Con Efecto Suspensivo en los seguidos contra los magistrados Carlos Roberto Amoretti Martínez y otros.

15. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Con fecha 20 de julio de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional Declara **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional interpuesto por el presidente de la Asociación de inválidos, discapacitados, viudas y derechohabientes de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú contra la resolución de fojas 227, de fecha 7 de mayo del 2015, expedida por la Sala Civil de Corte Superior de Justicia de Loreto, que declaró improcedente la demanda de autos, conforme a los siguientes fundamentos.

Primero. En la sentencia emitida en el Expediente 00987-2014-PA/TC, publicada en el diario oficial El Peruano el 29 de agosto del 2014, este Tribunal estableció, en el fundamento 49, con carácter de precedente, que se expedirá sentencia interlocutoria denegatoria, dictada sin más trámite, cuando concurra alguno de los siguientes supuestos, que igualmente están contenidos en el artículo 11 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, los cuales se presentan cuando:

- Carezca de fundamentación la supuesta vulneración que se invoque.
- La cuestión de Derecho contenida en el recurso no sea de especial trascendencia constitucional.
- La cuestión de Derecho invocada contradiga un precedente del Tribunal Constitucional.
- Se haya decidido de manera desestimatoria en casos sustancialmente iguales.

Segundo. En la sentencia emitida en el Expediente 04406-2013-PA/TC, publicada el 7 de noviembre de 2014 en el portal web institucional, el Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda de amparo, por considerar que la demanda se interpuso ante un juzgado que carecía de competencia por razón de territorio. Ello de conformidad con el artículo 51 del Código Procesal Constitucional, el cual expresamente establece que es competente para conocer de los procesos de amparo, habeas data y cumplimiento el juez civil o mixto del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio principal el afectado, a elección del demandante. En el citado artículo se precisa, además, que no se

admite la prórroga de la competencia territorial, bajo sanción de nulidad de todo lo actuado.

Tercero. El presente caso es sustancialmente idéntico al resuelto de manera desestimatoria en el Expediente 04406-2013-PA/TC, pues en los documentos nacionales de identidad de los recurrentes (ff. 13, 17, 22, 27, 29, 33, 38, 43, 46, 50), no se consigna en ninguno de ellos que, como supuestos afectados integrantes de la Asociación demandante, tengan sus domicilios principales en la provincia de Maynas, departamento de Loreto, o que en este lugar se haya afectado el derecho que reclaman.

Cuarto. En consecuencia, y de lo expuesto en los fundamentos 2 y 3 supra, se verifica que se incurre en la causal de rechazo prevista en el acápite d) del fundamento 49 de la sentencia emitida en el Expediente 00987-2014-PA/TC y en el inciso d) del artículo 11 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Por esta razón, corresponde declarar, sin más trámite, improcedente el recurso de agravio constitucional.

IV. CONCLUSIONES

Se concluye que si bien es cierto los demandantes solicitan a través de la acción de amparo el reajuste de la Ración Orgánica Única establecido en el D.S. 040-2003-EF, fundamentan su demanda en la misma y a pesar de que la sentencia en primera instancia no se les fue adversa, no tuvieron en consideración la competencia territorial de dicha demanda, puesto que la sentencia de segunda instancia evalúa y funda su decisión en la formalidad del proceso lo cual desprende que en este proceso de amparo sea presentado ante un Juez que territorialmente no era competente, por les corresponde aplicar el artículo 51 del código procesal constitucional, modificado por el artículo 1 de la ley 28946, que establece que la competencia territorial en materia de amparo, habeas data y cumplimiento, no admite prorroga, bajo sanción de nulidad prorroga, bajo sanción de nulidad. En merito a ello la se declaró improcedente el recurso de apelación, dejando así a salvo el derecho de los actores para hacerlo valer ante el Juez competente; Sin embargo, los demandantes interpusieron un recurso de agravio constitucional, dando como resultado que el tribunal constitucional lo declare IMPROCEDENTE sin ni siquiera analizar el fondo del proceso, puesto que solo se pronunció sobre la competencia territorial.

RESUMEN DEL EXPEDIENTE EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

En el Primer Juzgado Contencioso Administrativo de Maynas, la accionante Aura Marlene López Cerrel interpone demanda contencioso administrativo contra la Dirección Regional de Educación de Loreto donde se solicita; que se declare la Nulidad del Silencio Administrativo Negativo y se ordene a la demanda cumpla con expedir la resolución administrativa, mediante la cual se ordena del pago del Decreto de Urgencia N° 037-94. Así mismo que cumpla con hacer la liquidación de pensiones devengadas de julio de 1994 hasta la fecha en sé que incluya en el libro de planillas.

El Juez de primera instancia declara FUNDADA la demanda, en consecuencia, declara: NULO la Resolución Ficta que deniega el pago de la bonificación especial; y Ordeno a la entidad demandada CUMPLA con otorgar la bonificación especial del Decreto de Urgencia N° 037-94, más el pago de los adeudos pensionarios devengados, más intereses legales correspondientes con la deducción del pago percibido por el Decreto Supremo N° 019-94-PCM. La parte demandada interpone recurso de apelación.

El Colegiado de la Sala Civil revoca la sentencia que declaro fundada la demanda y reformándola declara INFUNDADA la demanda. La accionante interpone recurso de casación.

La Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación.

ABSTRACT

In the First Administrative Contentious Court of Maynas, the plaintiff Aura Marlene López Cerrel files an administrative contentious complaint against the Regional Directorate of Education of Loreto where it is requested; that the Nullity of the Negative Administrative Silence be declared and the lawsuit is ordered to comply with issuing the administrative resolution, by means of which the payment of Urgency Decree No. 037-94 is ordered. Also, that he complies with making the liquidation of pensions accrued from July 1994 to the date I know that he includes in the payroll book.

The judge of first instance declares the claim FOUNDED, consequently, it declares: NULL the Ficta Resolution that denies the payment of the special bonus; and I order the defendant entity to COMPLY with granting the special bonus of Urgency Decree No. 037-94, plus the payment of accrued pension debts, plus legal interest corresponding to the deduction of the payment received by Supreme Decree No. 019-94-PCM. The defendant files an appeal. The Collegiate of the Civil Chamber revokes the sentence that declared the claim founded and, reforming it, declares the claim UNFUNDED. The plaintiff files an appeal.

the First Chamber of Transitional Constitutional and Social Law of the Supreme Court, declares the appeal for annulment IMPROPER.

I. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE:

DISTRITO JUDICIAL : LORETO
PROVINCIA : MAYNAS
DEMANDANTE : LOPEZ CERREL VIUDA DE SANCHEZ AURA
MARLENE
DEMANDADO : DIRECTOR DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE
EDUCACIÓN DE LORETO
MATERIA : IMPUGNACIÓN DE ACTO O RESOLUCIÓN
ADMINISTRATIVA

EXPEDIENTE EN PRIMERA INSTANCIA

N° DE EXPEDIENTE : 00228-2013-0-JR-CA-01
ORGANO JURISDICCIONAL : PRIMER JUZGADO CONTESTOSO
ADMINISTRATIVO
JUEZ : ERICK CARLOS CARDENAS ALPACA
ESPECIALISTA : GIBB BARRY VASQUEZ RUIZ

EXPEDIENTE EN SEGUNDA INSTANCIA

N° DE EXPEDIENTE : 00228-2013-0-JR-CA-01
ORGANO COLEGIADO : SALA CIVIL DE MAYNAS
RELATOR : GABRIELA RAMIREZ REATEGUI
VOCALES INTEGRANTES : DEL ROSARIO CORNEJO
CARRION RAMIREZ
CHIRINOS MARURI

EXPEDIENTE EN CASACIÓN

CASACION N° : 5406-2017 LORETO
ORGANO COLEGIADO : CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPUBLICA PRIMERA SALA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
TRANSITORIA

VOCALES INTEGRANTES : DE VALDIVIA CANO
CHUMPITAZ RIVERA
MAC RAE THAYS
RUBIO ZEBALLOS
RODRIGUEZ CHAVEZ

II. ACTUACIONES EN PRIMERA INSTANCIA

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Aura Marlene López Cerrel Viuda De Sánchez, en Vía de proceso especial, **interpone Demanda contencioso administrativo** contra el director de la Dirección Regional de Educación de Loreto, a fin de impugnar el silencio administrativo negativo [contendido en la resolución ficta que deniega su pedido de pago de la bonificación especial fijada en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94], y en consecuencia se ordene a la demandada:

- a. Cumpla con expedir la RESOLUCION ADMINISTRATIVA que ordene el pago a su favor de la bonificación especial fijada en el Decreto de Urgencia 037-94.
- b. Cumpla con el pago de devengados de la bonificación especial fijada en el Decreto de Urgencia 037-94, desde el mes de Julio de 1994 hasta la fecha.
- c. Pago de intereses legales.

Fundamentos de hecho:

Primero. Que, con fecha 23 de marzo del 2012 solicitó el pago de la bonificación especial fijada en el D.U. 037-94, al haber cesado en el sector educación en el cargo de Sub Directora de la EEP 61015 Punchana, Maynas, Loreto (Quinto Nivel 40 Horas), y desde la fecha no se ha respondido su petición, por lo que el 30 de enero del 2013 solicitó que se declare el silencio administrativo ficto e impugne el mismo.

Segundo. Que, se debe tener en cuenta que ha cesado en la ley 20530, en el cargo de sub directora como señala su boleta de pago y resolución de cese, por lo que se ubica en la escala 11 del DS. 051-91-PCM y no en la escala 10 del acotado DS, en razón de haber cargo administrativo para su empleadora, en consecuencia, le corresponde percibir la bonificación especial fijada en el Decreto de Urgencia 037-94

Tercero. Que al haber desempeñado cargo de directivo se encuentra ubicada en la escala 11 del DS 051-91-PCM del personal comprendido dentro del DS 032.1-91-PCM sobre las normas reglamentarias orientadas a determinar los niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas del estado en el marco del proceso de homologación, carrera pública y sistema único de remuneraciones y bonificaciones.

Invoca fundamentos jurídicos y ofrece medios probatorios.

2. AUTO QUE DECLARA INADMISIBLE LA DEMANDA

Mediante Resolución N° **UNO**, de fecha 02 de mayo del 2013, el Juez del Primer Juzgado Contencioso Administrativo de Maynas; **RESUELVE: DECLARAR INADMISIBLE** la demanda interpuesta **Aura Marlene López Cerrel viuda de Sánchez**, concediéndole al recurrente el plazo de 05 días, para que cumpla con subsanar las omisiones advertidas, bajo apercibimiento de rechazarse la presente demanda y ordenarse el ARCHIVO DEFINITIVO.

3. SUBSANACIÓN DE LA INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

Con escrito de fecha 09 de mayo del 2013, Aura Marlene López Cerrel viuda de Sánchez, dentro del plazo establecido **SUBSANA** las omisiones señaladas en la Resolución N° 01 de fecha 02 de mayo del 2013.

4. AUTO QUE ADMITE A TRÁMITE LA DEMANDA

Con fecha 24 de mayo del 2013, el Juez del Primer Juzgado Contencioso Administrativo de Maynas, emite la resolución N° **DOS**, mediante la cual **RESUELVE admitir a trámite la demanda presentada** por Aura Marlene López Cerrel viuda de Sánchez, sobre impugnación de acto administrativo, en la vía del Proceso Especial.

5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 09 de junio del 2013, Lidia Cuty Ventura Julcapoma, Procuradora Pública adjunta del Gobierno Regional de Loreto, se apersona al proceso y contesta la demanda en representación de la entidad demandada, negando y contradiciendo la misma, además de solicitar se la declare infundada, conforme a los siguientes fundamentos:

Primero. Que conforme obra en autos y lo afirma la propia demandante, se trata de una trabajadora cesante, pensionista de la Dirección Regional de Educación de Loreto, habiendo cesado en la función pública docente mediante Resolución Directoral N°1077 de fecha 04 de junio de 1991, dicho cese se produjo al amparo de lo dispuesto por la derogada Ley N°20530. Al respecto el artículo 103 de la constitución Política del Perú, introducida por el artículo 2 de la ley 28389 establece que: “La Ley desde su entrada en vigencia se aplica a las consecuencias jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en ambos supuestos en materia de derecho penal cuando favorece al reo”

Segundo. Que, la segunda Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política del Perú establece que: “El Estado garantiza el pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones que administra, con arreglo a las previsiones presupuestarias que este destine para tales efectos, y a las posibilidades de la economía nacional”, dicho dispositivo es concordante con el Tercer Párrafo de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú que establece que, “No se podrá prever en ellas la nivelación de pensiones con las remuneraciones”; así mismo los artículos citados guardan relación con lo dispuesto por el artículo 6° de la Ley N.º 29951- Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013 “... la que prohíbe cualquier tipo de reajuste o incremento de remuneraciones...” .

Tercero. Que, la solicitud de aplicación del Decreto de Urgencia N.º 037-94-PCM, no encierra más que en el fondo una nivelación de pensión otorgada al amparo de la derogada Ley N° 20530, con respecto a lo mencionado es necesario manifestar que el órgano jurisdiccional viene siguiendo el criterio vinculante fijado por el Tribunal Constitucional en la

STC N.º 00050-2004-AI, por él se ratificó la constitucionalidad de la Ley de Reforma Constitucional N.º 28389, dejándose claramente señalado que la aplicación inmediata de la ley de Reforma Constitucional cerró definitivamente el proceso de nivelación de pensiones establecido en el Decreto Ley N.º 20530.

Cuarto. Que, en la STC N.º 02924-2004-AC /TC, el propio tribunal ha reafirmado el criterio desarrollado en el citado precedente. En dicho pronunciamiento al analizar un pedido de nivelación pensionaria se dejó sentado que "... la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución prohíbe expresamente la nivelación de pensiones, estableciéndose además que dicha norma debe ser aplicada de modo inmediato, por lo que declarar fundada la demanda supondría atentar contra lo expresamente previsto en la constitución" (Fundamento 1, segundo párrafo). En la precitada sentencia el supremo interprete señaló que "... según el artículo 103 de la constitución <<la Ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerzas ni efectos retroactivos; salvo en ambos supuestos en materia penal cuando favorece al reo>>. De esta forma la constitución no solo cerro la posibilidad de nivelar las pensiones de los jubilados con las de los servidores en actividad a futuro, sino que además determina que un pedido de reintegros de sumas de dinero como lo efectuado por la demandante deba ser desestimado en tanto no resulta posible, disponer del abono del dinero en atención a una supuesta disparidad pasada.

Invoca fundamentos jurídicos y ofrece medios probatorios.

6. AUTO QUE DECLARA INADMISIBLE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Con fecha 17 de junio del 2013, se emite la Resolución N.º **TRES**, que Declara Inadmisibile la demanda por no verificarse todos los requisitos de inadmisibilidad y procedencia establecidos en los artículos 130, 131, 424, 425 y 442 del Código Procesal Civil, concediéndole a la parte demandada el plazo de 03 días, para que cumpla con subsanar la

omisión advertida, bajo apercibimiento de rechazarse el escrito de contestación de demanda y declarársele rebelde.

7. SUBSANACIÓN DE LA INADMISIBILIDAD DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 26 de junio del 2013, la Procuradora Pública Adjunta del Gobierno Regional de Loreto, cumple con subsanar la contestación de la demanda, adjuntando la copia de papeleta de habilitación.

8. AUTO QUE TIENE POR CONTESTADA LA DEMANDA, SANEA EL PROCESO, FIJA LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMITE LOS MEDIOS PROBATORIOS DE LAS PARTES:

Con Resolución N° 04 de fecha 22 de Julio del 2013, el Juez de la causa **RESUELVE:**

8.1. TENER por contestada la demanda.

8.2. DECLARAR SANEADO EL PROCESO, al advertir que existe una relación jurídica procesal válida de las partes.

8.3. SE FIJAN COMO PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Determinar si corresponde o no, que mediante la impugnación de acto administrativo sobre el silencio administrativo negativo se ordene a la demandada el pago de la bonificación especial otorgada por el Decreto de Urgencia N°037-94, y el pago de la liquidación de las pensiones devengadas desde julio de 1994 hasta la fecha que se incluyan el derecho en sus boletas de pagos y los libros de planilla, más los intereses legales.

8.4. Admisión de los Medios Probatorios ofrecidos por la demandante y la Procuradora Pública adjunta del Gobierno Regional de Loreto, en representación de la entidad demandada.

Dictamen emitido por la Cuarta Fiscalía Provincial Civil y Familia de Maynas:

A través del Dictamen N° 120-2014-4FPCF-MAYNAS de fecha 12 de diciembre de 2014, el fiscal de la Cuarta Fiscalía Provincial Civil y Familia de Maynas, **emite DICTAMEN** siendo de la OPINION que se declare **INFUNDADA** la demanda interpuesta por Aura Merlene López Cerrel, contra la Dirección Regional de Educación de Loreto, sobre Impugnación de Acto o Resolución Administrativa, conforme a las consideraciones que expone.

Auto que pone la causa en mesa para resolver:

Mediante Resolución N° **NUEVE** de fecha 17 de marzo de 2015, se dispone **PONER LOS AUTOS EN MESA PARA EMITIR SETENCIA.**

9. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante **Resolución N° DIEZ** de fecha 17 de setiembre de 2015, el Juez del Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de Maynas, emite sentencia declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por **AURA MARLENE LOPEZ CERREL VIUDA DEEDRO PEREZ DIAZ**, contra la DIRECCION REGIONAL DE EDUCACION DE LORETO, en consecuencia, declara: NULO la Resolución Ficta que deniega el pago de la bonificación especial; y Ordeno a la entidad demandada CUMPLA con otorgar a la parte demandante la bonificación especial dispuesta por el artículo 2 del Decreto de Urgencia N°037-94, más el pago de los adeudos pensionarios devengados los cuales han sido generados por el otorgamiento de la bonificación especial, más intereses legales correspondientes con la deducción del pago percibido por el Decreto Supremo N°019-94-PCM, en atención a las consideraciones que expone:

Primero. Del análisis de la demanda, se desprende que la pretensión de la recurrente es el pago de la bonificación especial dispuesta por el artículo 2 del Decreto de Urgencia N°037-94, por lo que el análisis que a continuación se despliega estará orientado a determinar si corresponde

la percepción de tal bonificación, teniendo en cuenta su pertenencia a la carrera pública magisterial.

Segundo. En ese sentido de la revisión de los actuados se aprecia a fojas 06 (anverso y reverso) obra la resolución directoral N° 1077, de fecha 04 de Junio de 1991, mediante la cual se resolvió aceptar el cese de sus labores a la demandante AURA LOPEZ CERREL VIUDAD DE SANCHEZ, en virtud de su solicitud, a partir del 01 de junio del 1991, en el V Nivel Magisterial -40 horas- con el cargo de Sud Directora del EEP 61015 – Puncha – Maynas - Loreto, reconociéndole veintiséis (26), años, seis (6) meses y quince (15) días de servicios oficiales como docente.

Tercero. Ahora bien, en lo que respecta a la pretensión demandada, esto es en lo referido al pago de la Bonificación Especial del Decreto de Urgencia N°037-94-PCM. Su artículo 2 establece: “OTORGAR a partir del 1 de Julio de 1994, una Bonificación Especial a los servidores de la administración pública ubicados en los niveles F2, F1, Profesionales, Técnicos y Auxiliares, así como el personal comprendido en la escala N°11 del Decreto Supremo N°051-91-PCM que desempeñan cargos Directivos o Jefaturales.

Cuarto. Sobre el tema el Tribunal Constitucional, apartándose de los precedentes emitidos con anterioridad, ha establecido en el Expediente N°2616-2004-AC, reglas de observancia obligatoria, aplicables al caso concreto. Tal es el precisado Fundamento 10 que señala lo siguiente: “En Virtud del Decreto de Urgencia N° 037-94, corresponde el otorgamiento de la bonificación especial a los servidores públicos:

- a) Que se encuentren en los Niveles remunerativos F-1 y F-2 en la Escala N° 1.
- b) Que ocupen el nivel remunerativo incluido en la categoría del grupo ocupacional de los profesionales, o sea los comprendidos en la escala N° 7.
- c) Que ocupen el nivel remunerativo incluido en la categoría del grupo ocupacional de los técnicos, es decir los comprendidos en la escala N° 8.

- d) Que ocupen el nivel remunerativo incluido en la categoría del grupo ocupacional de los auxiliares, es decir los comprendidos en la escala N° 09
- e) Que ocupen el nivel remunerativo en la escala N° 11, siempre que desempeñen cargos directivos o jefaturales del nivel F-3 a F-8, según el anexo del Decreto de Urgencia N°037-94.

Quinto. Del mismo modo, en el fundamento número 11 de la STC N°2616-2004-AC, el Supremo Interprete estableció que “No se encuentra comprendidos en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N°037-94 (...), que son los ubicados en:

La Escala N° 2: Magistrados del Poder Judicial;

La Escala N° 3: Diplomáticos;

La Escala N° 4: Docentes Universitarios;

La Escala N° 5: Profesorado

La Escala N° 6: Profesionales de la Salud, y

La Escala N° 10: Escalafonados, administrados del sector Salud”.

Sexto. En ese sentido, de análisis conjunto de los fundamentos expuestos por el Tribunal Constitucional en la referida sentencia y del Decreto de Urgencia N° 037-94, se entiende que se han unificado los criterios de aplicación del decreto de urgencia acotado, realizando una interpretación sistemática y razonada de las normas vigentes, excluyendo y otorgada por el Decreto de Urgencia N° 037-94.

Séptimo. De otro lado mediante la Ley 25388 “Ley de Presupuesto Anual del Año 1992”, publicada en el diario oficial El Peruano el 09 de enero de 1992, se estableció en su artículo 278: “Incorpórese a los directores, Sub Directores y personal jerárquico de los centros y Programas Educativos del país dentro de la escala N.º 1 funcionarios y Directivos, considerados en el Decreto Supremo 051-91-PCM, a partir del 01 de enero de 1992, de acuerdo a lo siguiente: Categorías: F-3 Director, F-2 Sub Director, F-1 Personal Jerárquico.

Octavo. Conforme a la citada norma, a partir del año 1992, los directores, sub directores y personal jerárquico de los centros educativos pasaron a integrar las categorías F3, F2 y F1, respectivamente. Ahora de acuerdo al fundamento 10 inciso a), de la sentencia emitida por el

Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 2616-2004-AA/TC, de observancia obligatoria, les corresponde el pago de la bonificación especial establecida en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94 a los servidores de la administración pública de la Escala 1, comprendidos únicamente en los niveles remunerativos F1 y F2. En tal sentido, teniendo en cuenta que doña AURA LOPEZ CERREL VIUDA DE SANCHEZ, ceso en el cargo de Sub directora de la EE N° 61015 – Punchana – Maynas - Loreto, es decir con la categoría F2, es decir le corresponde percibir la Bonificación Especial.

Noveno. Que habiéndose generado la obligación de pago de la Bonificación Especial establecida en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94, a partir de la fecha que se otorgaron, corresponde además que la entidad demandada pague los devengados e intereses legales generados de acuerdo al artículo 1246 del Código Civil, pues su abono corresponde al no pago oportuno de la pensión de jubilación correspondiente, conforme a lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 5430-2006, de fecha 24 de setiembre del 2009 y en concordancia con lo resuelto a la casación N° 5128-2013 de fecha 18 de setiembre del 2013, recientemente publicada por la Segunda Sala de derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, que constituye precedente judicial vinculante sobre materia de intereses legales.

Décimo. Cabe precisar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 197 del Código Procesal Civil, todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. En ese sentido, se ha procedido a valorar todas las pruebas aportadas por las partes; sin embargo, la misma norma no obliga a referirnos puntualmente a cada uno de los medios de prueba ofrecidos por las partes, sino tan solo aquellos que de acuerdo a la regla de la sana crítica de Magistrado, son suficientes y le sirven para formar su convicción.

10. APELACIÓN DE SENTENCIA

Mediante escrito de fecha 01 de octubre del 2015, el Procurador Público del Gobierno Regional Loreto, interpone Recurso de Apelación contra la Sentencia contenida en la Resolución Número Diez de fecha 17/09/2015, conforme a los fundamentos de hecho y derecho que expone:

Primero. La Sentencia recurrida causa agravio a la entidad demandada, en tanto mediante aquella se ha declarado FUNDADA la demanda interpuesta por AURA MARLENE LOPEZ CERREL VIUDA DE SANCHEZ contra la DIRECCION REGIONAL DE EDUCACION DE LORETO, sobre acción contenciosa administrativa, y como consecuencia de ello se ordena a la entidad demanda cumpla con otorgar a la demandante la bonificación especial establecida en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N°037-94, más el pago de los adeudos pensionarios devengados los cuales han sido generados por el otorgamiento de la Bonificación Especial, más los intereses Legales correspondientes con deducción del pago percibido por el Decreto Supremo N°019-94-PCM.

Segundo. La resolución recurrida se ha expedido en clara contravención de principios constitucionales y dispositivos legales que orientan y regulan la administración de justicia y la función jurisdiccional en el Estado Peruano.

Tercero. En efecto al expedirse la recurrida se contraviene lo establecido en el artículo 139 numerales 3), 6) y 14) de la constitución Política del Estado, así como los artículos 7 y 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que importa una grave afectación a los principios rectores de la Administración de Justicia, como son el debido proceso, la tutela Jurisdiccional efectiva, la pluralidad de instancias y el derecho a la defensa. Por lo que pide admitir a trámite la apelación y elevarlo al superior jerárquico a efectos de que la revoque y la declare infundada.

11. AUTO QUE CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN

Mediante Resolución N° ONCE de fecha 12 de octubre del 2015, el Juez del Segundo Juzgado Civil de Maynas, **RESUELVE: CONCEDER APELACIÓN CON EFECTO SUSPENSIVO**, contra la sentencia contenida en la resolución número DIEZ, en consecuencia, se dispone se ELEVEN el los actuados al Superior Jerárquico.

III. ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

12. AUTO QUE CORRE TRASLADO DEL RECURSO APELACIÓN A LA PARTE DEMANDADA

Mediante Resolución N° DOCE de fecha 21 de diciembre del 2015, los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, DISPUSIERON: correr traslado del recurso de apelación a la parte demandada.

Dictamen emitido por la Fiscalía Superior Civil y Familia de Loreto:

A través del Dictamen N° 166-2016-MP-FSCF-LORETO de fecha 11 de marzo de 2016, el fiscal de la Fiscalía Superior Civil y Familia de Loreto, **emite DICTAMEN** siendo de la OPINION que se **REVOQUE** la RESOLUCION Número DIEZ-SENTENCIA (folios 82/88), a través del cual se declara fundada la demanda interpuesta por Aura Marlene López Cerrel Viuda De Sánchez en contra de la Dirección Regional de Educación de Loreto sobre la acción contencioso administrativo; y REFORMANDOLA debe declarar INFUNDADA, en mérito a los fundamentos que expone.

13. VISTA DE LA CAUSA

Mediante Resolución número **CATORCE** de fecha 13 de abril de 2016, los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, DISPUSIERON: SEÑALAR fecha y hora para la VISTA DE LA CAUSA, con citación a los abogados de las partes para que informen en dicho acto.

Mediante Resolución número DIECISIETE de fecha 23 de marzo de 2015, los integrantes de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, DISPUSIERON: SEÑALAR fecha y hora para la VISTA DE LA CAUSA, con citación a los abogados de las partes para que informen en dicho acto.

14. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Resolución número **QUINCE**, de fecha 01 de junio del 2016, los integrantes de la Sala Civil de Loreto: RESOLVIERON: **REVOCAR** la Resolución Número Diez -Sentencia de fecha 17 de setiembre del 2015, que declaro fundada la demanda, por doña AURA MARLENE LOPEZ CERREL VIUDA DE SHANCHEZ, contra la Dirección Regional de Educación de Loreto... con lo demás que contiene, y **REFORMANDOLA** declararon INFUNDADA la demanda, en mérito a los siguientes fundamentos:

Primero. Conforme se desprende de los actuados, la demandante Aura Marlene López Viuda de Sánchez interpone demanda contenciosa administrativa contra la Dirección Regional de Educación de Loreto-DREL y contra el Procurador Público Regional, a fin de qué por medio de la misma se ordene a la demandada que cumpla con expedir la resolución administrativa mediante la cual se ordena el pago a su favor del Decreto de Urgencia N°037-94, y que se proceda efectuarse la liquidación de pensiones devengadas de julio de 1994 hasta la fecha de su inclusión el derecho del libro de planillas.

Segundo. Que, con la Resolución Directoral N°1077, de fecha 04 de junio del 1991, se resolvió en el artículo primero, cesar a partir del 01 de junio del 1991 a la demandante en el cargo de Sub-Directora EEP 61015 – Punchana – Maynas - Loreto, con Título de PEP N°03338-G-INIDE, reconociéndosele 26 años, 7 meses y 15 días de servicios oficiales; en el 5to Nivel 40 horas (fojas 6).

Tercero. Que, en el caso que nos ocupa la demandante prevé la expedición a su favor del acto administrativo a través del cual se ordene el pago a su favor de lo dispuesto en el Decreto de Urgencia N° 037-94, siendo así es necesario indicar que el artículo 2 establece “otorgar a partir del 1 de julio de 1994, una Bonificación Especial a los servidores de la administración pública ubicados en los niveles F2,F1, Profesionales, Técnicos y Auxiliares, así como el personal comprendido en la escala 11 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM que desempeñan

cargos Directivos o Jefaturales de conformidad con los montos señalados en el anexo que forma parte del presente decreto”.

Cuarto. Que, conforme lo establecido el Tribunal Constitucional con el propósito de realizar una interpretación conforme, el artículo 39 de la Constitución Política del Perú, de la aplicación del Decreto Supremo N° 019-94-PCM y del Decreto de Urgencia N° 037-94, es necesario concordarlo con el Decreto Supremo N°051-91-PCM, dispositivo al que se le remite el mismo decreto de urgencia. En este sentido, cuando el Decreto de Urgencia N° 037-94 Otorga una bonificación a los servidores de la Administración Pública ubicados en los niveles F-2, F-1 Profesionales Técnicos y Auxiliares, no se refiere a los grupos ocupacionales determinados en el Decreto Legislativo N°276, ley de bases de la Carrera Administrativa y de remuneraciones del Sector Público, sino que hace referencia a las categorías remunerativas-escalas, previstas en el Decreto Supremo N°051-91-PCM. Así como el Decreto Supremo referido determina los siguientes niveles remunerativos:

1. Escala 1: funcionarios y Directivos
2. Escala 2: Magistrados del Poder Judicial
3. Escala 3: Diplomáticos
4. Escala 4: Docentes Universitarios
5. Escala 5: Profesorado
6. Escala 6: Profesionales de la Salud
7. Escala 7: Profesionales
8. Escala 8: Técnicos
9. Escala 9: Auxiliares
10. Escala 10: Escalafonados Administrativos del Sector Salud
11. Escala 11: Personal comprendido en el Decreto Supremo N°032.1-91-PCM

Quinto. Que, conforme lo ha expresado el Tribunal Constitucional, no se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N°037-94, los servidores públicos que regulan su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tiene sus propias escalas remunerativas entre los que se encuentran los servidores inmersos en la

ley del profesorado, por lo que sí bien la demandante ha señalado el haber cesado en el cargo de Sub-Directora, no es menos cierto que tal cargo obedece a labores de carácter administrativa tal y como lo establece el Decreto Supremo N°019-90- Reglamento de la Ley N°24029, que en su artículo 147° indica que “el ejercicio profesional profesor se realiza en las áreas de la Docencia y de la Administración de la Educación” Maxime si de las boletas adjuntadas autos (véase fojas 5 y 16 y siguientes) no se aprecia derecho que al momento del cese de la demandante sea pasible ser reconocido a través del Decreto de Urgencia N° 037-94-PCM.

Sexto. Que, con la Resolución Directoral N° 1077, de fecha 4 de junio del 1991, ce cesó, a solicitud de la demandante, a partir del 1 de junio del 1991 en el cargo de Sub Directora (5to. Nivel 40 horas), con lo cual se evidencia que el cese de cargo de la demandante cómo Sub Directora, no la excluye de la escala 5 del Decreto de Urgencia N°037-94-PCM establece que se regulan como su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tiene sus propias escalas remunerativas.

Séptimo. Que, para el Colegiado la accionante no se encuentra comprendida en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94 pues dada su condición de docente cesante de la Dirección Regional de Educación de Loreto, en la escala N° 5 su relación laboral fue regulada por sus respectivas leyes de carrera y con sus propias escalas remunerativas en razón por la cual corresponde a revocar la apelada y formándola declarar infunda la demanda.

15. RECURSO DE CASACIÓN

Con escrito de fecha 14 de Setiembre del 2016, David Silvio Dávila en Representación de la demandante AURA LOPEZ CERREL DE SANCHEZ, presenta recurso de Casación contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución N° QUINCE, conforme a los fundamentos que expone:

Primero. Qué, el Colegiado señala que para aplicar el DS 019-94-PCM y el DU 037-94, es necesario concordarlos con el DS 051-91-PCM,

dispositivo a que se remite el mismo decreto de urgencia. En ese sentido cuando el dispositivo se refiere al DU 037-94 otorga una bonificación a los trabajadores de la administración pública de los niveles F2, F1, Profesionales, Técnicos y Auxiliares, no se refiere a los grupos ocupacionales determinados en el D.L. 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de remuneraciones del sector público, sino que hace referencia a las categorías y escalas previstas en el DS 051-91-PCM, la misma que determina sus propios niveles remunerativos; que, los trabajadores del sector público se rigen por el DS 051-91-PCM, en este Régimen Remunerativo están incluido todos los trabajadores del Sector Público, desde el presidente de la República hasta el trabajador de menor rango.

Segundo. Qué, bajo lo expuesto por el Tribunal Constitucional, no se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del DU 037-94, los servidores públicos que regulan su relación laboral por sus respectivas Leyes de carrera y tiene sus propias escalas de remunerativas, entre los que se encuentran los trabajadores inmersos en la ley del Profesorado, sí la actora aduce que ha cesado en el cargo de Sub Directora, Dichas labores son administrativas conforme lo señala el DS 019-90 y su reglamento de la ley 24029, Artículo 147 Indica que “El ejercicio profesional profesor se realiza en las áreas de la Docencia y de la Administración de Educación”, máxime si en sus boletas no se le reconoce el DU 037-94; que, la actora ha desarrollado labores administrativas como Sub Directora, y está regida por su propia Ley, pero eso no significa que no aplique la ley 25388 Ley del presupuesto anual del año 1992, del 09-01-1992, que su artículo 178 señala “Incorporarse a los Directores, Sub Directores y Personal jerárquico de los centros de programas educativos dentro de la escala 1, Funcionarios, Directivos, considerados en el Decreto Supremo 051-91-PCM, a partir del 01-01-1992, de acuerdo a lo siguiente F2, Sub Director”; que, conforme a lo expuesto el Sub Director de los centros educativos pasó a integrar la categoría F2, y en la aplicación del fundamento 10 inciso a) de la sentencia del TC 2616-2004-AA/TC, de observancia obligatoria le corresponde el pago de la bonificación, artículo 2 del Decreto de

Urgencia 037-94, a los trabajadores públicos de la Escala 1, comprendidos únicamente en los niveles F1,F2 por lo que al tener la actora el cargo del Sub Directora de la EEP N°61015 Punchana-Maynas-Loreto, es decir la a la categoría F2 le corresponde el derecho reclamado.

Tercero. Qué, conforme a la Resolución Administrativa N°1077 del 04-06-1991, ha sido cesada la actora a su solicitud el 1 de junio de 1991 con cargo de Sub Directora (Quinto nivel 40 horas), por lo que su cese cómo sub directora no le excluye de la escala 5 del Decreto de Urgencia037-94, que señala qué dicha escala sus propias leyes de carrera y escala remunerativa; que, se aplica indebidamente la norma porque señala que la actora está dentro de la escala 5 del Decreto de Urgencia037-94, desconociendo por completo la aplicación de la Ley 25388 Ley del Presupuesto Anual del 1992, del 09-01-1992, que en su artículo 178 señala “Incorporarse a los directores, sub directores y personal jerárquico de los centros de programas educativos dentro de la escala 1, Funcionarios, Directivos considerados en el Decreto Supremo 051-91-PCM, a partir del 01-01-1992, de acuerdo a lo siguiente F2, Sub Director”, de lo expuesto es evidente que la actora al ser considerada cómo F2 dentro del nivel remunerativo de la Ley DS 051-91-PCM, le corresponde el derecho que reclama, por lo que se ha prevaricado al no cumplir una sentencia de carácter obligatorio por el Tribunal Constitucional 2616-2004-AA/TC, porque es evidente que al ser considerado F2, su nivel remunerativo se encuentra dentro de la escala 1 del Decreto Supremo N°051-91-PCM.

16. AUTO QUE DISPONE SE ELEVE EL RECURSO DE CASACION A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

Mediante Resolución N° **DIECIOCHO** de fecha 12 de octubre del 2016, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto: **DISPONE** remitir el Recurso de Casación interpuesto por la demandante Aura Marlene López Cerrel viuda de Sánchez a la Primera Sala de Derecho

Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica.

17. EJECUTORIA SUPREMA

CASACIÓN N° 5406–2017 LIMA

Con fecha 6 de octubre del 2017, los integrantes de la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, **DECLARARON: IMPROCEDENTE** el recurso de casación, interpuesto por la demandante AURA LOPEZ CERREL VIUDA DE SANCHEZ, contra la Sentencia de Segunda Instancia, bajo lo siguientes argumentos:

Primero. Que, tiene conocimiento la Sala Suprema del Recurso de Casación de fecha 14 de setiembre del 2016 a fojas 140, Interpuesto por la demandante Aura Marlene López Cerrel viuda de Sánchez Contra la Sentencia de Segunda Instancia de fecha 1 de junio del 2016 a fojas 119, que Revocó la Sentencia de primera instancia, de fecha 17 de septiembre del 2015 a fojas 82, que declaró fundada la demanda y reformándola la declaró infundada; correspondiendo calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 Y 388 del código procesal civil, modificado por la Ley número 29364, en concordancia con el artículo 35 del inciso 3, numeral 3.1 del texto único ordenado de la ley 27584, Ley que regular el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS.

Segundo. El ordenamiento procesal señala estrictos requisitos de forma y de fondo que tiene que cumplir todo recurso de casación, así el código procesal civil en su artículo 386º, establece cómo causal de casación: “La infracción normativa que Incida directamente sobre la decisión contenida en la Resolución impugnada o en el aparcamiento inmotivado del presidente judicial”.

Tercero. En cuanto a los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387º del Código Procesal Civil, se advierte que el presente recurso de casación satisface dichas exigencias, es decir: i) Se recurre

contra una sentencia expedida por la Sala Superior respectiva que como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que emitió la resolución impugnada; iii) Fue interpuesto en el plazo previsto por la Ley, contando desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, confórmese se corrobora con el cargo de notificación a foja 134 y, iv) La parte recurrente se encuentra exonerada de presentar tasa judicial, en aplicación del artículo 24º inciso 1 del texto único ordenado de la ley orgánica del poder judicial, modificado por la ley 27327.

Cuarto. En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte de autos que a la recurrente no le es exigible, toda vez que la sentencia de primera instancia no le fue adversa conforme se aprecia de fojas 96.

Quinto. En cuanto a las exigencias contenidas en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del código procesal civil, la impugnante alega ha cesado como subdirectora de la escala 5 Por lo que no le excluye del beneficio del DU 037-94 que señala que dicha escala tiene sus propias leyes de carrera y escala remunerativa. Agrega también que el despacho aplica indebidamente esa norma porque señala que la actora está dentro de la escala 5, desconociéndose por completo la aplicación de la ley 25388-Ley de presupuesto anual del año 1992 que evidencia que la accionante sea consideraba como F-2 Sub directora dentro del nivel remunerativo del Decreto Supremo 051-91 APCM.

Sexto. Revisando el recurso de casación, se apreció que no cumple requisitos de procedencia previsto en numeral 3 del artículo 388º del código procesal civil, puesto que los agravios denunciados por la recurrente no contienen argumentación con debido sustento, Así como tampoco aportan evidencia acerca de las posibilidades de incorrección en el razonamiento de los jueces superiores que emitieron la resolución de vista recurrida. Si bien es cierto se cumple con menciona las normas legales que a su criterio sean infringido al emitirse la sentencia de vista, también es que no cumple con demostrar la incidencia directa de la infracción alegada sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que se han infringido las normas y cómo debe ser

aplicada correctamente, los argumentos propuestos por la parte recurrente están dirigidos a cuestionar supuestos fácticos que han sido de materia de controversia, pretendiendo de esta forma, que esta Suprema sala realice un reexamen de los hechos que en su momento fueron actuados en las instancias correspondientes, lo que no se constituye causal para interposición del Recurso de casación. De otro lado se advierte que el órgano de mérito ha emitido un pronunciamiento. Luego de verificar los medios probatorios adjuntados al proceso que la demandante tiene la condición de cesante y ostentaba el cargo de subdirectora de educación (40 horas), es decir se encuentra dentro de la escala 5 del profesorado, por lo que conforme al criterio establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 11 del Precedente Vinculante contenido en la sentencia N°2616-2004-AC-TC, se encuentra excluida de percibir este beneficio. En tal contexto el recurso resulta inviable, pues los órganos de grado han motivado su decisión de acuerdo a ley y a la jurisprudencia, consecuentemente corresponde declarar la improcedencia del recurso planteado.

IV. CONCLUSIONES

Como conclusiones tenemos que la demanda inicia por Aura López Cerrel de Sánchez contra la Dirección Regional de Educación de Loreto, sobre la acción Contenciosa Administrativa, la misma donde se solicita: que se declare la Nulidad del Silencio Administrativo Negativo y se ordene a la demanda cumpla con expedir la resolución administrativa, mediante la cual se ordena del pago del Decreto de Urgencia N°037-94. Así mismo que cumpla con hacer la liquidación de pensiones devengadas de julio de 1994 hasta la fecha en sé que incluya en el libro de planillas, bajo el fundamento que es cesante pensionista de la dirección regional de educación de Loreto en el cargo administrativo de subdirectora educación primaria EEP 61015 Punchana Maynas Loreto. Más adelante tenemos que la sentencia de primera instancia declara fundada su demanda, en mérito de que mediante Ley 25388, estableció en su artículo 278 incorporarse a los directores subdirectores y al personal jerárquico de los centros y programas educativos del país dentro de la escala 01 funcionarios y directivos Considerados en el Decreto Supremo 051-91-PCM a partir del 01 de enero de 1992, de acuerdo a las Categorías F3: Directores, F2: Sub Directores Y F1: Personal jerárquico. teniendo en cuenta que la demandante ceso en el cargo de Sub directora, es decir con categoría F2 le correspondería la bonificación especial.

Pero luego en la sentencia de segunda instancia La sala civil de Loreto, resuelve Revocar Resolución número Diez misma qué declara fundada La demanda. Bajo el principal que se regula como su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tienen sus propias escalas remunerativas No se encuentra comprendida en el ámbito de aplicación del decreto de urgencia 037-94 Puedes dar a su condición del docente cesante en la escala cinco su relación laboral se regula por sus respectivas leyes de carrera y con sus propias escalas remunerativas.

Y por último la casación, donde La Primera Sala de Derecho Constitucional y Transitoria; declara improcedente el recurso de casación de la demandante porque no cumple con el requisito de procedencia establecido en numeral 3) del artículo 388 del CPC, puesto que los agravios denunciados por la

recurrente no tienen argumentación con debió sustento, así tampoco aportan evidencias acerca de las posibles incorrecciones en razonamiento de los jueces superiores. Así como también no cumple con demostrar la incidencia directa de la infracción abrigada sobre la decisión impugnada.

Siendo así puedo concluir que si bien es cierto la demandante tiene la condición de cesante y ceso en el cargo de Sud Directora es decir que se encontraba en la escala 5 del profesorado, por el Criterio del Tribunal Constitucional se encuentra excluida de este beneficio, en el fundamento 11 del precedente vinculante contenido en la sentencia 2616-2004-AC/TC el cual textualmente cito:

“11. No se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N°037-94, los servidores públicos que regulan su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tienen sus propias escalas remunerativas, que son los ubicados en: a) La Escala N.º 2: Magistrados del Poder Judicial; b) La Escala N.º 3: Diplomáticos; c) La Escala N.º 4: Docentes universitarios; d) La Escala N.º 5: Profesorado; e) La Escala N.º 6: Profesionales de la Salud, y f) La Escala N.º 10 Escalafonados, administrativos del Sector Salud”.

Con este fundamento se Revoca la sentencia de primera instancia a favor de la demandada y se declaró improcedente la Casación.