

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

Lima, diecinueve de setiembre
de dos mil dieciocho.-

VISTOS; y, CONSIDERANDO:

PRIMERO: Es materia de consulta la resolución número diecinueve emitida por el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla, de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciocho, obrante a fojas cincuenta y uno, a través de la cual se desaprobó lo solicitado por el Procurador Público del Ejército del Perú, mediante escrito de fecha diecinueve de marzo de dos mil dieciocho y se requirió a la parte ejecutada, así como al Comité Permanente del Pliego 026 del Ministerio de Defensa, para que en el plazo de seis días de notificada la resolución, remita al Despacho Judicial el Listado donde se encuentre la demandante, se señale el monto de pago, así como el grupo y su prioridad, bajo apercibimiento de multa en caso de incumplimiento.

A fin de resolver este caso, el juzgado, haciendo uso de la potestad que le atribuye el artículo 138 de la Constitución, inaplicó el artículo 2 de la Ley N° 30137 “Ley que establece criterios de priorización para la atención del pago de sentencias judiciales.”

SEGUNDO: En primer lugar, es del caso señalar que el **control de constitucionalidad** de las leyes, como sabemos, puede realizarse de **forma concentrada**, constitutiva y abstracta; y, en **forma difusa**, declarativa y concreta¹.

El **primer sistema** es **concentrado** porque el único órgano que puede realizarlo es el Tribunal Constitucional; es **constitutivo** porque la sentencia que constata la inconstitucionalidad *“tiene como efecto específico el cese de la eficacia de la ley ex nunc y erga omnes”*² y; finalmente, es **abstracto**, *“porque las cuestiones de inconstitucionalidad de las leyes son examinadas*

¹ MENDONCA, Daniel y GUIBOURG, Ricardo A. “La Odisea Constitucional Constitución, Teoría y Método”, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2004; p. 156.

² Ibid., p. 156.

CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA

*sobre la base de los recursos de sujetos específicamente legitimados para proponerlas y constituyen el objeto principal de dichos recursos, en tanto son totalmente hipotéticos y eventuales sus reflejos sobre las aplicaciones concretas que de la ley pudieran haberse hecho*³.

En cambio, el **segundo sistema** es **difuso** por cuanto la potestad de inaplicar una ley inconstitucional esta otorgada a todos los jueces; es **declarativo** “*porque el juez que declara inconstitucional la ley no la anula: se limita a no tenerla en cuenta, dando fe de la incompatibilidad existente entre la ley y la constitución*”⁴ y; además, es **concreto** “*porque el pronunciamiento de la inconstitucionalidad de la ley no representa el resultado de una ponderación abstracta y general de su alcance, sino resuelve, incidenter tantum y con efectos únicamente inter partes, acerca de la aplicación que la ley debe tener en el juicio en el curso del cual la decisión se adopta*”⁵.

Nuestra Constitución, como sabemos, acoge ambos sistemas: el primero lo desarrolla en el numeral 4 del artículo 200 y en los artículos 202 a 204; mientras que la potestad de control difuso aparece en el artículo 138.

TERCERO: En tal sentido, para absolver la consulta, en primer lugar se precisarán las reglas para el ejercicio del control difuso, luego se evaluarán dichas reglas en la resolución elevada en consulta a esta Sala Suprema, para finalmente aprobarla o desaprobala.

Ahora bien, el mencionado **control difuso** es un poder-deber (potestad) conferido a los jueces por la segunda parte del ya citado artículo 138 de la Constitución:

“(…) En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda norma de rango inferior”.

Como fácilmente puede advertirse, el control de constitucionalidad otorgado a los jueces deriva del carácter de norma suprema que ostenta la Constitución Política del Perú⁶.

Así lo ha manifestado nuestro Tribunal Constitucional⁷ citando a autorizada doctrina:

“La Constitución es la fuente suprema del ordenamiento, que conforma el orden jurídico fundamental del Estado y de la sociedad⁸.

En cuanto norma suprema del ordenamiento, la Constitución prevalece sobre todas las demás y en ese sentido condiciona el resto de las normas, por cuanto determina la invalidez de aquellas que formal o materialmente contradigan las prescripciones constitucionales⁹”.

CUARTO: Para el correcto ejercicio de la potestad de control difuso que es la forma que ahora nos ocupa, nuestro Tribunal Constitucional ha establecido los siguientes criterios:

- a) Verificación de la existencia de una norma autoaplicativa o que el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional.
- b) Relevancia del control de la ley respecto de la solución del caso.
- c) Identificación de un perjuicio ocasionado por la ley.
- d) Verificación de la inexistencia de pronunciamiento previo del Tribunal Constitucional respecto de la constitucionalidad de la ley objeto de control.

⁶ Como se infiere inmediatamente no solo del artículo 138 ya citado, sino, también, de lo establecido por los artículos 51 y 38 de la Constitución Política del Estado:

“Art. 51. La Constitución prevalece sobre toda norma legal (...).”

“Art. 38. Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación”.

⁷ STC 00047-2004AI/TC, de fecha 24 de abril de 2006, Fundamento 10.

⁸ BALAGUER CALLEJÓN, Francisco. *Fuentes del Derecho Tomo II*, Tecnos, Madrid, 1992; p. 28.

⁹ BETEGÓN, Jerónimo, GASCÓN, Marina, DE PÁRAMO, Juan Ramón, PRIETO, Luis. *Lecciones de Teoría del Derecho*, MacGraw-Hill, Madrid, 1997; p. 285.

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

- e) Búsqueda de otro sentido interpretativo que pueda salvar la disposición acusada de inconstitucionalidad.

QUINTO: En el presente caso el ejercicio del control difuso ha sido realizado por el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla, en la fase procesal de ejecución de sentencia de un proceso de amparo. Dentro de este proceso se emitió la resolución número cuatro del veintiocho de abril de dos mil diecisiete que declaró fundada la demanda interpuesta por la Asociación de inválidos, discapacitados, viudas y derechohabientes de las Fuerzas Armadas de la República del Perú (FF.AA) y la Policía Nacional del Perú (P.N.P), ordenando a la Comandancia General del Ejército del Perú pagar a la demandante el reintegro que por concepto de seguro de vida le corresponde, el cual asciende a la suma de S/.9,750.00 nuevos soles (nueve mil setecientos cincuenta con 00/100 nuevos soles) más los intereses legales respectivos.

De los fundamentos de la resolución elevada en consulta se advierte que el juzgado inaplica al caso concreto la norma contenida en el artículo 2 de la Ley N° 30137 y desaprueba la Resolución de la Jefatura de Derechos del Personal del Ejército – COPERRE N° 777 de fecha veintidós de febrero de dos mil dieciocho. El juzgador sustenta su decisión en el artículo 77 de la Constitución Política y el principio de legalidad presupuestal; además, precisó que la emisión de la referida resolución no garantiza el cumplimiento inmediato o aun corto plazo de lo ordenado en autos, ni el derecho fundamental de una persona, como el beneficiario del proceso de amparo, que se encuentra en una situación de vulnerabilidad conforme a las cien (100) reglas de Brasilia, toda vez que se señala, a través de dicha resolución, que tramitarán la elaboración y aprobación del listado de conformidad con la Ley N° 30137.

SEXTO: El ejercicio del control difuso en la resolución judicial examinada obedece a que la precitada norma, en el caso concreto, contraviene el derecho a la seguridad social (pago del seguro de vida) del amparista Edward Kliver Sheen Quintanilla, por un retardo injustificado de la Entidad demandada, imposibilitando el cobro total de la acreencia.

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

Sobre el particular, se advierte que la norma contenida en el artículo 2 de la Ley N° 30137 que regula la prelación en el pago de las sentencias con calidad de cosa juzgada, se relaciona al caso de autos, superando el control del juicio de relevancia de la norma inaplicada, ya que en el presente caso se encuentra en etapa de ejecución la sentencia que declaró fundada la demanda de amparo en favor de Edward Kliver Sheen Quintanilla y asimismo, ordenó el pago del reintegro S/.9,750.00 nuevos soles (nueve mil setecientos cincuenta con 00/100 nuevos soles) más los intereses que por concepto de seguro de vida le corresponde. Sin embargo, mediante la resolución de la Jefatura de Derechos del Personal del Ejército, señala que se dará trámite a lo ordenado por el juzgado, a través de sus oficinas administrativas a fin que procedan a la elaboración y aprobación del listado según lo dispuesto por la Ley N° 30137, norma que de ser aplicada al caso con creto, conllevaría que la deuda por el pago del seguro de vida del amparista se ubique en el segundo orden de prelación, al estar referida a materia previsional.

Asimismo, la norma no admite en el caso de autos, una interpretación compatible con el derecho a la seguridad social del demandante, ya que los supuestos de prelación regulados por el artículo 2 de la Ley N° 30137 remiten al segundo orden de pago de la acreencia en su favor en ejecución de sentencia, lo cual impediría la pronta satisfacción de la deuda.

SÉTIMO: De los actuados del proceso de amparo, se advierte que el demandante padece de incapacidad física producida por accidente ocurrido en acción de armas, por lo cual se le otorgó la suma de S/.20,250.00 nuevos soles (veinte mil doscientos cincuenta con 00/100 nuevos soles) por concepto de seguro de vida; sin embargo, tal como quedó establecido en la resolución que declaró fundada la demanda, no se aplicó correctamente el cálculo establecido mediante Decreto Supremo N° 178-94-EF, reconociéndose una suma inferior a la que por ley le correspondía. En ese sentido se le vulneró su derecho a la seguridad social, como persona en situación de vulnerabilidad (conforme a las cien (100) reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

personas en dicha condición). Por lo que atendiendo a las particularidades del caso de autos, en el que en el marco de un proceso de amparo, pese al mandato judicial, la Comandancia General del Ejército del Perú no ha demostrado diligencia en la programación del pago del reintegro por seguro de vida en favor del amparista, lo cual le corresponde a consecuencia del accidente que sufriera en actividad. En consecuencia, a fin de garantizar el pago oportuno, corresponde la inaplicación de la norma contenida en el artículo 2 de la Ley N° 30137 al caso concreto, al afectar el derecho a la seguridad social del demandante, el cual se encuentra reconocido en la Constitución, en razón a la dilación injustificada de la Entidad demandada en ejecución de sentencia; atendiendo a la vulnerabilidad del demandante en su condición de inválido permanente.

DECISIÓN:

Por tales consideraciones, resolvieron **APROBAR** la resolución número diecinueve, emitida por el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Ventanilla, de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciocho, obrante a fojas cincuenta y uno ***e inaplicó al caso concreto el artículo 2 de la Ley N° 30137***, en los seguidos por la Asociación de Inválidos, discapacitados, viudas y derechohabientes de las Fuerzas Armadas de la República del Perú (FF.AA) y la Policía Nacional del Perú (P.N.P), en representación de Edward Kliver Sheen Quintanilla contra la Comandancia General del Ejército del Perú, sobre Acción de Amparo (ejecución de sentencia); y, *los devolvieron.*
Interviene como Juez Supremo Ponente: Wong Abad.
S.S.

MARTÍNEZ MARAVÍ

RUEDA FERNÁNDEZ

CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA

WONG ABAD

BUSTAMANTE ZEGARRA

TLLS/Eqc.

EL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO WALDE JÁUREGUI, ES COMO SIGUE:-----

VISTOS; y, CONSIDERANDO:

PRIMERO: El presente proceso ha sido remitido a esta Sala Suprema, en virtud a la consulta del auto de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciocho, obrante a fojas cincuenta y uno, que desaprobó lo solicitado por el Procurador Público del Ejército del Perú, mediante escrito de fecha diecinueve de marzo de dos mil dieciocho; y se requirió a la parte ejecutada, así como al Comité Permanente del Pliego 026 del Ministerio de Defensa, para que en el plazo de seis días de notificada la resolución, remita al despacho judicial el listado donde se encuentre el accionante, señalando el monto de pago, teniendo en cuenta el grupo y su prioridad, bajo apercibimiento de multa en caso de incumplimiento.

SEGUNDO: El primer párrafo de artículo 51 del Código Procesal Constitucional, modificado por la Ley N° 28946, publicada el veinticuatro de diciembre dos mil seis, preceptúa: “Son competentes para conocer del proceso de amparo, a elección del demandante, el Juez civil del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio el afectado, o donde domicilia el autor de la infracción.” Tratándose de la demanda de amparo contra resolución judicial dicho dispositivo legal preceptuaba: “*Si la afectación de derechos se origina en una resolución judicial, la demanda se interpondrá ante la Sala Civil de turno de la Corte Superior de Justicia de la República respectiva, la que designará a uno de sus miembros, el cual verificará los hechos referidos al presunto agravio.*” Este párrafo fue derogado por la Segunda Disposición Derogatoria de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho

CONSULTA
EXP. N°20726 – 2018
VENTANILLA

mayo dos mil nueve. Es decir, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 29364 las demandas de amparo, incluyendo las interpuestas contra resolución judicial, son conocidas en primera instancia por el Juez respectivo (constitucional, civil o mixto).

TERCERO: Asimismo, Dannea Lucianni Mendoza, en representación y sustitución de Edward Kliver Sheen Quintanilla, interpone demanda de amparo pretendiendo que se declare inaplicable y sin efecto legal alguno la Resolución del Comando de Personal – JADPE N° 2264- 2000-/CP/JADPE; y, la reposición al estado anterior a la vulneración del derecho constitucional, ordenándose el pago del reintegro de beneficio del seguro de vida, equivalente a nueve mil setecientos cincuenta soles (S/. 9,750.00) con el valor actualizado a la fecha de pago, conforme al artículo 1236 del Código Civil, monto al que deberá agregarse los intereses legales calculados desde el evento invalidante, conforme al artículo 1246 del Código Civil.

CUARTO: De lo narrado, se puede apreciar con claridad que la demanda de amparo planteada en autos se subsume dentro de lo previsto en el primer párrafo de artículo 51 del Código Procesal Constitucional, modificado por la Ley 28946, publicada el veinticuatro diciembre dos mil seis, que preceptúa: *“Son competentes para conocer del proceso de amparo, a elección del demandante, el Juez civil del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio el afectado, o donde domicilia el autor de la infracción.”* Vale decir, que es de conocimiento de la demanda de amparo, en primera instancia, por el respectivo Juzgado civil, constitucional o mixto, según corresponda.

QUINTO: En segunda instancia, tratándose de procesos constitucionales de defensa de los derechos fundamentales, como es el amparo, la competencia por el grado, le corresponde a la respectiva Sala Especializada (Civil o Mixta) del distrito judicial al que pertenece, de conformidad con lo regulado en los artículos 36, 37, 39 y 40 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo que el inciso 1 del artículo 35 de la citada Ley Orgánica que disponía que la Sala de Derecho Constitucional y Social debía conocer en última instancia de las

**CONSULTA
EXP. N° 20726 – 2018
VENTANILLA**

acciones de *Hábeas Corpus* y Amparo, fue derogada por la Tercera Disposición Derogatoria de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve. Por otro lado, el Tribunal Constitucional es competente para resolver los recursos de agravio constitucional planteados contra las resoluciones de las Salas Superiores que hayan declarado improcedente o infundada la respectiva demanda de tutela de derechos fundamentales (como la demanda de amparo), tal como lo prevé el artículo 18 del Código Procesal Constitucional (Recurso de agravio constitucional: Contra la resolución de segundo grado que declara infundada o improcedente la demanda, procede recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución. Concedido el recurso, el Presidente de la Sala remite al Tribunal Constitucional el expediente dentro del plazo máximo de tres días, más el término de la distancia, bajo responsabilidad), salvo las excepciones fijadas jurisprudencialmente por el Tribunal Constitucional,

SEXTO: De lo glosado precedentemente, se aprecia que la Corte Suprema de Justicia de la República no interviene en ninguna de las fases del proceso de amparo, como órgano jurisdiccional resolutorio o de consulta, siendo que los órganos jurisdiccionales están llamados a cumplir con su función jurisdiccional de acuerdo a las especialidades y procedimientos que establecen la Constitución y las leyes, tal como lo dispone el artículo 27 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 139 inciso 3 (segundo párrafo) de la Constitución Política del Estado, que prohíbe la desviación de la jurisdicción predeterminada por ley.

SÉPTIMO: A ello, como ya se dijo, si bien el artículo 35 de la mencionada Ley Orgánica del Poder Judicial, fue modificada mediante Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, en el sentido que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República conoce de las consultas conforme al Código Procesal Constitucional, no es menos cierto que, dicho Código no prevé expresamente el tratamiento normativo tratándose de consultas destinadas a resolver el respectivo control difuso realizado al interior de un proceso de amparo; por

**CONSULTA
EXP. N°20726 – 2018
VENTANILLA**

tanto, no corresponde que la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, que forma parte de la Corte Suprema de la República, conozca de la acotada consulta con relación a un proceso de amparo.

OCTAVO: En todo caso, corresponde que el Tribunal Constitucional sea el órgano constitucional idóneo para la resolución de la referida consulta; por lo tanto, los autos deben ser remitidos al referido tribunal.

Por las razones antes expuestas, **MI VOTO** es porque **SE DECLARE NULO todo lo actuado ante esta Sala Suprema; y, SE ORDENE** la remisión de los autos al **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL** como corresponde, a fin de que proceda conforme a sus atribuciones respecto de la consulta realizada en este proceso de amparo; en los seguidos por la Asociación de Inválidos, discapacitados, viudas y derechohabientes de las Fuerzas Armadas de la República del Perú (FF.AA) y la Policía Nacional del Perú (P.N.P), en representación de Edward Kliver Sheen Quintanilla contra la Comandancia General del Ejército del Perú, sobre Proceso de Amparo. **Juez Supremo: Walde Jáuregui.-**

S.S

WALDE

Hor/Foms.

JÁUREGUI