



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y
OTRA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Arequipa, a los 26 días del mes de enero de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia. Asimismo se agrega el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, y del magistrado Blume Fortini.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Yanet Tomasa Vargas Véliz y doña Juana Ubaldina Vargas Véliz contra la resolución de fojas 72, de fecha 27 de diciembre de 2016, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Las recurrentes interponen demanda de amparo contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones solicitando que se declaren inaplicables la Resolución Directoral 1749-2014-MTC/10..07, del 13 de octubre de 2014 y la Resolución Directoral 0523-20156-MTC/10, del 12 de abril de 2016; y que, en consecuencia, se disponga el pago del subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de quien en vida fue su señora madre Carmen Hortencia Alberta Veliz Cervantes, conforme a la legislación vigente, esto es, de acuerdo a lo establecido en los artículos 144 y 145 del Decreto Supremo 005-90, con el pago de los intereses legales correspondientes y los costos del proceso. Alegan que los conceptos indicados han sido pagados en monto inferior y distinto al que legalmente corresponde.

El Juzgado Constitucional de Arequipa, con fecha 7 de junio de 2016, declaró improcedente la demanda en aplicación al artículo 5º, inciso 2) del Código Procesal Constitucional, por considerar que existe una vía igualmente satisfactoria, como es el proceso contencioso-administrativo, la misma que además de tener una adecuada estación probatoria, es de naturaleza célere y emite medidas cautelares, la cual resulta idónea para lograr la protección requerida en el presente caso.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con fecha 27 de diciembre de 2016, confirmó la apelada por similar fundamento.

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y
OTRA

FUNDAMENTOS

Consideraciones previas

1. Debe señalarse que tanto en primera como en segunda instancia se ha rechazado de plano la demanda, argumentándose su improcedencia en aplicación del artículo 5, inciso 1) del Código Procesal Constitucional y que para dilucidar la pretensión del recurrente se requiere de una estación probatoria, la cual carece el presente proceso constitucional. Tal criterio ha sido aplicado de forma incorrecta conforme advierte este Tribunal de la demanda y sus recaudos, pues conforme a reiterada jurisprudencia son susceptibles de protección a través del amparo las pretensiones relacionadas con el pago de los subsidios por fallecimiento y gastos de sepelio, debido a que los subsidios constituyen prestaciones económicas de naturaleza remunerativa y, por ende, alimentaria.
2. En consecuencia, debería declararse fundado el recurso de agravio constitucional interpuesto por el demandante, y revocando la resolución recurrida ordenar que el juez de la causa proceda a admitir a trámite la demanda. Sin embargo, teniendo en consideración que se cuenta con los suficientes elementos de juicio que permiten dilucidar la controversia constitucional, que se ha cumplido con poner en conocimiento de la emplazada (f. 47) el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, en aplicación del artículo 47, *in fine*, del Código Procesal Constitucional, garantizando así a la entidad emplazada su derecho de defensa, y además, que en uniforme jurisprudencia se ha establecido que resulta inadecuado privilegiar un formalismo antes que la dilucidación del agravio denunciado, en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, este Tribunal emitirá pronunciamiento de fondo.

Delimitación del Petitorio

3. Las recurrentes solicitan que se declaren inaplicables la Resolución Directoral 1749-2014-MTC/10.07, del 13 de octubre de 2014 y la Resolución Directoral 0523-20156-MTC/10, del 12 de abril de 2016; y que, en consecuencia, se disponga el pago del subsidio por fallecimiento y gastos de sepelio de la causante, doña Carmen Hortencia Alberta Veliz Cervantes, quien a la fecha de su deceso tenía la condición de pensionista del Decreto Ley 20530, conforme a lo establecido en los artículos 144º y 145º del Decreto Supremo 005-90. Asimismo, solicita el pago de los intereses legales correspondientes y los costos del proceso.

MP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y
OTRA

Análisis de la Controversia

4. Los artículos 144º y 145º del Decreto Supremo N° 005-90-PCM establecen:

“**Artículo 144.-** El subsidio por fallecimiento del servidor se otorga a los deudos del mismo por un monto de tres remuneraciones totales, en el siguiente orden excluyente: cónyuge, hijos, padres o hermanos. En el caso de fallecimiento de familiar directo del servidor: cónyuge, hijos o padres, dicho subsidio será de dos remuneraciones totales.”

Artículo 145.- El subsidio por gastos de sepelio será de dos (2) remuneraciones totales, en tanto se de cumplimiento a lo señalado en la parte final del inciso j) del artículo 142, y se otorga a quien haya corrido con los gastos pertinentes.”

5. A su vez, en reiterada y uniforme jurisprudencia, este Tribunal ha subrayado que de acuerdo con los artículos 144º y 145º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa, para el cálculo de los subsidios por fallecimiento del servidor y por gastos de sepelio se debe utilizar como base de referencia la denominada remuneración total, no haciendo mención alguna al concepto de remuneración total permanente, como ha sucedido en el caso de autos, conforme consta en la Resolución Directoral N.º 1749-2014- MTC/10.07, de fecha 13 de octubre de 2014.

6. En efecto, consta en la Resolución Directoral N.º 1749-2014- MTC/10.07, de fecha 13 de octubre de 2014 (f. 11), que como consecuencia del deceso de doña Carmen Hortencia Alberta Véliz Cervantes, ex pensionista de correos, acaecido el 1 de marzo de 2013, sustentado con el Informe N.º 0914-2014-MTC/10.07.RCM/GVCH, las liquidaciones y la documentación que se acompaña, le asiste el derecho a su hija doña Yanet Tomasa Vargas Veliz para que se le abone la suma de S/. 35.10 por subsidio por fallecimiento, monto equivalente al 50% del total de 03 remuneraciones permanentes de S/. 23.40, así como el abono de la suma de S/. 46.80 por subsidio por gastos de sepelio, monto equivalente al 100% del total de 02 remuneraciones totales permanentes de S/. 23.40. Asimismo, se le abonará a su hija, doña Juana Ubaldina Vargas Veliz, la suma de S/. 35.10 por subsidio por fallecimiento, equivalente al 50% restante de 03 remuneraciones permanentes de S/. 23.40.

7. Por su parte, cabe precisar que como ya lo ha establecido el Tribunal en reiterada jurisprudencia, en casos como el de autos, no es necesario el agotamiento de la vía administrativa, ni caduca la acción por ser el derecho invocado uno de carácter alimentario y de afectación continuada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y
OTRA

8. En consecuencia, en el presente caso, al advertirse que los subsidios por fallecimiento y gastos de sepelio se calcularon sobre la base de la remuneración total permanente y no de la remuneración total, corresponde estimar la demanda y ordenar que se abonen los subsidios reclamados sobre la base de la remuneración total correspondiente a la fecha de fallecimiento de doña Carmen Hortencia Alberta Veliz Cervantes- con deducción de lo pagado-, el abono de los intereses legales correspondientes y los costos procesales.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia nulas la Resolución Directoral 1749-2014-MTC/10..07, del 13 de octubre de 2014 y la Resolución Directoral 0523-20156-MTC/10, del 12 de abril de 2016.
2. Ordenar que la entidad emplazada pague a las demandantes los subsidios por fallecimiento y gastos de sepelio conforme a lo establecido en el fundamento 8 de la presente sentencia, con el abono los intereses legales correspondientes y los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

[Handwritten signatures and scribbles]

PONENTE FERRERO COSTA

Lo que certifico:

[Signature]
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

[Large handwritten signature]



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y OTRA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien estoy de acuerdo con la parte resolutive de la sentencia, discrepo de lo señalado en su fundamento 2, en la parte que señala: “En consecuencia, debería declararse fundado el recurso de agravio constitucional interpuesto...”, pues a mi juicio lo que corresponde es revocar el auto impugnado y no emitir pronunciamiento alguno sobre el recurso de agravio constitucional, por las razones que detallo a continuación:

1. El recurso de agravio constitucional es un medio impugnatorio que persigue la revisión de la resolución (sentencia o auto) que deniega en segunda instancia una pretensión de tutela de derechos fundamentales, que declara infundada o improcedente la demanda; exclusivo de los procesos constitucionales de la libertad.
2. En tal sentido, una vez interpuesto este medio impugnatorio, cumplidos los requisitos correspondientes y concedido el mismo, se habilita la competencia jurisdiccional del Tribunal Constitucional para conocer, evaluar y resolver la causa, sea por el fondo o por la forma, y emitir pronunciamiento respecto de la resolución impugnada para anularla, revocarla, modificarla, confirmarla o pronunciarse directamente sobre la pretensión contenida en la demanda.
3. Sobre esto último, Monroy Gálvez sostiene que la impugnación “es la vía a través de la cual se expresa nuestra voluntad en sentido contrario a una situación jurídica establecida, la que pretendemos no produzca o no siga produciendo efectos jurídicos”¹.
4. En tal sentido, a mi juicio, una vez admitido un recurso de agravio constitucional, lo que corresponde es resolver la causa expresando una decisión sobre la resolución (auto o sentencia) impugnada.
5. El recurso de agravio constitucional no es una pretensión en sí, figura propia del instituto procesal de la demanda, pues, como bien se sabe, esta última, además de ser el vehículo procesal a través del cual se materializa el derecho de acción, contiene una pretensión o petitorio (referido a un conflicto de intereses o a una incertidumbre jurídica), que es puesto a conocimiento de la judicatura, para procurar una solución judicial.
6. Confundir un medio impugnatorio con una pretensión o petitorio de demanda no resulta de recibo, ni menos se compadece con el significado de conceptos procesales elementales.

Lo que certifico:

S.
BLUME FORTINI


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

¹ MONROY GÁLVEZ, Juan: “Apuntes para un estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil peruano”, en *Revista Peruana de Derecho Procesal*, N° 1, Lima, septiembre 1997, p. 21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00954-2017-PA/TC

AREQUIPA

YANET TOMASA VARGAS VELIZ Y

OTRA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Estoy de acuerdo con el sentido de lo resuelto en la presente resolución; sin embargo, considero necesario efectuar las siguientes precisiones:

1. En el fundamento jurídico 7 encuentro presente una confusión de carácter conceptual, que se repite asimismo en otras resoluciones del Tribunal Constitucional, la cual consiste en utilizar las expresiones “afectación”, “intervención” o similares, para hacer a referencia ciertos modos de injerencia en el contenido de derechos o de bienes constitucionalmente protegidos, como sinónimas de “lesión”, “violación” o “vulneración”.
2. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a “intervenciones” o “afectaciones” iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
3. Por otra parte, se alude a supuestos de “vulneración”, “violación” o “lesión” al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable. Por cierto, calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis sustantivo o de mérito sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.
4. En consecuencia, en base a las precisiones conceptuales aducidos, resulta más apropiado emplear la expresión “vulneración continuada” en el fundamento 7 del proyecto de sentencia.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL