



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini, Ramos Núñez y Ferrero Costa.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Donato Jesús Jaimes Vidal contra la sentencia de fojas 265, de fecha 8 de setiembre de 2014, expedida por la Sala Especializada de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Mediante escrito de fecha 23 de febrero de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio del Interior y la Dirección General de la Policía Nacional del Perú (PNP), con notificación al procurador público del Ministerio del Interior a cargo de los asuntos judiciales. Solicita que se declare la nulidad de la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, que resuelve pasarlo de la situación de actividad a la de retiro por la causal de renovación de cuadros a partir del 1 de enero de 2012; y que, en consecuencia, se disponga su reincorporación inmediata a la situación de actividad con el grado superior de coronel PNP, más el pago de costos y costas procesales. Manifiesta que se han vulnerado sus derechos al debido proceso, al trabajo, a la igualdad ante la ley, al honor y el principio de publicidad de normas.

La procuraduría pública a cargo de los asuntos jurídicos del Ministerio del Interior deduce las excepciones de incompetencia por razón de la materia y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda señalando que el retiro por la causal de renovación de cuadros es constitucional y, por tanto, no viola los derechos humanos. Asimismo, aduce que, en el caso del demandante se ha cumplido con el procedimiento previsto en las leyes del régimen de personal de la PNP y en la Ley del Procedimiento Administrativo General. Agrega que tal acto es válido porque se ha dictado conforme al ordenamiento jurídico y no se ha incurrido en causal de nulidad.

El Primer Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 22 de octubre de 2013, declaró infundadas las excepciones propuestas y, con fecha 20 de enero de 2014, declaró infundada la demanda por considerar que en la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP se expresa que el actor tiene 29 años de servicios, es decir, dos años más que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

mínimo requerido por el artículo 49, inciso 1, de la Ley 28857; por lo que la referida resolución se encuentra debidamente motivada.

La Sala superior declaró improcedente la demanda, por considerar que la presente causa requiere de estación probatoria para determinar la legalidad de las decisiones administrativas cuestionadas; y que, en consecuencia, el proceso de amparo no es la vía idónea para dilucidar la controversia planteada.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita que se declare la nulidad de la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, que resuelve pasarlo de la situación de actividad a la de retiro por la causal de renovación de cuadros a partir del 1 de enero del 2012; y que, en consecuencia, se disponga su reincorporación inmediata a la situación de actividad con el grado superior de Coronel PNP.

Procedencia de la demanda

2. El inciso 6 del artículo 4 del T.U.O. de la Ley 27584, Ley del Proceso Contencioso-Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo 013-2008-JUS, dispone que son impugnables en el proceso contencioso-administrativo "Las actuaciones administrativas sobre el personal dependiente al servicio de la administración pública".
3. En dicha vía procesal pueden tramitarse las pretensiones vinculadas a conflictos jurídicos individuales del personal de la legislación laboral pública, como son los cuestionamientos relativos a nombramientos, adjudicación de plazas, desplazamientos, reasignaciones o rotaciones, ascensos, promociones, procesos administrativos disciplinarios, reincorporaciones, rehabilitaciones, entre otros; salvo en aquellos supuestos en que se alegue la violación o amenaza de violación de los derechos laborales colectivos o se haya sido objeto de un cese discriminatorio.
4. Por tanto, atendiendo al precedente recaído en la Sentencia 02383-2013-PA/TC, este Tribunal considera que el proceso especial, previsto en el T.U.O. de la Ley 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo, cuenta con una estructura idónea para acoger las pretensiones de dicho personal. En otras palabras, el proceso contencioso-administrativo se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede ser ventilada las controversias sobre reincorporaciones del personal de la carrera administrativa; además, dicha vía ordinaria deja abierta la posibilidad de hacer uso; al igual que en el amparo, de las medidas cautelares



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

pertinentes orientadas a suspender los efectos de la decisión administrativa que se considere arbitraria.

5. Además, así es como viene resolviendo, en reiterada jurisprudencia, este Tribunal Constitucional, y este Pleno de magistrados inclusive, declarando improcedente las demandas de amparo en aplicación del inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, en vista de que el proceso contencioso-administrativo constituye la vía procedimental específica, igualmente satisfactoria, para cuestionar los ceses del personal perteneciente al régimen laboral público (véase las Sentencias 02015-2017-PA/TC, 01822-2017- PA/TC, 00843-2017-PA/TC, 05463-2016-PA/TC, 05105-2016-PA/TC, 02423-2016-PA/TC, 2422-2016-PA/TC, 05158-2015-PA/TC, 01440-2015-PA/TC, 00661-2015-PA/TC, 00260-2015-PA/TC, 00210-2014-PA/TC, 05972-2013-PA/TC, 02902-2012-PA/TC, entre otros).
6. En tal sentido, dado que en el presente caso el demandante pertenece al régimen laboral público, pues se ha desempeñado como comandante de la Policía Nacional del Perú, la pretensión de que declare nulo su pase al retiro por renovación de cuadros debe ser tramitada en la vía del proceso contencioso-administrativo.
7. En consecuencia, de conformidad con el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional, la demanda debe ser declarada improcedente, por existir una vía igualmente satisfactoria al amparo.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Si bien estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia expedida en autos, discrepo de su fundamentación.

A mi entender, el derecho al trabajo consagrado por el artículo 22 de la Constitución no incluye la reposición. Como señalé en el voto singular que emití en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Precedente Huatuco Huatuco, el derecho al trabajo

debe ser entendido como *la posibilidad de acceder libremente al mercado laboral o a desarrollar la actividad económica que uno quiera, dentro de los límites que la ley establece por razones de orden público*. Solo esta interpretación es consistente con las libertades de contratación y trabajo consagradas en el artículo 2º, incisos 14 y 15; la libertad de empresa establecida en el artículo 59º; y, la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61º de la Constitución.

Así, cuando el artículo 27 de la Constitución de 1993 establece que “la ley otorga al trabajador protección adecuada contra el despido arbitrario”, se refiere solo a obtener una indemnización determinada por la ley.

A mi criterio, cuando la Constitución utilizó el adjetivo *arbitrario*, englobó tanto al despido *nulo* como al *injustificado* de los que hablaba el Decreto Legislativo 728, Ley de Fomento del Empleo, de 12 de noviembre de 1991.

Esto es así porque, según el Diccionario de la Lengua Española, *arbitrario* es:

Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón.

Indebidamente, la Ley 26513 —promulgada cuando ya se encontraba vigente la actual Constitución— pretendió equiparar el despido que la Constitución denominó *arbitrario* solo a lo que la versión original del Decreto Legislativo 728 llamó *injustificado*.

Semejante operación normativa implicaba afirmar que el despido *nulo* no puede ser descrito como “sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón”, lo que es evidentemente inaceptable.

Más allá de su deficiente lógica, la Ley 26513 tuvo como consecuencia resucitar la reposición como medida de protección frente a un tipo de despido, entregándoles a los jueces poder para forzar la continuidad de una relación de trabajo.

Esta nueva clasificación —que se mantiene en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR— es inconstitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

Lamentablemente, este error fue ampliado por el Tribunal Constitucional mediante los casos Sindicato Telefónica (2002) y Llanos Huasco (2003), en los que dispuso que correspondía la reposición incluso frente al despido arbitrario.

Al tiempo que extrajo la reposición de la existencia del amparo laboral, Llanos Huasco pretendió que se distinguiera entre el despido nulo, el incausado y el fraudulento. Así, si no convencía, al menos confundiría.

A mi criterio, la proscripción constitucional de la reposición incluye, ciertamente, a los trabajadores del Estado sujetos al Decreto Legislativo 276 o a cualquier otro régimen laboral público.

La Constitución de 1993 evitó cuidadosamente utilizar el término “estabilidad laboral”, con el que tanto su predecesora de 1979 como el Decreto Legislativo 276, de 24 de marzo de 1984, se referían a la reposición.

El derecho a la reposición del régimen de la carrera administrativa no sobrevivió, pues, a la promulgación de la Constitución el 29 de diciembre de 1993. No cambia las cosas que hayan transcurrido casi veinticinco años sin que algunos se percaten de ello.

De otro lado, desde que la sentencia declara la improcedencia de la demanda en virtud del precedente Elgo Ríos —Expediente 02383-2013-PA/TC—, me remito al voto singular que suscribí entonces. En él señalé que, en mi opinión, los criterios allí detallados constituyen una regla compleja que genera un amplio margen de discrecionalidad, en perjuicio de la predictibilidad que requiere el estado de Derecho.

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Sin embargo, considero necesario señalar lo siguiente:

1. En el fundamento jurídico 5 del proyecto se hace referencia a que, en reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que “el proceso contencioso-administrativo constituye la vía procedimental específica, igualmente satisfactoria, para cuestionar los ceses del personal perteneciente al régimen laboral público (véase las Sentencias 0205-2017-PA/TC, 01822-2017-PA/TC, 00843-2017-PA/TC, 05463-2016-PA/TC, 05105-2016-PA/TC, 02423-2016-PA/TC, 2422-2016-PA/TC, 05158-2015-PA/TC, 01440-2015-PA/TC, 00661-2015-PA/TC, 00260-2015-PA/TC, 00210-2014-PA/TC, 05972-2013-PA/TC, 02902-2012-PA/TC, entre otros)”. Es en ese sentido que me es preciso realizar algunas anotaciones al respecto.
2. Considero importante resaltar que el Tribunal Constitucional, como le corresponde hacerlo, ha venido precisando, por medio de varios pronunciamientos, cuál es su competencia para conocer las diversas demandas de amparo que se presentan. Es en ese contexto que se han dictado una serie de precedentes y criterios que interactúan entre sí, para otorgar una respuesta adecuada a cada situación.
3. La verificación de cada uno de estos elementos, como no podría ser de otra forma, responde a un análisis pormenorizado de cada caso y sus circunstancias. En esa línea, considero que la mejor forma de tratar los casos de Derecho laboral público en una sentencia interlocutoria es la de la propia causal c), de “Vásquez Romero”, que permite al Tribunal hacer una aplicación directa del precedente “Elgo Ríos.
4. Lo recientemente señalado se justifica en que los criterios establecidos en el precedente “Elgo Ríos” han sido pensados para aplicarse caso a caso y no de forma estática. En ese sentido, es el análisis de la conjunción de todos los criterios del precedente lo que permiten determinar cuál es la vía igualmente satisfactoria en cada caso.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI OPINANDO
PORQUE LA DEMANDA SEA DECLARADA FUNDADA Y, EN
CONSECUENCIA, SE DEJE SIN EFECTO LA RESOLUCION MINISTERIAL
Nº 1879-2011-IN/PNP Y SE ORDENE LA INMEDIATA REINCORPORACION
DEL DEMANDANTE EN EL GRADO QUE OSTENTABA AL MOMENTO DE
SU CESE**

Con el debido respeto de la posición asumida por la mayoría de mis colegas, me aparto sustancialmente de la misma por las razones que a continuación paso a detallar:

1. De acuerdo con el petitorio de la demanda interpuesta se solicita la nulidad de la Resolución Ministerial N° 1879-2011-IN/PNP de fecha 31 de diciembre del 2011 mediante la cual se dispone pasar al recurrente de la situación de actividad a la de retiro por causal de renovación a partir del 01 de enero del 2012. A juicio del demandante, dicha decisión administrativa resulta violatoria de diversos derechos fundamentales, motivo por el que la cuestiona mediante el presente proceso constitucional.
2. Conforme la postura esbozada por la mayoría de mis colegas, la demanda de amparo interpuesta resultaría improcedente en aplicación de la previsión contenida en el artículo 5 inciso 2) del Código Procesal Constitucional, habida cuenta que el cuestionamiento del antes citado pronunciamiento administrativo resultaría plenamente viable a través del proceso contencioso administrativo, siendo dicha vía igualmente satisfactoria.
3. Desde mi punto de vista, no tiene ningún sentido obligar a que el demandante tenga que transitar un nuevo proceso desde un inicio cuando su reclamo tiene ocho años de tramitación procesal en la presente vía sin que hasta la fecha se haya podido resolver lo pertinente a su situación jurídica. La aplicación de la causal de improcedencia prevista en el artículo 5 inciso 2 de nuestro Código adjetivo no puede ser entendida como una facultad a ser ejercida de modo indeterminado o en todo tipo de supuestos cuando aprecia notoria o excesiva demora en la tramitación dispensada y, por lo demás, se cuenta con todos los insumos necesarios como para emitir pronunciamiento de fondo.
4. Por otra parte, y en cuanto al tema central objeto de reclamo, tampoco se observa que la Resolución Ministerial materia de cuestionamiento cumpla con los estándares de lo que representa una adecuada motivación. En efecto, la sola remisión a determinadas fuentes normativas (en este caso la Ley N° 28857 y el Decreto Supremo N° 012-2006-IN) sin la evaluación previa de porque circunstancias el recurrente tendría que ser pasado al retiro, no justifica, de ninguna manera, una decisión tan drástica como la adoptada, decisión tanto más gravosa porque se aplica a su caso en particular y no así a otros colegas suyos que se encuentran en idéntica o similar condición.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

5. En consideración a las circunstancias descritas y observándose que en el presente caso se ha producido una evidente vulneración del derecho a la motivación resolutoria como componente del debido proceso administrativo, considero que, en el presente caso, la demanda debe ser declarada fundada otorgándose al efecto, la tutela constitucional correspondiente.

El sentido de mi Voto

Por las consideraciones expuestas, estimo que la demanda de amparo interpuesta debe ser declarada fundada, debiéndose dejar sin efecto la Resolución Ministerial N° 1879-2011-IN/PNP de fecha 31 de diciembre del 2011 y ordenarse la inmediata reincorporación del recurrente a la situación de actividad en el grado que ostentaba al momento de su cese, más el reconocimiento de costos procesales.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Con el debido respeto por la posición asumida por mis colegas magistrados, emito el presente voto singular puesto que, contrariamente a lo que se señala en la sentencia, considero que la demanda de autos si corresponde ser tramitada en la vía del amparo y, en cuanto al fondo del asunto, soy de la opinión que la misma debe declararse **FUNDADA**. Expreso a continuación las razones de mi decisión.

*

En el presente caso, demandante busca que se declare inaplicable la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, que resuelve pasarlo de la situación de actividad a la de retiro por la causal de renovación de cuadros a partir del 1 de enero de 2012; y que, en consecuencia, se ordene su reincorporación a la situación de actividad con el grado superior de Coronel PNP, más el pago de costos y costas procesales.

Al respecto, se advierte de autos que la demanda fue interpuesta con fecha 23 de febrero de 2012, es decir, hace más de siete años. Asimismo, se advierte que el expediente fue elevado a este Tribunal el 18 de setiembre de 2014 (fojas 289), esto es, hace más de cuatro años. Por lo tanto, dada la antigüedad del expediente, considero que la vía del amparo se constituye como la idónea para ventilar la pretensión del demandante.

**

Ahora bien, el demandante alega que la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, vulnera sus derechos al debido proceso, al trabajo, a la igualdad ante la ley y al honor, además de afectar el principio de publicidad de las normas.

Conforme a la jurisprudencia de este Tribunal sobre la materia, el pase a retiro por la causal de renovación en las Fuerzas Armadas y Policía Nacional es una facultad discrecional del presidente de la República, conforme lo disponen los artículos 167 y 168 de la Constitución, concordantes con los artículos 32 de la Ley 27238, 48 y 49 de la Ley 28857, Ley del Régimen de Personal de la Policía Nacional del Perú (modificadas por el artículo único de la Ley 29333, del 21 de marzo de 2009), y 30 del Decreto Supremo 012-2006-IN, Reglamento de la citada norma legal, la cual se modificó por el artículo 4 del Decreto Supremo 005-2009-IN (publicado el 5 de noviembre de 2009). Debe precisarse que la Ley 28857 quedó derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1149, publicada el 11 de diciembre de 2012.

Sin embargo, y como ha sido establecido por este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 00090-2004-PA/TC [Caso Juan Carlos Callegari Herazo, fundamento 5], todas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

las resoluciones y las sentencias emitidas con posterioridad a ella, respecto del pase de personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú de la situación de actividad a la de retiro por la causal de renovación, deberán sujetarse a los criterios allí establecidos, debido a que dichas resoluciones no pueden quedar exentas del control constitucional realizado por el Tribunal Constitucional. Así, en el fundamento 15 de la referida sentencia establece lo siguiente:

En buena cuenta, la discrecionalidad queda sujeta a las siguientes limitaciones: a) en los casos de los grados de discrecionalidad mayor la intervención jurisdiccional se orienta a corroborar la existencia, el tiempo de ejercicio permitido, la extensión espacial y material, así como la forma de manifestación jurídica constitucional o legal de dicha prerrogativa de la libre decisión y el cumplimiento de las formalidades procesales; b) en los casos de los grados de discrecionalidad intermedia y menor aparecen adicionalmente los elementos de razonabilidad y proporcionalidad.

Es por ello que la prescripción de que los actos discrecionales de la Administración del Estado sean arbitrarios exige que éstos sean motivados; es decir, que se basen necesariamente en razones y no se constituyan en la mera expresión de la voluntad del órgano que los dicte.

Dichas razones no deben ser contrarias a la realidad y, en consecuencia, no pueden contradecir los hechos relevantes de la decisión. Más aún, entre ellas y la decisión necesariamente debe existir consistencia lógica y coherencia.

En ese contexto, al Tribunal Constitucional le corresponde verificar que existan dichas razones, que éstas no contradigan los hechos determinantes de la realidad y que tengan consistencia lógica y coherente con los objetivos del acto discrecional.

El derecho a la motivación de las resoluciones como componente del derecho al debido proceso, no solamente implica citar la norma legal que ampara la decisión jurisdiccional o administrativa, sino que lo relevante se encuentra en el hecho de exponer las razones de hecho y el fundamento jurídico que justifican la decisión adoptada.

En el caso concreto, y de la cuestionada Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011 (fojas 2), se advierte que solo se hace una mención genérica a la Ley 28857 y al Decreto Supremo 012-2006-IN, sin motivar suficientemente las razones que sustenten el pase al retiro del recurrente, pues en ella solo se citan normas legales y se hace referencia al Acta Individual 36, aprobada por el Consejo de Calificación en su sesión del 27 de diciembre de 2011 (fojas 2 vuelta). Sin embargo, no se encuentra una relación directa entre las normas citadas y los hechos mencionados, ni las razones de interés público que justifiquen la medida adoptada de separar al demandante.

En consecuencia, considero que en el presente caso se ha ejercido una potestad discrecional que incurre en arbitrariedad dado que no existe una debida motivación, debiendo precisarse que ello tampoco se desprende del Acta Individual 36, aprobada por el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

Consejo de Calificación en su sesión del 27 de diciembre de 2011, antes referida. Por lo mismo, corresponde estimar la demanda al haberse acreditado la violación del derecho a la motivación de las resoluciones en sede administrativa como componente del derecho al debido proceso, previsto por el artículo 139, inciso 5, de la Constitución.

En cuanto al derecho al trabajo, en el caso de autos estamos ante un acto de la administración que carece de razonabilidad y proporcionalidad, en el que no se ha expuesto una justificación objetiva del pase a retiro del demandante. Por lo tanto, atendiendo a que la demandada no ha probado la existencia de una causa justa para disponer la decisión cuestionada, considero que la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP es arbitraria de acuerdo con los fundamentos 27 a 39 de la sentencia recaída en el Expediente 0090-2004-PA/TC.

Finalmente, sobre el derecho al honor, es preciso recordar que en los fundamentos 44 y 45 de la sentencia recaída en el Expediente 0090-2004-PA/TC, se estableció que “el mal uso de la facultad discrecional de la administración de pasar al retiro por renovación a oficiales de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas mediante resoluciones no motivadas y arbitrarias exponiéndose el honor del administrado, pues las causas de su cese quedaron sujetas a la interpretación individual y subjetiva de cada individuo [...]”. En tal sentido, al haberse determinado que la resolución cuya inaplicabilidad se solicita está indebidamente motivada, cabe concluir que se ha afectado el derecho al honor y a la buena reputación del demandante.

Por lo tanto, la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, en el extremo que pasa al demandante a la situación de retiro por la causal de renovación, resulta inconstitucional, por lo que, en virtud de la eficacia restitutoria del amparo, corresponde ordenar su reincorporación con el grado que ostentaba cuando fue separado, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.

S.

RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto a nuestra colega magistrada emitimos el presente voto singular porque consideramos que la demanda debe ser declarada **FUNDADA** por las siguientes consideraciones.

1. El demandante solicita que se declare inaplicable la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, que resuelve pasarlo de la situación de actividad a la de retiro por la causal de renovación de cuadros a partir del 1 de enero de 2012; y que, en consecuencia, se disponga su reincorporación inmediata a la situación de actividad con el grado superior de Coronel PNP, más el pago de costos y costas procesales.
2. El criterio de la mayoría sostiene que el actor debe recurrir a la vía del proceso contencioso administrativo, la cual constituye una vía igualmente satisfactoria. Sin embargo, el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 0090-2004-AA/TC, estableció como precedente, que dichas demandas son procedentes en la vía del proceso de amparo debido a que las mismas no pueden quedar exentas del control constitucional. Por tanto, corresponde emitir pronunciamiento de fondo sobre la materia discutida.

Análisis del caso de autos

3. De la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011 (folio 2), advertimos que solo se hace una mención genérica a la Ley 28857 y al Decreto Supremo 012-2006-IN, vigentes al momento del cese, sin motivar suficientemente las razones que sustentan el pase a retiro del recurrente, pues en ella solo se citan normas legales. Entonces, no se encuentra una relación directa entre las normas citadas y los hechos mencionados, ni las razones de interés público que justifiquen la medida adoptada de separar al demandante, de lo cual se concluye que se ha ejercido una potestad discrecional que incurre en arbitrariedad, dado que no existe una debida motivación.
4. Asimismo, del Acta 36, extendida por el Consejo de Calificación, de fecha 27 de diciembre de 2011 (folio 102), se observa que solo hace referencia a que el demandante fue propuesto para pasar a la situación de retiro por causal de renovación, por haber acumulado 29 años de servicios, encontrándose dentro de los alcances del numeral 49, inciso 1, del artículo 49 de la Ley 28857, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 del reglamento aprobado por Decreto Supremo 012-2006-IN, que solo exigen 27 años de servicios para ser pasado a la situación de retiro por renovación, sin expresar nuevamente las razones de interés público que justifiquen el pase al retiro del actor.

MA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

5. De acuerdo a los fundamentos anteriores, no se han respetado los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la emisión de la resolución ministerial cuestionada, debido a que no existe razonabilidad entre el hecho generador o propulsor de la decisión o medida adoptada y el efecto logrado; es decir, si lo que se pretende es la reducción del número de miembros de la Policía Nacional del Perú, en forma equilibrada y gradual, no queda claro cuáles son los sustentos que confirman que el pase a retiro de este oficial superior coadyuva a la consecución de tal fin, ni tampoco si este, en efecto, es el único medio para lograrlo, esto último en consonancia con el principio de proporcionalidad.
6. Asimismo, se cita en la resolución ministerial cuestionada la intervención de un consejo de calificación; sin embargo, no se menciona cuáles han sido los criterios objetivos ni los estándares de evaluación empleados que justifiquen los resultados de la evaluación realizada y, por ende, la supuesta recomendación a modo de informe del mencionado Consejo sugiriendo el retiro del recurrente por la causal de renovación.
7. Respecto a la vulneración del derecho a la igualdad, debe recordarse que este derecho se encuentra recogido constitucionalmente en el artículo 2, numeral 2, y en el artículo 26, numeral 1, de la Constitución, dispositivos respecto a los cuales este Tribunal ha sostenido, de acuerdo al mencionado caso Callegari, que existe vulneración cuando hay un trato diferenciado que se impone sin motivación suficiente a través de las resoluciones que dispongan el pase a retiro, por cuanto impiden saber si existe una diferenciación razonable frente a otros que también están en la misma situación. En el presente caso, se ha verificado la inexistencia de una motivación debida por parte de la Administración y también la afectación del principio de razonabilidad y del derecho a la igualdad ante la ley, porque la supuesta evaluación a la cual fue sometido el recurrente trajo como consecuencia su pase al retiro, pero sin que se cumpla con expresar las condiciones objetivas que llevaron al Consejo de Calificación a diferenciar al recurrente de los demás comandantes sujetos a evaluación y a recomendar su pase a retiro.
8. Resulta claro que el artículo 49, inciso 1, de la Ley 28857, vigente al momento del cese, establece que podrán ser considerados en el proceso de renovación los comandantes que tengan 27 años de tiempo de servicios; sin embargo, en la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, no se observa bajo que lógica o por qué argumentos se optó para pasar al recurrente a la situación de retiro a diferencia de otros comandantes que también tenían el mismo tiempo o más de servicios; por lo tanto, se ha ejercido una potestad discrecional que incurre en arbitrariedad, dado que no existe una debida motivación, toda vez que citar solo la norma legal para fundamentar el paso al retiro no resulta razonable. Asimismo, se advierte que en el Acta de Consejo de Calificación 36 tampoco se ha cumplido con expresar las condiciones objetivas que llevaron a diferenciar al recurrente de los demás comandantes sujetos a evaluación y a recomendar su pase al retiro.

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04670-2014-PA/TC

LAMBAYEQUE

DONATO JESÚS JAIMES VIDAL

9. En consecuencia, en la medida en que existe vulneración cuando hay un trato diferenciado que se impone sin motivación suficiente a través de las resoluciones que dispongan el pase a retiro, es forzoso concluir que la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP afecta el derecho a la igualdad del recurrente.
10. En cuanto al derecho al honor y a la buena reputación, este Tribunal, en los fundamentos 44 y 45 del caso Callegari, ha hecho notar que estos derechos “también se ven afectado con el mal uso de la facultad discrecional de la Administración de pasar al retiro por renovación a oficiales de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas mediante resoluciones no motivadas y arbitrarias, exponiéndose el honor del administrado, pues las causas de su cese quedarán sujetas a la interpretación individual y subjetiva de cada individuo (...)”. Por lo tanto, habiéndose determinado que la resolución cuya nulidad se solicita está indebidamente motivada, se concluye que se ha afectado el derecho al honor y a la buena reputación del demandante.
11. En ese sentido al estimarse la demanda, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, el Ministerio del Interior solo debe asumir los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución

Por esos fundamentos, nuestro voto es porque la demanda debe ser declarada **FUNDADA**; en consecuencia, **NULA** la Resolución Ministerial 1879-2011-IN/PNP, de fecha 31 de diciembre de 2011, por haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales a la debida motivación de resoluciones judiciales, de razonabilidad y proporcionalidad y a la igualdad ante la ley incumpliendo los criterios y condiciones establecido en la sentencia emitida en el Expediente 0090-2004-PA/TC. En consecuencia, **ORDENAR** al Ministerio del Interior disponer la reincorporación de don Donato Jesús Jaimes Vidal a la situación de actividad en el grado de Comandante, en el plazo máximo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de ascenso al grado inmediato superior. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de pago de costas procesales.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL