



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

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 y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Sardón de Taboada que se agrega y el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Ricardo Chávez Gil contra la sentencia de fojas 509, de fecha 6 de noviembre de 2014, expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 19 de diciembre de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio del Interior y otro. Solicita que se declare inaplicable y sin efecto la Resolución Suprema 125-2011-IN/PNP, de fecha 8 de octubre de 2011, la cual ordena su pase al retiro por la causal de renovación; y que, en consecuencia, se disponga su reposición a la situación de actividad en la Policía Nacional del Perú, en el grado de General PNP, la restitución de todos sus atributos, derechos, beneficios, prerrogativas, remuneraciones, designación de mando, empleo y cargo efectivo dentro de los cuadros de organización de la Policía Nacional del Perú.

Manifiesta ser un policía de carrera con 33 años 9 meses y 8 días de servicios reales y efectivos en la institución, sin registrar antecedentes penales, judiciales o policiales, así como ningún procedimiento administrativo disciplinario por infracción grave o muy grave, o cualquier otra falta que haya agraviado los bienes jurídicos protegidos de la institución. Señala que la Ley 28857, del Régimen de Personal de la Policía Nacional del Perú, establece que para ser considerado en el proceso de renovación en el grado de General se requiere tener dos años en el grado y treinta y cuatro (34) años de tiempo de servicios. Alega que se ha aplicado de manera desproporcionada y arbitraria a su persona el artículo 50 de la mencionada ley. En consecuencia, a su entender, se han vulnerado sus derechos al trabajo, a la igualdad, al debido proceso, a la defensa, al honor y a la buena reputación, a la dignidad y al proyecto de vida.

El procurador público de la Presidencia del Consejo de Ministros deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar pasiva y de incompetencia por razón de la materia. Alega que el pase a la situación de retiro por la causal de renovación de

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

cuadros de la Policía Nacional del Perú responde a criterios discrecionales sujetos a los principios de racionalidad y proporcionalidad, y que, en el caso concreto, el pase a retiro del actor no le causa ningún perjuicio por cuanto se le reconocen todos los beneficios sociales y asistenciales para él y su familia. En otras palabras, el demandante continúa siendo un oficial de la Policía Nacional del Perú con el grado de general, pero se encuentra en una situación de retiro. Agrega que la resolución cuestionada cumple los criterios previstos por el Tribunal Constitucional, ya que estos han sido concebidos para un proceso regular y no extraordinario, como sucede cuando se aplica el artículo 50 de la Ley 28857, y que, al pretender la nulidad de dicho acto administrativo, el accionante debió recurrir al proceso contencioso administrativo.

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda. Señala que lo pretendido por el recurrente no puede ser dilucidado en la vía constitucional excepcional, residual y especialísima, por carecer de etapa probatoria que permita determinar si se ha vulnerado alguna norma legal o administrativa o el principio del debido proceso. Refiere que su representada cumplió los requisitos de competencia, objeto, finalidad, motivación y procedimiento regular establecidos en la Ley de Procedimiento Administrativo General en la emisión de la resolución suprema cuestionada.

El Tercer Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 30 de mayo de 2013, declaró infundada la excepción de incompetencia por razón de la materia deducida por la codemandada. Con fecha 28 de octubre de 2013, declaró fundada la demanda. Estimó que la resolución cuestionada, si bien invoca dispositivos legales, no motiva en el caso concreto las razones por las que el actor deba ser pasado a retiro por la causal de renovación, al no indicar las circunstancias especiales para que un oficial de la calidad del recurrente, quien ostenta experiencia en diversos servicios, pueda ser pasado al retiro por la causal de renovación de cuadros. A criterio del juzgado, dicha motivación no fue realizada conforme lo manda la Constitución. Por tanto, tal decisión es arbitraria. Dicho de otro modo, no se ha merituado la razonabilidad ni la proporcionalidad en la emisión de la resolución ministerial cuestionada, ya que no existe razonabilidad entre el hecho generador o propulsor de la decisión o medida adoptada y el efecto logrado.

La Sala Superior revisora revocó la apelada y, reformándola, declaró infundada la demanda. Consideró que el artículo 50 de la Ley 28857, Ley de Régimen de Personal de la Policía Nacional del Perú, actualmente derogada por el Decreto Legislativo 1149, señaló que para el caso de los oficiales generales de policías, cuando se designe director general de la Policía Nacional del Perú a un oficial menor antigüedad, el pase a la situación de retiro por renovación se produce de forma extraordinaria e inmediata, y que este es un acto de la administración que no tiene carácter ni efecto sancionador, no implica afectación de derechos patrimoniales, ni constituye un agravio legal o moral a los oficiales generales a los que se le aplique. Por esta razón, no se han conculcado los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

derechos constitucionales invocados por el actor, pues en la Resolución Suprema 125-2011-IN se especifica el motivo por el cual el demandante fue pasado a la situación de retiro por renovación.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. El demandante solicita que se declare inaplicable la Resolución Suprema 125-2011-IN de fecha 8 de octubre de 2011, mediante la cual se dispuso su pase a la situación de retiro por renovación, y que, en consecuencia, se ordene su reincorporación a la situación de actividad en el grado de general PNP, con retroactividad al 8 de octubre de 2011. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, a la igualdad, al debido proceso, a la defensa, al honor y a la buena reputación, a la dignidad y al proyecto de vida.
2. Conforme al criterio establecido por este Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 0090-2004-AA/TC y en otros pronunciamientos, son procedentes en la vía del proceso de amparo aquellas demandas en las cuales se cuestiona el pase a retiro por la causal de renovación. Por esta razón, corresponde emitir pronunciamiento de fondo sobre la materia discutida.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones administrativas

3. Este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha destacado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones administrativas supone la garantía de todo administrado a que las decisiones estén motivadas: es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. Así pues, la motivación de la actuación administrativa y la fundamentación con los razonamientos en que se apoya es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.
4. En relación con la debida motivación de las decisiones administrativas en los casos de pase al retiro por renovación en las instituciones castrenses, este Tribunal, en la sentencia emitida en el Expediente 0090-2004-AA/TC, y en otros pronunciamientos, también ha señalado que motivar una decisión no solamente implica citar la norma legal que la ampara. Lo relevante allí es exponer las razones de hecho y el fundamento jurídico que justifican la decisión adoptada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

Análisis del caso materia de controversia constitucional

5. De acuerdo con el artículo 167 de la Constitución, el presidente de la República es el jefe supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional. A su vez, el artículo 168 de la Constitución señala que las leyes y los reglamentos determinan la organización, las funciones, el empleo, la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, etc. Sobre esta base, el presidente de la República está facultado para pasar a la situación de retiro por la causal de renovación a los oficiales de la Policía Nacional, de acuerdo con las leyes, los reglamentos y las necesidades que determine la Policía Nacional.
6. El artículo 50 de la Ley 28857, Ley de Régimen de Personal de la Policía Nacional entonces vigente, señalaba que “Para el caso de los Oficiales Generales Policías, cuando se designe como Director General de la Policía Nacional del Perú a un Oficial de menor Antigüedad, el pase a la Situación de Retiro por Renovación se produce de forma extraordinaria e inmediata”. Este supuesto se encuentra actualmente regulado en términos similares en el artículo 87 del Decreto Legislativo 1149, Ley de la Carrera y Situación del Personal de la Policía Nacional del Perú.
7. En el caso concreto, mediante Resolución Suprema 125-2011-IN, de fecha 8 de octubre de 2011 (folio 3), se dispuso el pase a la situación de retiro por la causal de renovación del demandante y de otros generales, el cual se sustentó en lo siguiente:
 - El artículo 50 de la Ley 28857, Ley de Régimen de Personal de la Policía Nacional del Perú, señala que para el caso de los oficiales generales de policías, cuando se designe director general de la policía nacional del Perú a un oficial de menor antigüedad, el pase a la situación de retiro por renovación se produce de forma extraordinaria e inmediata.
 - Mediante Resolución Suprema 124-2011-IN, de fecha 8 de octubre de 2011, se designa al general de la Policía Nacional del Perú Raúl Salazar Salazar director general de la Policía Nacional del Perú.
 - *Procede disponer el pase a la situación de retiro por renovación de forma extraordinaria e inmediata a los generales PNP de mayor antigüedad al director general de la Policía Nacional del Perú designado.*
 - El paso a la situación de retiro por renovación es un acto de la administración que no tiene carácter ni efecto sancionador, no implica afectación de derechos patrimoniales, ni constituye un agravio legal o moral a los oficiales generales a quienes se les aplique.
8. A criterio de este Tribunal, la Resolución Suprema 125-2011-IN, de fecha 8 de octubre de 2011, la cual dispone el pase a la situación de retiro del demandante, se encuentra adecuadamente motivada, en la medida en que expresa las razones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

mínimas que sustentan la adopción de dicha decisión, como es el hecho de que se ha designado director general de la PNP a un oficial de menor antigüedad. Dicha modalidad de pase al retiro por renovación se encuentra sustentada en un criterio objetivo (la antigüedad en el escalafón policial) y que tiene carácter excepcional y automático por imperio de la ley.

9. De otro lado, este Tribunal también considera que el acto discrecional contenido en la resolución administrativa cuestionada se adecúa a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en tanto que el pase al retiro por la causal de renovación de los generales PNP de mayor antigüedad al director general PNP designado tiene por finalidad mantener la línea de comando y la disciplina en la Policía Nacional del Perú. Existe, pues, razonabilidad entre la medida adoptada y el efecto logrado o deseado.
10. Así las cosas, al encontrarse debidamente motivada la resolución cuestionada, no se ha producido la vulneración de los derechos invocados por el actor. Por ello, la demanda debe ser declarada infundada.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haberse producido la vulneración de los derechos constitucionales alegados por el demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA**

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría.

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 00645-2015-PA/TC

LIMA

LUIS RICARDO CHÁVEZ GIL

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.

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