



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1367-2001-AA/TC
LIMA
JULIO ELISEO VÁSQUEZ ROSALES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los doce días del mes de setiembre de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Presidente; Revoredo Marsano, Vicepresidenta Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto, adjunto, de la Magistrada Revoredo Marsano.

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Julio Eliseo Vásquez Rosales contra la sentencia de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento nueve, su fecha treinta y uno de agosto de dos mil uno, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El demandante, con fecha seis de febrero de dos mil uno, interpone acción de amparo contra el Ministerio del Interior a fin de que se declare no aplicable a su persona la Resolución Suprema N.º 0756-2000-IN/PNP, de fecha 7 de diciembre de 2000, por medio de la cual se pasa al demandante, en su condición de General de la Policía Nacional del Perú, de la situación de actividad a la situación de retiro por renovación de cuadros con fecha 1 de enero de 2001, por ser violatoria de sus derechos constitucionales consagrados en los artículos 1º, 2º, incisos 1), 2), 7), 15), 23), 24), literales "a" y "h"; 22º, 23º, 26º, 27º y 139º, incisos 3), 6), 9) y 14), de la Constitución Política vigente. Solicita, además, que se le restituya en el empleo, el mando y todos los beneficios dejados de percibir durante el tiempo en que inconstitucionalmente fue retirado del servicio activo.

El Procurador Público Adjunto de la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a la Policía Nacional del Perú, propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa; además, expresa que no es cierto que al actor se le haya pasado a la situación de retiro por actos contrarios a la disciplina ni mucho menos que se le haya limitado su derecho a la legítima defensa, ya que el pase a la situación de retiro por la causal de renovación no implica un proceso disciplinario, puesto que dicha causal se encuentra normada por el artículo 50º, inciso c) y el artículo 53º del Decreto Legislativo N.º 745, Ley de Situación del Personal de la Policía Nacional del Perú, y que esta norma se ha dado en virtud del artículo 168º de la Constitución Política del Estado que señala: "Las leyes y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

los reglamentos respectivos determinan la organización, las funciones, la preparación y el empleo; y norman la disciplina de la Fuerzas Armadas y Policía Nacional”.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha veintisiete de marzo de dos mil uno, declaró infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e infundada la demanda, considerando que el pase a la situación de retiro por renovación ha sido dispuesto por el Presidente de la República en ejercicio de su facultad discrecional que permite al ente autorizado legalmente apreciar con libertad la oportunidad o conveniencia de la decisión administrativa.

La recurrida confirmó la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTO

El Presidente de la República está facultado, por los artículos 167° y 168° de la Constitución Política del Perú y el artículo 53° del Decreto Legislativo N.º 745, para pasar discrecionalmente a la Situación de Retiro, por invitación, a los generales de la Policía Nacional del Perú, con la finalidad de procurar la renovación constante de los Cuadros de Personal.

Por este fundamento, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

FALLA

CONFIRMANDO la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró infundada la demanda. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

REY TERRY
REVOREDO MARSANO
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOVEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA DELIA REVOREDO MARSANO

- 1.- Considero que el caso de autos estriba, principalmente, en la pugna entre dos valores constitucionales. Por un lado, el derecho de todo ser humano a ver plasmado su proyecto personal de vida, si actúa siempre conforme a tal aspiración; por el otro, el cumplimiento óptimo de los fines institucionales de la Fuerza Armada en beneficio de todos y cada uno de los ciudadanos.
- 2.- En autos no está en discusión la necesidad de renovación del personal de la Fuerza Armada -pues ambas partes litigantes la admiten- sino más bien, cómo debe ser hecha tal renovación; concretamente, en base a qué criterios debe seleccionarse a quienes pasan al retiro.

El demandante afirma que la discrecionalidad concedida por ley a la autoridad para renovar los cuadros no es absoluta, sino que debe cumplir con los criterios de objetividad, al seleccionar, entre muchos, a los individuos que pasarán al retiro; que, en el caso de autos, los hechos señalan que no existió tal objetividad, en vista de la brillante hoja de servicios del demandante, la misma que incluye honores, homenajes y condecoraciones por su desarrollo funcional, lo que no se ve igualado ni superado por otros individuos que, sin embargo, en la misma oportunidad, no fueron invitados al retiro. Se pregunta la defensa del demandante ¿Por qué pues, invitan al retiro a este brillante general y no a los otros, con méritos menores?

Respecto a la Resolución que se impugna, opino que debe distinguirse entre lo que es la arbitrariedad y lo que es una ausencia de motivación. No puede alegarse arbitrariedad sino se conocen los motivos por los que el General Vásquez fue pasado al retiro porque el motivo no declarado podría ser el justificante del pase al retiro.

El asunto medular consiste entonces en determinar si las resoluciones de pase al retiro de los generales de la Fuerza Armada y Policía Nacional deben necesariamente ser motivadas, a fin de poder dilucidar si se actúa con objetividad.

Opino que los hechos "parecen señalar" un criterio arbitrario o subjetivo en esa invitación, pero que -como no conocemos todos los hechos, no podemos descartar una selección objetiva. El demandante no ha considerado un aspecto importante. Ni él mismo, ni sus abogados, ni los magistrados de este Tribunal Constitucional, cuentan con la misma amplitud de información sobre los hechos, que la autoridad que decidió el pase al retiro. Creo que la ley otorga la facultad discrecional a las máximas autoridades del Estado para decidir el retiro de generales de la Fuerza Armada precisamente para permitir que decidan en base a la más amplia información, la cual contiene, en muchos casos, hechos que **no deben ser o no pueden ser conocidos por terceros**, por razones de seguridad nacional o de defensa nacional o alguna otra razón de similar naturaleza.



No es, pues, que se decida necesariamente de modo arbitrario. Mas bien, se decide con mejor conocimiento e información. Ocurre que, por las razones expuestas, no es dable siempre motivar públicamente las causas, sin dañar al Estado, a la Nación, a la Institución o a la Democracia. Esta excepción de transmitir o publicar la información que sirve de base a la invitación al retiro, se explica razonablemente cuando se trata de generales de la Fuerza Armada, por las funciones asignadas a su alta jerarquía y por el grado de confianza que debe tener en ellos el Jefe de Estado

No quiere esto decir que se permiten decisiones arbitrarias por parte de la autoridad, sino más bien que ésta puede guardar reserva sobre los criterios objetivos que dieron lugar a la invitación al retiro, cuando se trata de altos funcionarios (generales) de la Fuerza Armada, en cuyas manos el Jefe del Estado deposita la seguridad política, territorial y social de la Nación.

La excepción está, entonces, justificada.

S



REVOREDO MARSANO

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR