



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0718-2004-AA/TC

LIMA

FREDDY OSWALDO MARCHAN APOLO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de junio de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Freddy Oswaldo Marchan Apolo contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 163, su fecha 8 de setiembre de 2003, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 18 de setiembre de 2001, interpone acción de amparo contra el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) a fin de que se dejen sin efecto y se declaren inaplicables el Acuerdo del Pleno del CNM adoptado en la sesión del 15 y 16 de agosto de 2001, en la parte que no lo ratifica en el cargo de Juez Titular del Distrito Judicial de Tumbes; y la Resolución N.º 159-2001-CNM, del 17 de agosto de 2001, que resuelve dejar sin efecto su nombramiento, y cancela su título de juez. En consecuencia, solicita se ordene su inmediata reposición en el mencionado cargo. Sostiene que ha sido separado a pesar de que durante años se desempeñó con justicia y equidad; y que, cuando se le sometió al proceso de ratificación, no tuvo la oportunidad de ser entrevistado, lo que le impidió descargar los motivos que en su contra se pudieran haber considerado para no ratificarlo. Alega que se han afectado sus derechos constitucionales a la inamovilidad y permanencia en el cargo, a la irretroactividad de la aplicación de la Constitución, a la motivación de las decisiones, a la estabilidad en el empleo y a la defensa.

El emplazado y la Procuradora Pública encargada de los asuntos judiciales del Poder Judicial y del Consejo Nacional de la Magistratura, contestan la demanda solicitando que sea declarada improcedente o, alternativamente, infundada, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 154º y 142º de la Constitución. Expresan que la entrevista es a petición de parte o por decisión del Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura y, por tanto, no constituye una obligación legal.

El Sexagésimo Sexto Juzgado Civil de Lima, con fecha 3 de junio de 2002, declaró improcedente la demanda, en virtud de lo expuesto en el artículo 142º de la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrente, revocando la apelada, declaró infundada la demanda, por estimar que la resolución que dispone la no ratificación del actor no requería de motivación, pues la evaluación a la que la emplazada somete a los magistrados, se realiza en atención a lo que dispone el artículo 30º de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, no existiendo violación de derecho constitucional alguno.

FUNDAMENTOS

1. El presente caso es –con la particularidad que más adelante se explica– semejante al resuelto en el Exp. N.º 1941-2002-AA/TC y al cual, por brevedad, se remite este Colegiado, especialmente en lo que toca a la violación de los derechos constitucionales relativos a la inamovilidad y permanencia en el cargo, a la estabilidad laboral, al debido proceso y a la no motivación de las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura, alegados por el recurrente.

Por un lado, este Colegiado precisó que el derecho a la inamovilidad en el cargo es de carácter temporal, esto es, por 7 años, culminados los cuales sólo se tiene una expectativa de permanecer en él, si es que el magistrado ha sido ratificado. Y, por otro, que la institución de la ratificación judicial no constituye un procedimiento administrativo disciplinario y, por tanto, que la decisión que en él se adopte, no significa que contra los magistrados sujetos a tal proceso se impute faltas administrativas. Asimismo, declaró que se trata de un voto de confianza sobre la manera como se ejerce la función jurisdiccional, de modo que en él ni se viola el derecho de defensa ni es aplicable, por su propia naturaleza, la obligación de motivar la decisión que expida el CNM.

2. No obstante lo anterior, y precisamente en función de la naturaleza de la institución de la ratificación judicial, en aquel precedente jurisprudencial (STC recaída en el Expediente N.º 1941-2002-AA/TC, Fundamento N.º 17), se sostuvo que los alcances del derecho al debido proceso en materia de ratificación judicial, al no constituir ésta última una sanción, sino sólo expresar el retiro de la confianza en el ejercicio del cargo, tenía que ser modulado en su aplicación –y titularidad-, y de esa manera reducirse su contenido constitucionalmente protegido sólo a la posibilidad de contar con una audiencia.

Señaló el Tribunal Constitucional:

“que no de otro modo puede sustentarse la decisión que finalmente pueda adoptar el Consejo Nacional de la Magistratura ante exigencias derivadas de su Ley Orgánica y su Reglamento, tales como que la ratificación tiene por objeto evaluar la conducta e idoneidad en el desempeño del cargo considerando la producción jurisdiccional, méritos, informes de los Colegios y Asociaciones de Abogados, antecedentes que han acumulado sobre su conducta, debiendo conceder una entrevista en cada caso, según precisa el artículo 30º, primer párrafo, de la Ley N.º 26397, y su propio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Reglamento de evaluación y ratificación (Resolución N.º 043-2000-CNM), cuyos artículos 2º, 3º, 4º, 7º y 8º, precisan que la decisión de ratificación, en un sentido o en otro, está basada en elementos tales como, "declaraciones juradas anuales de bienes y rentas", "si ha sido sancionado o es procesado por imputársele responsabilidad penal, civil o disciplinaria", "concurrencia y puntualidad al centro de trabajo", "producción jurisdiccional", "estudios en la Academia de la Magistratura", la información respectiva ante "posibles signos exteriores de riqueza que pudiesen ostentar los evaluados, sus cónyuges y sus parientes", a "hechos bancarios o tributarios", información del "Registro de la Propiedad Mueble o Inmueble", "aparente desproporción entre sus ingresos y los bienes que posee u ostenta el evaluado, su cónyuge o sus parientes", "logros académicos, profesionales y funcionales", y otros. O, a su turno, a las que se ha hace referencia en el artículo 9º, que declara que "La comisión evalúa toda la documentación e información recibida, la cual ordena, sistematiza y analiza. Califica los méritos del Currículum Vitae y su documentación de sustento, la que es contrastada con la información de las instituciones u organismos que las han emitido. Se analiza el avance académico y profesional del evaluado y en general se cumple con lo establecido en el artículo 30º de la Ley N.º 26397. De requerirse analizar el crecimiento patrimonial de los evaluados, la Comisión se podrá hacer asesorar por especialistas".

3. A fojas 55 de autos, la Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial alega que del artículo 30º de la Ley N.º 26397 se desprende que la entrevista se concede cuando hay pedido de parte, o porque así lo decide el Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura, conforme lo dispone la Resolución N.º 043-2000-CNM, "no siendo por tanto obligación, sino facultad, conceder entrevista a los magistrados sometidos a ratificación".

El Tribunal Constitucional no comparte tal criterio. Independientemente de las razones expuestas en el fundamento anterior, debe enfatizarse que una Resolución como la N.º 043-2000-CNM, no puede transgredir ni desnaturalizar las leyes y, en ese sentido, afirmar que cuando el artículo 30º de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura señala que se debe "conceder una entrevista personal en cada caso", dicha entrevista, en realidad no debe concederse obligatoriamente, sino en aquellos casos en los que así lo decidió el pleno del Consejo Nacional de la Magistratura, o porque de parte se haya solicitado.

La palabra "debiendo" que utiliza dicho precepto legal es un gerundio del verbo deber; y la expresión "en cada caso", no significa que la entrevista debe concederse sólo si lo pide el interesado, o porque así lo acuerde el pleno del Consejo Nacional de la Magistratura. "En cada caso" quiere decir que la entrevista debe concederse para cada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

una de las personas que sean sometidas al proceso de ratificación y, además, que ésta será personal o individual.

No ha sido ese el caso del demandante. Cuando fue sometido al proceso de ratificación, no fue entrevistado por el CNM, conforme se desprende de la contestación de la demanda –en particular, a fojas 55 de autos–, por lo que se ha acreditado la violación del derecho a tener una audiencia.

4. Por otro lado, el Tribunal Constitucional no comparte el criterio de que contra el recurrente se haya aplicado retroactivamente la Constitución de 1993. Ella entró en vigencia desde el 1 de enero de 1994, y desde ese día regula la situación jurídica de todos los poderes públicos y la de sus funcionarios, incluyendo al Poder Judicial y el Ministerio Público.
5. Finalmente, pese a que, conforme se ha expuesto en el fundamento N°. 3 *supra*, se tenga que estimar parte de la pretensión, ello no implica que este Tribunal ordene la reposición del recurrente en el cargo que venía ejerciendo, pues en aplicación del artículo 1° de la Ley N.º 23506, el estado anterior a la violación, en el presente caso, se circunscribe a disponer que se le cite a una entrevista personal, después que se haya inaplicado, a su favor, la cuestionada resolución.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA**, en parte, la demanda.
2. Declarar inaplicable, al caso concreto del recurrente, el Acuerdo del Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura del 15 y 16 de agosto de 2001; y la Resolución N.º 159-2001-CNM, su fecha 17 de agosto de 2001.
3. Ordenar que se convoque a don Freddy Oswaldo Marchan APolo a una entrevista personal y se siga el procedimiento de ratificación de acuerdo a ley.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA**

Lo que certifico: