

que deben tener las resoluciones judiciales; en tanto para la validez y eficacia de las resoluciones exige bajo sanción de nulidad, que estas contengan de manera congruente los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los argumentos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado y lo invocado por las partes. En consecuencia, frente a la invalidez insubsanable de la sentencia de vista, corresponde disponer que la Sala de Mérito emita nuevo pronunciamiento, conforme a lo señalado en los considerandos precedentes.- **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con el Dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas ciento treinta y cinco por la **Municipalidad Distrital de Chacacayo**, en consecuencia, declararon: **NULA** la sentencia de vista a fojas ciento veintitrés, de fecha siete de setiembre de dos mil once; **ORDENARON:** que la Sala Superior expida nueva sentencia teniendo en cuenta los considerandos precedentes; **DISPUSIERON:** la publicación de la presente Ejecutoria Suprema en el diario oficial El Peruano, en los seguidos por **Vanessa Karina Paz Guillén de Rojas** contra la **Municipalidad Distrital de Chacacayo**, sobre Acción Contenciosa Administrativa y los devolvieron. Interviendone como Ponente el señor Juez Supremo, Chaves Zapater.- - SS. RODRÍGUEZ MENDOZA, CHUMPITAZ RIVERA, TORRES VEGA, MAC RAE THAYS, CHAVES ZAPATER **C-1063731-178**

**CAS. Nº 7409-2011 JUNÍN.** Estando acreditado que el actor se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente (Resolución Suprema Nº 034-2004-TR) la demandada se encuentra en la obligación legal de proveer lo necesario a fin de dar cumplimiento a la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley Nº 29059, encontrándose impedida la Administración de restringir el acceso y goce de los beneficios del Programa Extraordinario por el cumplimiento de requisitos o supuestos similares. Lima, veintidós de octubre de dos mil trece.- **LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA.- VISTA;** la causa en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley emite la siguiente sentencia: **1. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante don Jorge Carrasco Ruiz a fojas 204 y 205, contra la sentencia de vista de fojas 198 a 201, de fecha 10 de agosto de 2011, que confirmando la sentencia apelada de fojas 177 a 181, su fecha 27 de agosto de 2010, declara infundada la demanda contencioso administrativa, sobre reincorporación laboral en aplicación de la Ley Nº 27803; en el proceso contencioso administrativo seguido contra el Gobierno Regional de Junín. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 19 de noviembre de 2012, corriente que corre de fojas 21 a 23 del cuaderno de casación formado en esta Suprema Sala, se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por el demandante, en atención de la causal de **infracción normativa de la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley Nº 29059**, a efectos de verificar si la situación jurídica del demandante se encuentra dentro de los supuestos que establece el dispositivo legal citado. **3. CONSIDERANDOS: Primero.-** Para efectos de determinar si en el caso concreto se habría infringido la norma antes mencionada, es necesario realizar las siguientes precisiones que a continuación se detallan: **3.1.** Por escrito de fojas 26 a 29 don Jorge Carrasco Ruiz, interpone demanda contencioso administrativa solicitando se ordene su inmediata reposición al trabajo con igual remuneración y cargo que ostentaba al haber sido cesado irregularmente y encontrarse amparado por los alcances de la Ley Nº 27803. **3.2.** A fojas 177 y siguientes obra la sentencia de primera instancia de fecha 27 de agosto de 2010, la misma que declara infundada la demanda, al considerar que no se advierte documento alguno que acredite que el actor se acogió al beneficio de reincorporación dispuesto por la Ley Nº 27803, supuesto necesario a fin de ejecutar este beneficio; además de no acreditarse que exista plaza vacante en el puesto que viene solicitando su reincorporación y que además se encuentre presupuestada. **3.3.** A fojas 198 y siguientes obra la sentencia de vista de fecha 10 de agosto de 2011 que, confirma la sentencia apelada que declara infundada la demanda, señalando que si bien es cierto el demandante es beneficiario de la Ley Nº 27803 no optó por ninguno de los cuatro beneficios que dispone la citada norma (siendo la elección voluntaria y libre), habiendo tenido solo 5 días desde la publicación de la Resolución Suprema que lo incorpora. **Segundo.-** La Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley Nº 29059, publicada con fecha 06 de julio de 2007, imperativamente establece: *"El acceso y goce a los beneficios del Programa Extraordinario no podrán ser restringidos ni limitados por el cumplimiento de requisitos o supuestos similares, incluyendo la realización de procesos de selección, evaluación o actos análogos, siendo únicamente indispensable encontrarse inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente. Los trabajadores reincorporados serán capacitados para lograr los perfiles que requiera la plaza asignada, de acuerdo a los objetivos de la institución. Los ex trabajadores de las empresas del Estado y del sector público, gobierno regional y gobierno local, podrán ser*

*reubicados, indistintamente, en el sector en el que cesó". Tercero.-* En primer término, cabe precisar que el artículo 1º de la Ley Nº 29059, dispone: *"Encárgase a la Comisión Ejecutiva, creada por Ley Nº 27803, la revisión complementaria y final de los casos de los ex trabajadores cuyo derecho fue reconocido por Resolución Suprema Nº 021-2003-TR, y fueron excluidos por la Resolución Suprema Nº 034-2004-TR, y de aquellos que, habiendo presentado sus expedientes en el plazo de ley, presentaron recursos de impugnación administrativa o judicial por no estar comprendidos en alguna de las Resoluciones Ministeriales Nº. 347-2002-TR y Nº 059-2003-TR y en la Resolución Suprema Nº 034-2004-TR".* Por lo que concluido el acotado proceso de revisión, la mencionada Comisión Ejecutiva emitió su informe y en mérito del cual se expidió la Resolución Suprema Nº 028-2009-TR del 04 de agosto de 2009, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 05 de agosto del citado año, dando a conocer el cuarto listado de ex trabajadores que deben ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente. **Cuarto.-** Asimismo, resulta preciso indicar que el artículo 11º de la Ley Nº 27803, señala lo siguiente: *"Reincorpórese a sus puestos de trabajo o reubíquese en cualquier otra entidad del Sector Público y de los Gobiernos Locales, según corresponda al origen de cada trabajador, sujeto a la disponibilidad de plazas presupuestadas vacantes de carácter permanente correspondientes, a los ex trabajadores de las entidades del Estado comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley, que fueron cesados irregularmente u obligados a renunciar compulsivamente según lo determinado por la Comisión Ejecutiva creada en el artículo 5º de la presente ley. Las plazas presupuestadas vacantes a que se refiere el párrafo anterior, son las que se hubiesen generado a partir del año 2002, hasta la conclusión efectiva del programa extraordinario de acceso a beneficios. Entiéndese que los trabajadores del sector público deberán contar con programas previos de capacitación". Quinto.-* Dentro de dicho contexto normativo y jurídico, es de advertir que la Sala Superior en la sentencia de vista ha obviado el mandato legal previsto en la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley Nº 29059, desestimando la pretensión del demandante, no obstante que, dicha norma deja sin efecto las restricciones que impidan la reincorporación de los trabajadores cesados que hayan sido inscritos en las listas efectuadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. **Sexto.-** Si bien es cierto que, en un principio, la reincorporación del trabajador cesado irregularmente estuvo condicionada a la existencia de una plaza presupuestada vacante, también lo es que, actualmente, el único requisito para acceder a los beneficios del Programa Extraordinario de Acceso a Beneficios, es encontrarse inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, requisito que en autos ha quedado acreditado por el actor, quien se encuentra inscrito en la Tercera Lista aprobada por Resolución Suprema Nº 034-2004-TR, publicada con fecha 02 de octubre de 2004, con el número 588, según se aprecia de las instrumentales de fojas 87 a 88. **Sétimo.-** De manera que estando acreditado que el demandante, se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente (en el tercer listado) y habiendo optado por el beneficio de la reincorporación, ello genera la obligación legal de la entidad demandada (Gobierno Regional de Junín) de proveer lo necesario a fin de dar cumplimiento a la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley Nº 29059; más aun, si no ha cumplido con lo previsto en el artículo 2º de la Resolución Ministerial Nº 005-2010-TR. **Octavo.-** En consecuencia, corresponde amparar el extraordinario medio impugnatorio *sub analisis*, al verificar que la sentencia de vista expresada por la Sala Superior, ha incurrido en infracción normativa de derecho material, por lo que el recurso resulta fundado. **4. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, **de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo**, y en aplicación de lo establecido en el artículo 396º del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fecha 28 de octubre de 2011, interpuesto por el demandante don Jorge Carrasco Ruiz, mediante escrito a fojas 204 y 205; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista su fecha 10 de agosto de 2011, obrante de fojas 198 a 201; y, **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada de fecha 27 de agosto de 2010, que corre de fojas 177 a 181, que declaran **infundada** la demanda, **REFORMÁNDOLA** declararon **fundada**; en consecuencia, **ORDENARON** a la parte demandada, la reincorporación del demandante en aplicación de lo dispuesto por la Ley Nº 27803, en su puesto de trabajo o en otro similar de igual nivel y jerarquía; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido contra el Gobierno Regional de Junín, sobre impugnación de resolución administrativa; y, los devolvieron.- Interviendone como ponente el señor Juez Supremo **Rodríguez Mendoza**. SS. RODRÍGUEZ MENDOZA, CHUMPITAZ RIVERA, TORRES VEGA, MAC RAE THAYS, CHAVES ZAPATER **C-1063731-179**

**CAS. Nº 4996-2012 LIMA. Sumilla:** La sentencia de vista no afecta el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y al debido proceso, previsto en el artículo 139º incisos 3) y 5) de la

Constitución Política del estado, pues en el presente caso, ha expuesto las razones fácticas y jurídicas por las cuales la demanda es fundada en parte, al advertir que la resolución ministerial que pasó entre otros al actor a la situación de retiro por causal de renovación se encuentra afectada de causal de nulidad y, por el efecto jurídico de dicha decisión y al haberse constatado la vulneración de los derechos constitucionales del actor, al debido proceso, a la motivación de las resoluciones y esencialmente al trabajo, la pretensión contenida en la demanda referida a la reincorporación al servicio activo tiene asidero. Lima, veintidós de octubre de dos mil trece.- **LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTOS:** La causa número cuatro mil novecientos noventa y seis guion dos mil doce; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; con lo opinado en el Dictamen Fiscal Supremo, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el Ministerio del Interior, mediante escrito de fojas trescientos veintitrés, contra la sentencia de vista de fojas trescientos catorce, su fecha veintiocho de marzo de dos mil doce, que confirma la sentencia apelada que declara fundada en parte la demanda, en los extremos que declara nula la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP y la resolución ficta denegatoria del recurso de reconsideración interpuesto contra aquella; y ordena el reconocimiento de tiempo de servicios para efectos pensionarios y de antigüedad; e infundada respecto al reconocimiento de máximas calificaciones anuales, otorgamiento de puntaje en todos los rubros exigibles en los procesos de ascensos, acceso al curso de COEM, ascenso a los grados que pudiera ser perjudicado, beneficios económicos dejados de percibir durante el tiempo que tenga eficacia la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP; e impropcedente respecto al pago de indemnización por daños y perjuicios; sin costas ni costos. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Por resolución de fecha veinte de mayo de dos mil trece, obrante a fojas veintiuno del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso de casación por la causal de **infracción normativa del artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado. CONSIDERANDO: Primero.-** El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos también como principios de la función jurisdiccional en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder – deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, entre ellas, el de motivación de las resoluciones judiciales recogido expresamente dada su importancia en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado.- **Segundo.-** En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa.- **Tercero.-** Asimismo, cabe precisar que el artículo 384° del Código Procesal Civil<sup>1</sup>, reconoce que el recurso de casación persigue como fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto (finalidad nomofláctica) y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia (finalidad uniformizadora); no obstante, la doctrina contemporánea también le atribuye una finalidad denominada dikelógica que se encuentra orientada a la búsqueda de la justicia al caso concreto.- **Cuarto.-** A la luz de dicha norma, el examen de toda causal pero sobre todo la vinculada a vicios que supuestamente afectan al debido proceso que de ser amparados invalidarían en forma total o parcial lo actuado y decidido por los órganos de instancia, debe efectuarse teniendo en cuenta el logro de tales finalidades y además la naturaleza de los derechos que se controvierten en el proceso, como en el caso *sub examine*, donde lo controvertido versa sobre un derecho en materia laboral pública, por ende con contenido alimentario, por lo que recobran singular relevancia e importancia los principios de celeridad y economía procesal, pero sobre todo, el derecho de acceso a la justicia, que forma parte del contenido esencial del derecho de tutela judicial efectiva, reconocido por el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado como principio y derecho de la función jurisdiccional y que no se agota en prever mecanismos de tutela en abstracto, sino que supone posibilitar al justiciable la obtención de un resultado óptimo con el mínimo empleo de la actividad procesal, de allí que se debe también atender al principio de esencialidad que rige el sistema de nulidades de acuerdo a lo contemplado en el artículo 172° del Código Procesal Civil y que señala que la declaración de nulidad del vicio debe influir en forma decisiva sobre la sentencia.- **Quinto.-** Así la declaración en casación de una nulidad que en definitiva no ha de influir en el sentido de la sentencia recurrida, no sólo carece de todo interés jurídico, sino que además en casos como el que nos ocupa atenta evidentemente contra la economía y celeridad

procesal, de vital preponderancia por la naturaleza del derecho reclamado y vinculado (en suma) a la propia subsistencia de quien los reclama.- **Sexto.-** Según se observa de autos, el presente proceso<sup>2</sup> tiene como pretensiones: **a)** Se declare la nulidad de la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP del 30 de diciembre de 2008 (que resuelve pasar, entre otros, al demandante – Comandante PNP- de la situación de actividad a la situación de retiro por la causal de renovación, con fecha 01 de enero de 2009) y de la resolución ficta denegatoria del recurso de reconsideración interpuesto contra aquella; en consecuencia, se disponga su reincorporación inmediata al servicio activo en la Policía Nacional del Perú, conforme se solicita a fojas setenta del escrito de demanda; **b)** el reconocimiento del tiempo de servicios durante el tiempo que tenga eficacia la misma, antigüedad en el grado, máximas calificaciones anuales, otorgamiento de máximo puntaje en todos los rubros exigibles en los procesos de ascenso, acceder al curso COEM, ascensos a los grados que pudiera ser perjudicado, beneficios económicos dejados de percibir durante el tiempo que tenga eficacia la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP; y, **c)** el pago de la suma S/. 80,000.00 Nuevos Soles por concepto de indemnización por daños y perjuicios.- **Séptimo.-** Los órganos de mérito, según se aprecia de la sentencia de vista, así como de la apelada, han estimado en parte la demanda, declarando la nulidad de la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP, del 30 de diciembre de 2008, que resolvió pasar, entre otros, al actor de la situación de actividad a la situación de retiro por causal de renovación, basando fundamentalmente su decisión jurisdiccional en la falta de motivación de la citada Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP, pues ésta solo hace una mención genérica, entre otras, a la Ley N° 28857, Ley del Régimen de Personal de la Policía Nacional del Perú, y al Decreto Supremo N° 012-2006-IN, sin expresar las razones que justifican el pase a retiro del actor, por lo que resulta evidente la vulneración al derecho a la motivación de las resoluciones en sede administrativa, como componente del Derecho al Debido Proceso, previsto en el artículo 139° incisos 3) y 5) de la Carta Fundamental.- **Octavo.-** Al respecto, conviene resaltar que la observancia del debido proceso legal es una garantía reconocida a nivel supranacional, pues tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos y Deberes Civiles y Políticos, así como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la contemplan de manera explícita, y conforme al artículo 55° de la Constitución<sup>3</sup>, forma parte del derecho nacional. En dicho sentido, respecto de lo previsto en el artículo 139° inciso 3) de la Carta Fundamental, cabe señalar que una interpretación literal de esta disposición constitucional podría llevar a afirmar que el debido proceso se circunscribe estrictamente a los procesos de naturaleza jurisdiccional. Sin embargo, una interpretación en ese sentido no es correcta. El derecho fundamental al debido proceso es un derecho que ha de ser observado en todo tipo de procesos y procedimientos, cualquiera fuese su naturaleza. Ello es así en la medida en que el principio de interdicción de la arbitrariedad es un principio inherente a los postulados esenciales de un estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora; por lo que el debido proceso en sede administrativa importa un conjunto de derechos y principios que forman parte de un contenido mínimo, y constituyen las garantías indispensables con las que cuenta el administrado frente a la Administración.- **Noveno.-** Algunos autores como Guzmán Napurí<sup>4</sup>, desarrollan dicho derecho bajo la denominación del debido procedimiento administrativo, al enfatizar que: “El principio del debido procedimiento señala que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al denominado debido proceso adjetivo o procesal, el mismo que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. De otro lado, y dada la autonomía del Derecho Administrativo Procesal, la Ley del Procedimiento Administrativo General preceptúa que la regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable al principio de debido procedimiento solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo y de manera supletoria<sup>5</sup>. (...) *Derecho a una decisión fundada:* Este derecho se relaciona con el requisito esencial de motivación del acto administrativo, es decir que la decisión administrativa debe expresar los fundamentos que llevan a la emisión del acto. Caso contrario, resultaría muy complicado que el administrado pueda defenderse de lo resuelto por la administración si ello le perjudicase. Es por ello que la falta de motivación acarrea la nulidad del acto administrativo”. “El debido proceso en sede administrativa.- (...) Lo que ocurre es que el debido proceso es, al mismo tiempo, un principio constitucionalmente consagrado, una garantía de la Administración de Justicia y, sobre todo, un derecho constitucional<sup>6</sup>, sometidos a una importante protección por parte del ordenamiento. Definimos debido proceso como el conjunto de garantías indispensables para que un proceso o procedimiento pueda ser considerado justo; es decir, en el que se pueda declarar válidamente el derecho de alguien. Ello implica necesariamente reconocer a una persona su calidad de sujeto de derecho dentro de todo procedimiento o proceso<sup>7</sup>. Ahora bien, el debido proceso, como derecho constitucional, es un derecho complejo, definiéndose como tal

aquel derecho cuyo contenido se encuentra conformado a su vez por otros derechos, de naturaleza y estructura más sencilla. En este orden de ideas, el debido proceso contiene en su seno derechos tan importantes como el derecho al juez o a la autoridad natural, el derecho de defensa o la motivación de las resoluciones emitidas por la entidad respectiva. Por otro lado, la doctrina y la jurisprudencia, peruana y comparada, reconocen dos modalidades de debido proceso, el adjetivo y el material. En primer término, el debido proceso adjetivo o procesal implica el cumplimiento de las normas que regulan el proceso o procedimiento, las mismas que se encuentran en la Constitución y que son desarrolladas en las normas procesales pertinentes. Asimismo, el debido proceso material o sustantivo implica la emisión de una sentencia o resolución ajustada a derecho, es decir, como resultado de la realización de un proceso justo. Ello implica que se cumpla con criterios mínimos de razonabilidad, de proporcionalidad, de equidad, que permitan vincular al debido proceso, no solo con el cumplimiento de requisitos formales, sino además con la satisfacción de la justicia como valor<sup>9</sup> necesario para obtener la resolución de los conflictos y la paz social. Ahora bien, la doctrina y la jurisprudencia del país y de parte del resto del mundo están considerando al derecho al Debido Proceso como un derecho que no solo es aplicable a los órganos jurisdiccionales, sino también a los entes administrativos, e inclusive, a las entidades privadas de naturaleza corporativa<sup>10</sup>.

**Décimo.** - El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0090-2004-AA/TC<sup>10</sup>, en sus Fundamentos Jurídicos 6, 7 y 11, ha establecido que: "6. El artículo 167.º de la Constitución dispone que "El Presidente de la República es el Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional". A su vez, el artículo 58º de Ley de Situación Militar de los Oficiales del Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea, aprobada por Decreto Legislativo N.º 752, establece que, con el fin de procurar la renovación constante de los cuadros de Oficiales, podrán pasar a la situación de retiro por la causal de renovación, los Oficiales de Armas, Comando y Servicios de los Grados de Mayor y Capitán de Corbeta hasta General de División, Vicealmirante y Teniente General, de acuerdo a las necesidades que determine cada Instituto, y que los Comandantes Generales de cada Instituto deberán necesariamente elevar la respectiva propuesta, cuya aprobación es potestad del Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas, es decir, del Presidente de la República, en el caso de los Oficiales Generales y Almirantes, y del Ministro de Defensa, en el caso de los Oficiales Superiores. 7. La citada potestad presidencial –y, en su caso, la del Ministro de Defensa–, entendida como facultad discrecional –otorgada por el artículo 58.º del Decreto Legislativo N.º 752, en concordancia con los artículos 167.º y 168.º de la Constitución y aplicable también al caso de la Policía Nacional del Perú–, no puede entenderse como una competencia cuyo ejercicio se sustraiga del control constitucional, ni tampoco como que tal evaluación únicamente deba realizarse en virtud de la ley y los reglamentos, pues es absolutamente obvio que esa regulación legal sólo podrá ser considerada como válida si es que se encuentra conforme con la Constitución, y el ejercicio de tal competencia será legítima, si es que, al mismo tiempo, se realiza respetando los derechos consagrados en la Carta Magna, entre ellos los derechos al debido proceso, a la igualdad ante la ley, al honor y buena reputación, al trabajo, etc." (...) "11. El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. La administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público. El interés se expresa confluyentemente como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil. De allí que Fernando Sainz Moreno ["Reducción de la discrecionalidad: el interés público como concepto jurídico", *Revista española de Derecho Administrativo*, disco compacto, Madrid, Civitas Ediciones, Revista N.º 008, enero - marzo de 1976] plantee que la noción interés público se entienda como expresiones del **valor público** que en sí mismo tienen ciertas cosas; o bien como expresión de aquello que únicamente interesa al público. Dicho interés es tan relevante que el Estado lo titulariza, incluyéndolo entre los fines que debe perseguir necesaria y permanentemente. En ese aspecto, Emilio Fernández Vásquez ("Diccionario de derecho público". Buenos Aires: Astrea, 1981) enfatiza que "El Estado no puede tener más que intereses públicos"; razón por la cual éste está comprendido en un régimen de Derecho Público. Consecuentemente, el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo. Como bien refiere Fernando Sainz Moreno (*vide supra*), en sí misma, la noción de "interés público" se distingue, aunque no se opone, a la noción de "interés privado". Dicha distinción radica en que, por su capital importancia para la vida coexistencial, el interés público no puede

ser objeto de disposición como si fuese privado. Empero, el carácter público del interés no implica oposición ni desvinculación con el interés privado. No existe una naturaleza "impersonal" que lo haga distinto del que anima "particularmente" a los ciudadanos. Por el contrario, se sustenta en la suma de los intereses **compartidos** por cada uno de ellos. Por ende, no se opone, ni se superpone, sino que, axiológicamente, asume el interés privado. Es por eso que su preeminencia no surge de la valoración de lo distinto, sino de lo general y común. En ese contexto, la discrecionalidad opera cuando el ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar, en un supuesto dado, lo que sea de interés público. Como lo manifiesta el mismo Sainz Moreno, "en el interés público se encuentra el núcleo de la discrecionalidad administrativa (...) y la esencia, pues, de toda actividad discrecional la constituye la apreciación singular del interés público realizada conforme a los criterios marcados por la legislación". Es decir, la discrecionalidad existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público; esto es, para que pueda tomar su decisión librada de un detallado condicionamiento previo y sometida sólo al examen de las circunstancias relevantes que concurren en cada caso. Al respecto, Juan Igartua Salaverria, citando a Eduardo García de Enterría, ["Principio de legalidad, conceptos indeterminados y discrecionalidad administrativa", *Revista española de Derecho Administrativo*, disco compacto, Madrid, Civitas Ediciones, Revista N.º 092, octubre - diciembre de 1996], precisa que "la Administración, está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no con una mera afirmación o invocación abstracta". Por ello, para Igartua Salaverria, las decisiones de la Administración no gozan de presunción alguna, y no basta que se expresen en formas típicas e iterativas. Al contrario, el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta. Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito *sine qua non* de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad. En ese sentido, la potestad discrecional de la Administración, en el caso del pase a retiro por renovación de cuadros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, debe tener como sustento la debida motivación de las decisiones, las cuales, asimismo, tienen que estar ligadas a la consecución de un interés público que, en el caso de autos, está directamente vinculado a la finalidad fundamental de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional: garantizar la independencia, soberanía e integridad territorial de la República, y garantizar, mantener y restablecer el orden interno, respectivamente, entre otras funciones que la Constitución y la ley le asignen, y al cumplimiento óptimo de sus fines institucionales en beneficio de todos y cada uno de los ciudadanos, mediante la renovación constante de los cuadros de oficiales, realizada en forma objetiva, técnica, razonada y motivada, excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad".

**Décimo Primero.** - De ello se tiene que la potestad discrecional de la autoridad administrativa correspondiente, para el caso del pase a retiro por causal de renovación de cuadros no puede ser total, sino parcial, pues se debe observar y respetar determinados elementos que la ley señala, en tanto que todo acto discrecional debe encuadrarse dentro de la Constitución Política del Estado, pues debe tener un límite bien trazado acorde a la legalidad, ya que sobrepasarlo implica un acto de arbitrariedad. La discrecionalidad es el ejercicio de potestades previstas en la ley, pero con cierta libertad de acción, escogiendo la opción que más convenga a la administración. En este caso, la administración toma su decisión en atención a la complejidad y variación de los casos sometidos a su conocimiento, aplicando el criterio que crea más justo a la situación concreta, observando los criterios generales establecidos en la ley. La discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad, sino el ejercicio de una potestad legal que posibilita a la administración una estimación subjetiva, que le permita arribar a diferentes soluciones, pero siempre respetando los elementos reglados que se encuentren presentes en la potestad, sobre todo, entendiendo que la solución que se adopte debe necesariamente cumplir la finalidad considerada por la ley, y en todo caso la finalidad pública, de la utilidad o interés general. Por el contrario la arbitrariedad se caracteriza por patentar el capricho de quien ostenta el poder, en determinados casos. Lo arbitrario está en contra del principio de seguridad jurídica, pues el administrado se ve imposibilitado de actuar libremente por el temor a ser sancionado por el simple capricho o antojo de la autoridad, por lo tanto, la arbitrariedad no constituye una potestad reconocida por el derecho, sino más bien, una definición que se halla fuera del derecho o, una manifestación de poder social ajena al derecho.

**Décimo Segundo.** - Resulta obvia la premisa clara e indefectible que el elemento que permite diferenciar la potestad discrecional de la arbitrariedad es la motivación, por ello en cualquier acto discrecional, la autoridad está obligada a expresar los motivos de su decisión, cosa que no ocurre con la arbitrariedad, pues resulta absurdo exigir motivación a quien actúa al margen de la ley; por consiguiente, este es un aspecto que trasladado a los casos de retiro por causal

de renovación de cuadros en las Fuerzas Armadas y en la Policía Nacional del Perú, se convierte en un aspecto de inevitable trascendencia, pues la autoridad se encuentra obligada a exponer una apreciación razonada de criterios objetivos para el pase a retiro por dicha causal.- **Décimo Tercero.**- En el presente caso, el actor pretende se declare la nulidad de la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP, del 30 de diciembre de 2008, cuyo artículo 1º resolvió pasar de la situación de actividad a la situación de retiro por la causal de renovación, con fecha 01 de enero de 2009, entre otros, al demandante Mario Wilbert Pacheco Sueldo, que ostentaba el grado de Comandante PNP. Sin embargo, de dicha resolución administrativa se aprecia que solo se ha consignado el contenido normativo de los preceptos en los que sustenta su decisión, sin establecer la concordancia que debe existir entre los hechos probados y las razones jurídicas y normativas que sirven de sustento al acto adoptado, según lo prevé el artículo 6º numeral 6.1 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, pues el hecho que solo se hayan citado las normas legales sin que exista una verdadera conexión con los hechos relevantes del caso en concreto, nos lleva a que la misma no se adecua a lo dispuesto en el numeral 6.3 de la mencionada norma, que indica: "No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto"; por lo que la Administración al no haber motivado debidamente la resolución materia de impugnación en este proceso judicial, ejerció la potestad discrecional que se le confiere transgrediendo los límites que el ordenamiento jurídico y en especial la Constitución imponen a dicha potestad, hecho que inexorablemente conlleva a establecer que estamos ante un acto administrativo arbitrario, por ello la pretensión de nulidad contenida en la demanda encuentra sustento jurídico.- **Décimo Cuarto.**- Asimismo, en el contexto antes decantado, es de apreciar que la resolución administrativa materia de impugnación afecta los derechos al debido proceso, y a la motivación de las resoluciones, pues el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que forma parte del debido procedimiento administrativo el derecho del administrado a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, dicha motivación debe efectuarse en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico, en concordancia con lo establecido por el numeral 4 del artículo 3º de la citada ley, además no se tuvo en cuenta, que a la fecha de expedición de la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 47 de la STC N° 0090-2004-AA/TC, había establecido que: "Este Colegiado subraya que los criterios precedentemente vertidos deberán ser observados por las futuras resoluciones mediante las cuales la administración pase a la situación de retiro por la causal de renovación a oficiales de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional; los cuales deberán ser retomados por este Supremo Tribunal cuando requiera cambiar su actual criterio, en concordancia con lo expresado en el Fundamento N.º 5". Además, es de observar que la decisión contenida en la Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP evidentemente afecta el derecho constitucional al trabajo que está reconocido por el artículo 22º de la Carta Fundamental, cuyo contenido esencial implica dos aspectos: el primero, acceder a un puesto de trabajo, y el segundo, de no ser despedido sino por causa justa. Respecto al primero, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; mientras que el segundo es el que resulta relevante para resolver la causa: se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido, salvo por causa justa. Por ello, el principio de razonabilidad, implícitamente derivado del principio de igualdad, y expresamente formulado en el artículo 20º de la Constitución, no tolera ni protege que se realicen o expidan actos o normas arbitrarias. Razonabilidad, en su sentido mínimo, es lo opuesto a la arbitrariedad y a un elemental sentido de justicia. Este precepto constitucional no se ha tomado en consideración en el caso del pase a retiro por renovación de cuadros del actor, en su calidad de Oficial de la Policía Nacional del Perú, ya que la ausencia de motivación en el acto administrativo no permite advertir una justificación objetiva y razonable para decidirlos, atentando contra el derecho al trabajo del oficial afectado.- **Décimo Quinto.**- Habiéndose determinado en sede de instancia judicial, que la mencionada Resolución Ministerial N° 1300-2008-IN/PNP se encuentra incurrida en causal de nulidad a que se refiere el artículo 10º inciso 1) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la pretensión del accionante de reincorporación al servicio activo de la Policía Nacional del Perú es una consecuencia jurídica de aquella, máxime si en aplicación de lo previsto en el artículo 38º numeral 2) de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, concordado con el artículo 41º de su Texto Único Ordenado, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, la resolución administrativa, materia de nulidad, no solo afectó los derechos constitucionales del debido proceso, a la motivación de las resoluciones, sino también, esencialmente, el derecho al trabajo. Por consiguiente, de acuerdo a la motivación formalizada en la presente resolución corresponde

desestimar el recurso de casación por la causal de infracción normativa procesal admitida.- **DECISIÓN:** Por estas consideraciones: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el Ministerio del Interior, mediante escrito de fojas trescientos veintitrés; en consecuencia, **NO CASARON** la contra la sentencia de vista de fojas trescientos catorce, su fecha veintiocho de marzo de dos mil doce; **ORDENARON** publicar la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a ley; en los seguidos por Mario Wilbert Pacheco Sueldo, sobre impugnación de resolución administrativa y otros; y, los devolvieron; interviene como Juez Supremo ponente la señora Torres Vega.- **SS. RODRIGUEZ MENDOZA, CHUMPITAZ RIVERA, TORRES VEGA, MAC RAE THAYS, CHAVES ZAPATER**

- 1 Modificado por la Ley N° 29364, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 28 de mayo de 2009.
- 2 Incoado con fecha 13 de marzo de 2009, según se observa del escrito de demanda obrante a fojas 64.
- 3 Artículo 55.- Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.
- 4 **GUZMÁN NAPURÍ, Christian.** Manual del Procedimiento Administrativo General, Pacífico Editores, Primera Edición, Lima, 2013, Pág. 37.
- 5 Artículo IV, inciso 1, literal 1.2 del Título Preliminar de la Ley N° 27444.
- 6 Regulado en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.
- 7 **MONROY GALVEZ, Juan.** "Debido proceso y tutela jurisdiccional", en AA.VV., *La Constitución comentada*, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, T. II, p. 497.
- 8 Sobre el particular: **BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo,** "EL derecho a una decisión justa como elemento esencial de un proceso Justo", en *Derecho & Sociedad*, N° 15, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2000, pp. 39 y ss.
- 9 **GUZMÁN NAPURÍ, Christian.** Manual del Procedimiento Administrativo General, cit., pág. 38-39.
- 10 Expedida el 05 de julio de 2004, en sesión de Pleno Jurisdiccional. Con vocación vinculante, según su Fundamento Jurídico 3. (*prospective overruling*).

**C-1063731-180**

**CAS. N° 1007-2012 AMAZONAS. Sumilla:** El beneficio (bonificación diferencial mensual equivalente al treinta por ciento de la remuneración total por labor en zonas rurales y urbano – marginales, en condiciones excepcionales de trabajo) previsto en el artículo 184º de la Ley N° 25303, Ley de Presupuesto para el año mil novecientos noventa y uno, tiene vigencia prorrogada por el artículo 269º de la Ley N° 25388, Ley de Presupuesto para el año mil novecientos noventa y dos, consecuentemente tuvo carácter temporal, esto es, para los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos. Lima, veintidós de octubre de dos mil trece.- **LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.- VISTA:** La causa número mil siete guión dos mil doce; en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el Gobierno Regional de Amazonas mediante escrito de fojas ciento quince, contra la sentencia de vista de fojas noventa y nueve, de fecha diecinueve de diciembre de dos mil once, que confirma la sentencia que declara **fundada** la demanda, en consecuencia: a) Nula la Resolución Directoral Hospital de Apoyo "Gustavo Lanatta Luján" N° 102-2011-GOB-REG-AMAZONAS/HA-GLL-B-D de fecha veintinueve de marzo de dos mil once que declaró improcedente su solicitud de reconocimiento y pago de devengados de la bonificación diferencial mensual otorgada por la Ley N° 25303; b) Nula la Resolución Directoral Sub Regional Sectorial N° 0131-2011-GOB-REG-AMAZONAS/D.RED. S.B/DE de fecha nueve de mayo de dos mil once que declaró infundado el recurso de apelación contra la Resolución Directoral Hospital de Apoyo Gustavo Lanatta Luján N° 102-2011-GOB-REG-AMAZONAS/HA-GLL-B-D de fecha veintinueve de marzo de dos mil once que declara improcedente el pedido de actualización y pago de devengados de la bonificación diferencial mensual otorgada por Ley N° 25303; **ordena** que la demanda proceda a realizar la actualización, liquidación y pago de devengados de la bonificación diferencial mensual equivalente al treinta por ciento de la remuneración total que corresponda a cada año, otorgado a la demandante mediante Ley N° 25303, acorde también con su remuneración actual. **CAUSALES DEL RECURSO:** El recurso de casación ha sido declarado procedente mediante resolución de fecha dieciocho de enero de dos mil trece, que corre a fojas veintisiete del cuaderno de casación, por la causal de infracción normativa del artículo 184º de la Ley N° 25303. **CONSIDERANDO:** **Primero.**- La pretensión contenida en la demanda de fojas doce (incoada con fecha veinticinco de mayo de dos mil once es porque se declare la nulidad de la resolución directoral Hospital de Apoyo Gustavo Lanatta Luján N° 102-2011-GOB-REG-AMAZONAS/HA-GLL-B-D y de la Resolución Directoral Sub Regional Sectorial N° 131-2011-GOB-REG-AMAZONAS/D.RED.S.B/DE que desestiman su solicitud de actualización y pago de devengados respecto de la Bonificación Diferencial mensual otorgada por la Ley N° 25303.- **Segundo.**- Entonces, lo pretendido por el actor, es que se ordene a la demandada cumpla con el pago de la bonificación diferencial establecida en el artículo 184º de la Ley N° 25303, en el equivalente al treinta por ciento de la remuneración mensual íntegra o total mensual actualizada; y, accesoriamente, se ordene el pago de los