



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 8882-2006-PA/TC

LIMA

JAVIER HIPÓLITO HERNÁNDEZ  
SOTOMAYOR

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de abril de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, Alva Orlandini y Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Javier Hipólito Hernández Sotomayor contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 137, su fecha 24 de abril de 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 29 de noviembre de 2004 el recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio Público a fin de que se declaren inaplicables los Decretos Leyes N.ºs 25530, 25735 y 25991, que establecieron un mecanismo inconstitucional para la evaluación de Fiscales, Abogados Auxiliares de Fiscal y Personal Administrativo del Ministerio Público. Expresa que mediante la Resolución N.º 699-93-MP-FN, publicada el 5 de mayo de 1993, fue declarado excedente de su plaza de Auxiliar de Fiscal Provincial, acto administrativo que se sustenta en los mencionados decretos leyes. En consecuencia, solicita se le reincorpore en dicho cargo, pues se han vulnerado sus derechos de defensa, al debido proceso, a la estabilidad en la función pública y de petición.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio Público propone la excepción de prescripción y contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente o infundada. Expresa que el demandante dejó consentir la resolución mediante la que se le declaró excedente sin formular objeción alguna, silencio que se explica porque antes de su cese fue nombrado Fiscal Adjunto Provisional de la Fiscalía Mixta de Jorge Basadre y Fiscal Provincial Provisional de la Primera Fiscalía Provincial Mixta de Tacna, mediante las Resoluciones N.ºs 074-89-MP-FN y 454-92-MP-FN, respectivamente.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Undécimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 13 de mayo de 2005, declara fundada la excepción de prescripción y, en consecuencia, nulo todo lo actuado y concluido el proceso, por considerar que a la fecha de interposición de la demanda el plazo previsto en el artículo 44° del Código Procesal Constitucional había vencido en exceso.

La recurrida confirma la apelada, entendiéndola como improcedente, en aplicación de lo dispuesto por la STC N.° 206-2005-PA/TC.

### FUNDAMENTOS

1. Este Colegiado, al resolver los Expedientes 1109-02-AA/TC (Caso Gamero Valdivia) y 1383-2001-AA/TC (Caso Rabines Quiñones), ya emitió pronunciamiento respecto de los alcances de la protección judicial en el caso de los magistrados del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público cesados en virtud de la aplicación de decretos leyes dictados por el autodenominado Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional, por lo que se remite a ellos, dado que, en el caso de autos, si bien el demandante no tenía la condición de magistrado o fiscal al momento de su cese, se le aplicó la misma legislación que la citada en las mencionadas ejecutorias.
2. Respecto a la pretendida prescripción de la acción constitucional en los casos de los fiscales cesados por los Decretos Leyes que establecieron una serie de evaluaciones del personal del Ministerio Público en virtud del proceso de Reestructuración Orgánica y Reorganización Administrativa, y que establecieron una suerte de vía específica y única para el cuestionamiento del cese de funciones, este Tribunal ha establecido<sup>1</sup> que no puede desconocerse que en el caso de los funcionarios del Ministerio Público, estos fueron evaluados conforme a lo expuesto en los Decretos Leyes N.°s 25530 y 25735, y que este último es el que se encuentra vigente, pues su artículo 9° derogó al primero de los mencionados; y que si bien el Decreto Ley N.° 25735 no establecía directamente la prohibición de interposición de acciones de amparo contra las resoluciones de cese, en la práctica, con la Primera y Segunda Disposición Complementaria, se conseguía el mismo efecto, puesto que ambas disposiciones expresaban que únicamente tales decisiones podían ser cuestionadas en la vía contencioso-administrativa, y solo para efectos de una nueva evaluación, mas no así para conseguir la restitución o posesión en cargo alguno.
3. No procede pues alegar la prescripción cuando el accionante se encontró impedido de ejercer su derecho de acción, en forma directa o indirecta, en virtud del mandato

<sup>1</sup> Cfr. STC N.° 1383-2001-AA/TC, Caso Luis Alfredo Rabines Quiñones.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

expreso de una norma legal, dado que mientras ésta no sea removida, la inexistencia de un recurso idóneo no puede implicar la convalidación de un acto atentatorio de los derechos fundamentales. En todo caso, dicho plazo se computará desde la remoción del impedimento.

4. Consecuentemente, dado que dicha norma –el Decreto Ley N.º 25735– mantiene su vigencia y eficacia imposibilitando la interposición de acciones de amparo, y mientras no exista un mecanismo para reparar el daño causado, no es posible aplicar el artículo 37º de la Ley N.º 23506 (hoy artículo 44º del Código Procesal Constitucional).
5. Como se aprecia de fojas 15, el demandante fue separado del cargo que desempeñaba en virtud de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 699-93-MP-FN, del 4 de mayo de 1993, decisión adoptada de acuerdo con las facultades otorgadas por los Decretos Leyes N.ºs 25735 y 25991, referidos a la Reestructuración Orgánica y Reorganización Administrativa del Ministerio Público.
6. Por otra parte, en el caso de autos solo cabe determinar si mediante el acto administrativo impugnado se ha afectado algún derecho fundamental del demandante. Para ello, debe precisarse que el inciso 9) del artículo 233º de la Constitución de 1979 establecía, como el inciso 14) del artículo 139º de la Constitución vigente dispone, entre otras garantías, que toda persona tiene derecho a no ser privada de su derecho de defensa en los procesos judiciales que se sigan en su contra, derecho cuyo contenido se extiende también a los procedimientos administrativos de naturaleza sancionatoria, por lo que, a fin de remover de su cargo al demandante, era necesario que, mínimamente, se le notificaran los cargos que se le imputaban, así como se le concediera un plazo para formular su defensa.
7. Sin embargo, en autos ha quedado acreditado que el demandante fue cesado sin ser sometido a un debido proceso administrativo y sin respetarse su derecho de defensa, habida cuenta que de acuerdo a la nueva estructura orgánica del Ministerio Público y el Cuadro para Asignación de Personal, los cargos de Auxiliar de Fiscal no fueron previstos, por lo que procedieron a declarar excedente a dicho personal y cesarlos sin que previamente se les haya instaurado proceso administrativo alguno o se haya acreditado mediante prueba alguna la justificación de tal proceder.
8. Por otro lado, conviene tener presente que los auxiliares de fiscal expulsados de sus cargos como consecuencia directa o indirecta de la aplicación de disposiciones inconstitucionales, tienen expedito el derecho a la reincorporación, de modo que en el breve trámite que la misma pueda exigir, las autoridades respectivas del Poder Judicial se servirán tener presente el criterio jurisprudencial de este Tribunal, sin perjuicio de lo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dispuesto en los artículos 46° y 47° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, en lo que sea aplicable, así como en otras normas pertinentes.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, inaplicable al actor la Resolución N.º 699-93-MP-FN, publicada el 5 de mayo de 1993, así como los efectos de los Decretos Leyes N.ºs 25530, 25735 y 25991.
2. Ordenar la reincorporación de don Javier Hipólito Hernández Sotomayor en el cargo que desempeñaba al momento de su cese, o en otro de igual o similar nivel o categoría.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GONZALES OJEDA  
ALVA ORLANDINI  
MESÍA RAMÍREZ**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra  
SECRETARIO RELATOR (r.)