EXP. N.° 00168-2007-PA/TC
LIMA
ARTEMIO ANTONIO GUILLERMO CARBAJAL

RAZÓN DE RELATORÍA

Vista la causa 00168-2007-PA/TC por la Sala Primera del TC y habiéndose producido discordia entre los magistrados que la integran, Landa Arroyo, Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, se ha llamado sucesivamente para dirimirla a los magistrados Álvarez Miranda y Eto Cruz, quienes se han adherido al voto del magistrado Mesía Ramírez, con lo cual se ha alcanzado mayoría.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Trujillo), a los 3 días del mes de diciembre de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto del magistrado Eto Cruz

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Artemio Antonio Guillermo Carbajal contra la resolución de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 129, su fecha 16 de octubre de 2006, que confirmando la apelada, rechazó *in límine* la demanda y la declaró improcedente.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de febrero de 2006, el recurrente, invocando la afectación de sus derechos al debido proceso y de defensa, interpone demanda de amparo contra el Estado peruano, representado por el Ministerio de Justicia, solicitando que se declaren inaplicables los efectos de los Decretos Leyes N.^{os} 25446 y 25454; y que en consecuencia, se ordene su reincorporación y se le reconozcan su tiempo de servicios y demás derechos y beneficios que por ley le correspondan. Manifiesta haber sido cesado en el año 1992 por Acuerdo de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República, en aplicación del inconstitucional Decreto Ley N.° 25446, cuando ejercía el cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco.

El Vigésimo Quinto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 23 de febrero de 2006, declara improcedente *in límine* la demanda, por estimar que el plazo para interponer la demanda ha prescrito.

La recurrida confirma la apelada, por estimar que resulta aplicable el precedente de este Tribunal recaído en el Expediente N.° 0206-2005-PA/TC, señalando que la controversia concierne al régimen laboral público, por lo que debe ser dilucidada a través del proceso contencioso administrativo.

FUNDAMENTOS

1. En lo relativo a la aparente prescripción, es profusa la jurisprudencia del Tribunal Constitucional con respecto a los magistrados destituidos en virtud de los Decretos Leyes expedidos en el año 1992. En efecto, ha dicho este Colegiado que, si bien es cierto el Decreto Ley N.° 25446 ha sido derogado por el artículo 1° de la Ley N.° 27433, en la práctica mantiene sus efectos, pues el Decreto Ley N.° 25454 –que imposibilita la interposición de las demandas de amparo dirigidas a impugnar directa o indirectamente sus efectos– mantiene su vigencia, y mientras no exista un mecanismo para reparar el daño causado –como el establecido en la Ley N.° 27433– no es posible aplicar el artículo 44° del Código Procesal Constitucional. En conclusión, no procede alegar la caducidad en los procesos de amparo cuando el accionante se encuentra impedido de ejercer su derecho de acción en virtud del mandato expreso de una norma legal, ya que mientras la misma no sea removida, la inexistencia de un recurso idóneo no puede implicar la convalidación de un acto atentatorio de derechos fundamentales. En todo caso, dicho plazo se computará desde la remoción del impedimento, lo cual, hasta la fecha, no ha ocurrido, más aún si, conforme se explicará a continuación, en su oportunidad surtió efectos que permitieron la vulneración de derechos fundamentales.

2. Respecto a la aplicación del precedente de este Tribunal recaído en el Expediente N.° 0206-2005-PA/TC, cabe precisar que, si bien es cierto el asunto controvertido versa sobre régimen laboral público y, por ende, debería ser dilucidado a través del proceso contencioso-administrativo, también es verdad que no puede desconocerse la jurisprudencia sobre la materia, pues el caso de autos responde a un supuesto sumamente particular o *sui géneris* derivado de los decretos leyes expedidos como consecuencia del Autogolpe del año 1992 tratándose, en el fondo, de una cuestión de puro derecho.

3. En el caso de autos, dado que la demanda ha sido erróneamente rechazada *in límine*, resulta evidente que se ha producido un quebrantamiento de forma en la tramitación del proceso de amparo en los términos establecidos en el artículo 20° de la Ley N.° 28237, por lo que debería procederse de acuerdo con lo regulado en dicho artículo. No

obstante, sería inútil, y, por lo tanto, injusto, obligar al demandante a transitar nuevamente por la vía judicial para llegar a un destino que, a la luz de los hechos descritos, y a la jurisprudencia existente[1], no solo resulta previsible, sino que, por otra parte, podría devenir en perjuicio irreparable para el actor con la dilación de este proceso, apreciándose, además, que no es posible actuar medios probatorios, pues en el fondo se trata de un asunto de puro derecho. Consecuentemente, dada la naturaleza del derecho protegido, y estando a lo dispuesto en el artículo 20° del Código Procesal Constitucional, así como en virtud de los principios de economía y celeridad, corresponde emitir pronunciamiento sobre la pretensión de autos.

4. Como se aprecia a fojas 11 de autos, el demandante fue separado del cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco en virtud del Acuerdo de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República, del 9 de octubre de 1992, adoptado conforme a las facultades otorgadas por el Decreto Ley N.° 25446.

5. En el caso Isaac Gamero Valdivia[2], el Tribunal Constitucional emitió pronunciamiento respecto a los alcances de la protección judicial en el caso de los magistrados del Poder Judicial destituidos en virtud de la aplicación de decretos leyes –como el N.° 25446– dictados por el autodenominado Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional, por lo que en aras de economía y la celeridad procesales, resulta oportuno remitirnos a ellos.

6. En tal orden de ideas, en el caso de autos solo cabe determinar si mediante la destitución del demandante se ha afectado algún derecho fundamental. Es necesario así tener presente que el inciso 9) del artículo 233° de la Constitución de 1979, vigente durante los eventos, establecía, 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, razón por la cual, a efectos de removerlo de su cargo, era indispensable que fuera notificado del cargo que se le imputaba, así como que se le concediese un plazo para formular su defensa.

7. En el caso concreto, fluye de los actuados que el demandante fue destituido de su cargo en virtud del cuestionado Acuerdo de la Sala Plena de Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha 9 de octubre de 1992, el cual se sustenta en un supuesto informe de la Comisión Evaluadora y en el Decreto Ley N.° 25446, esto es, a través de una norma que carece de motivación, aplicándosele la sanción más grave prevista en la ley contra un juez por acto o actos calificados por esta como causal de destitución, sin haber sido

1 *Cfr.* STC N.° 2902-2003-AA/TC, 2735-2002-AA/TC, 2614-2002-AA/TC, entre otras tantas
2 *Cfr.* STC N.° 1109-2002-AA/TC

sometido al proceso administrativo correspondiente, en el que pudiera ejercer su derecho de defensa, pues en autos no se aprecian los medios probatorios que sustenten el cuestionado acuerdo, lo que lleva a afirmar que el accionante no tuvo conocimiento oportuno de la acusada inconducta funcional, ni mucho menos que haya estado en posibilidad de ejercer su derecho de defensa sin limitación alguna. Consecuentemente, es evidente que tal derecho fue afectado.

8. Aun cuando el cese del demandante se sustenta en el Decreto Ley N.° 25446, la evaluación autorizada por este no podía realizarse en contravención del derecho de defensa, pues, en todo caso, la Comisión Evaluadora estaba en la obligación de dar a conocer los motivos que sostenían su decisión, lo que, como se ha explicado en el Fundamento N.º 7, *supra*, no ocurrió en el caso *sub exámine*.

9. Conviene tener presente que la jurisprudencia reiterada y uniforme del Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que los jueces expulsados de sus cargos –y de la judicatura– como consecuencia directa o indirecta de la aplicación de mecanismos inconstitucionales, no han perdido, de resultas de tales indebidas destituciones las investiduras constitucionales que originalmente recibieron, de modo que los títulos que fueron indebidamente cancelados nunca perdieron su validez y han recuperado la plenitud de su vigencia. En consecuencia, tienen expedito el derecho a la reincorporación de tal manera que, en el breve trámite que esta pueda exigir, las autoridades respectivas del Poder Judicial se servirán tener presente el criterio jurisprudencial mencionado, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 6) del artículo 177°, en el artículo 211° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la Disposición Final Única de la Ley N.° 27433, y en las demás normas complementarias pertinentes.

10. Por lo demás, el tiempo que el demandante permaneció injustamente separado del cargo debe ser computado únicamente para efectos pensionarios y de antigüedad en el cargo, debiendo el actor abonar los aportes al régimen previsional correspondiente.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, inaplicable a don Artemio Antonio Guillermo Carbajal el Acuerdo de la Sala Plena de Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha 9 de octubre de 1992, los efectos derivados de la aplicación del Decreto Ley N.° 25446, así como cualquier acto administrativo que derive de dicha norma y que haya sido expedido en perjuicio del demandante.

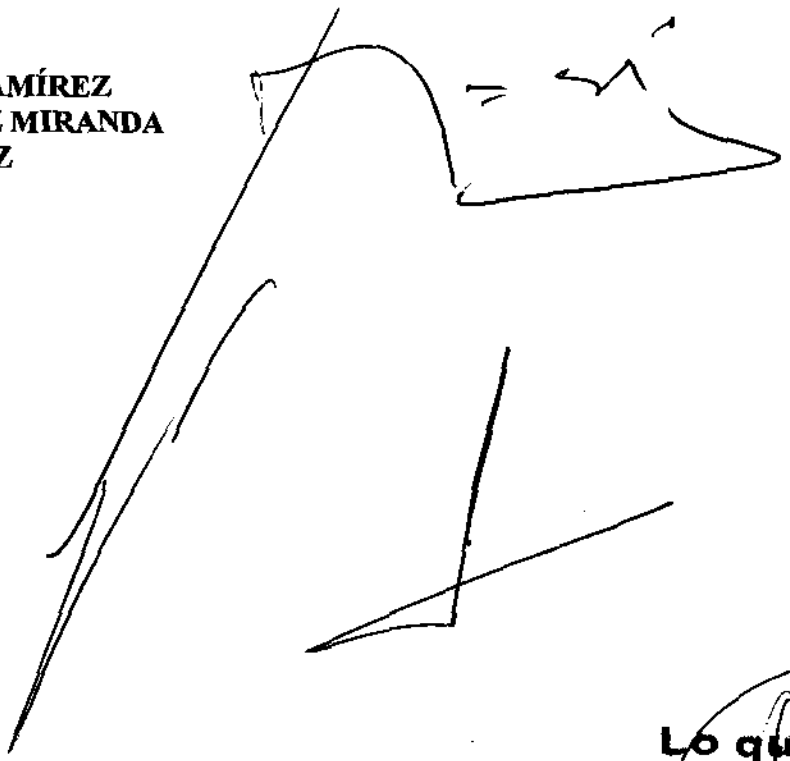
2. Ordenar la reincorporación de don Artemio Antonio Guillermo Carbajal en el cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco, o en otro de igual nivel o categoría, siempre que no exista impedimento legal para ello, debiendo tenerse presente que el título original indebidamente cancelado, y que le otorgó la invocada investidura, nunca perdió su validez, habiendo recuperado la plenitud de su vigencia, conforme a lo expuesto en el Fundamento 9, *supra*.

3. Ordenar que se reconozca el periodo no laborado en ejecución del acto administrativo declarado inaplicable, únicamente para efectos pensionarios y de antigüedad en el cargo, debiendo el actor abonar los aportes al régimen previsional correspondiente.

Publíquese y notifíquese

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ÁLVAREZ MIRANDA
ETO CRUZ



Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. 0168-2007-PA/TC
LIMA
ARTEMIO ANTONIO GUILLERMO CARBAJAL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO LANDA ARROYO

No comparto los fundamentos expuestos en la ponencia de mayoría, ni su parte resolutiva, por las siguientes consideraciones:

1. En primera instancia la demanda fue declarada improcedente in límine, por estimarse que el plazo para interponerla había prescrito. En segunda instancia, se confirmó la apelada y la improcedencia fue declarada aplicando el precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional en la STC 0206-2005-PA/TC, considerando que el caso debía examinarse en la vía contencioso administrativa, por ser igualmente satisfactoria para la protección de los derechos invocados, teniendo en cuenta que el asunto versa sobre régimen laboral público.

2. En el referido precedente, el Tribunal ha establecido los criterios en que la vía contencioso administrativa es la idónea para resolver los conflictos laborales de los servidores públicos. Así, ha señalado en los fundamentos jurídicos 21, 23 y 24 lo siguiente:

> *"21. Con relación a los trabajadores sujetos al régimen laboral público, se debe considerar que el Estado es el único empleador en las diversas entidades de la Administración Pública. Por ello, el artículo 4.° literal 6) de la Ley N.° 27584, que regula el proceso contencioso administrativo, dispone que las actuaciones administrativas sobre el personal dependiente al servicio de la administración pública son impugnables a través del proceso contencioso administrativo. Consecuentemente, el Tribunal Constitucional estima que la vía normal para resolver las pretensiones individuales por conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública es el proceso contencioso administrativo, dado que permite la reposición del trabajador despedido y prevé la concesión de medidas cautelares.*
>
> *23. Lo mismo sucederá con las pretensiones por conflictos jurídicos individuales respecto a las actuaciones administrativas sobre el personal dependiente al servicio de la administración pública y que se derivan de derechos reconocidos por la ley, tales como nombramientos, impugnación de adjudicación de plazas, desplazamientos, reasignaciones o rotaciones, cuestionamientos relativos a remuneraciones, bonificaciones, subsidios y gratificaciones, permisos, licencias, ascensos, promociones, impugnación de procesos administrativos disciplinarios, sanciones*

administrativas, ceses por límite de edad, excedencia, reincorporaciones, rehabilitaciones, compensación por tiempo de servicios y cuestionamiento de la actuación de la administración con motivo de la Ley N.° 27803, entre otros.

24. *Por tanto,* ***conforme al artículo 5.°, inciso 2.° del Código Procesal Constitucional, las demandas de amparo que soliciten la reposición de los despidos producidos bajo el régimen de la legislación laboral pública y de las materias mencionadas en el párrafo precedente deberán ser declaradas improcedentes, puesto que la vía igualmente satisfactoria para ventilar este tipo de pretensiones es la contencioso administrativa.*** *Sólo en defecto de tal posibilidad o atendiendo a la urgencia o a la demostración objetiva y fehaciente por parte del demandante de que la vía contenciosa administrativa no es la idónea, procederá el amparo...."*

3. En la ponencia de mayoría se decide no seguir la línea del *a quo* y el *a quem* e ingresar a analizar la cuestión controvertida, por considerar por un lado que si bien el asunto versa sobre régimen laboral público, "...no puede desconocerse la jurisprudencia sobre la materia, pues el caso de autos responde a un supuesto sumamente particular o sui géneris derivado de los decretos leyes expedidos como consecuencia del autogolpe del año 1992 tratándose, en el fondo, de una cuestión de puro derecho"; y, de otro, la inexistencia del plazo prescriptorio en estos casos, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

4. Asimismo, se señala que habiéndose rechazado liminarmente de manera errónea la demanda, correspondería procederse conforme a lo previsto en el artículo 20° del Código Procesal Constitucional; sin embargo, por economía y celeridad procesal y tratándose de un asunto de puro derecho, atendiendo a la previsibilidad del resultado, corresponde que el Tribunal Constitucional entre a conocer el fondo y se pronuncie sobre la pretensión de autos.

5. Finalmente en la ponencia se decide por declarar fundada la demanda sustancialmente por lo siguiente

   a. El Acuerdo de Sala Plena cuestionado se sustenta en un supuesto informe de la Comisión Evaluadora y en el Decreto Ley N° 25446, esto es a través de una norma que carece de motivación.

   b. Se le aplicó la sanción más grave prevista en la ley contra un juez por acto o actos calificados por ésta como causal de destitución, sin haber sido sometido al proceso administrativo correspondiente en el que pudiera ejercer su derecho de defensa.

   c. En autos no se aprecian los medios probatorios que sustenten el cuestionado acuerdo.

d. El accionante no tuvo conocimiento oportuno de la acusada inconducta funcional, ni mucho menos que haya estado en posibilidad de ejercer su derecho de defensa sin limitación alguna.

e. La comisión Evaluadora estaba en la obligación de dar a conocer los motivos que sostenían su decisión, "lo que....no ocurrió en el caso *sub examine*".

6. En todas las razones glosadas en el ítem precedente, se afirma implícita o expresamente que no se cumplió con el procedimiento previsto en el Decreto Ley N° 25446, el cual preveía la formulación de cargos al investigado, entrevista con él, y la posibilidad de formular alegaciones y las pruebas pertinentes para su defensa.

   Sin embargo, dado que la demanda fue rechazada liminarmente, la imputación de que no se respetó el debido proceso no ha podido ser controvertida. Mas todavía, en los propios fundamentos de la ponencia, hay afirmaciones que se refieren a hechos probados (o no probados), con lo cual, la alusión a que se trata de un asunto "de puro derecho" se desvirtuaría.

7. Resulta de especial relevancia señalar que la demanda ha estado dirigida al Ministerio de Justicia como representante del Estado, cuando los hechos presuntamente vulneratorios de los derechos invocados (sustancialmente la afectación al debido proceso) fueron realizados por la Sala Plena de la Corte Suprema, no interviniendo en ningún momento el Ministerio de Justicia u otro órgano del Poder Ejecutivo. Aún cuando en virtud del artículo 47° del Código Procesal Constitucional, declarada la improcedencia (liminar) de la demanda se pone en conocimiento del demandado el recurso (de apelación) que se interponga, en este caso, ni siquiera la apelada (y menos aun la demanda) ha sido conocida por el órgano que contaba con la legitimación (pasiva).

   Esta situación, consideramos que sí constituye un grave e insubsanable vicio, a los que alude el artículo 20° del Código Procesal Constitucional.

8. Finalmente, debemos señalar que mediante un procedimiento de búsqueda básica en el portal institucional del Poder Judicial (www.pj.gob.pe) se han encontrado las Resoluciones Administrativas de la Gerencia General del Poder Judicial N°s. 070-2006-GG-PJ del 07 de febrero de 2006 y 570-2007-GG-PJ del 10 de agosto de 2007, las cuales autorizan en sus respectivos meses, el pago de sentencias judiciales en calidad de cosa juzgada, relacionadas con la Compensación de Tiempo de Servicios, los intereses de estos e incluso el pago de nivelación de pensión. Allí, en la lista anexa a dichas resoluciones aparece el accionante, lo cual implica que judicialmente habría reclamado el pago de su Compensación por Tiempo de Servicios y obtenido una sentencia favorable, la misma que se estaría ejecutando.

Con una situación como la anotada, la demanda devendría improcedente siguiendo la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, la cual ha establecido reiteradamente que el cobro de beneficios sociales importa la aceptación del cese.

9. Cierto es que en autos el accionante no hace referencia alguna a su compensación por tiempo de servicios y menos aún obra prueba que acredite su cobro; sin embargo, consideramos que el hecho que el actor hubiera reclamado judicialmente sus beneficios sociales, obtenido incluso una sentencia favorable, implicaría evidentemente la aceptación del cese y como consecuencia de ello la improcedencia de la demanda. En todo caso, dado que las citadas resoluciones gerenciales no otorgan plena convicción respecto de la situación de la Compensación por Tiempo de Servicios del demandante, se haría necesario abrir la causa a trámite para que allí las partes legitimidas (el accionante y el Poder Judicial y no el Ministerio de Justicia) pudieran hacer sus alegaciones respectivas.

10. Sin embargo, atendiendo a las consideraciones expuestas, y resultando evidente la necesidad de un debate probatorio, estimo que el Amparo no resulta ser la vía idónea para la resolución del presente caso, correspondiendo mas bien, claramente, la aplicación del precedente vinculante establecido en el Exp. 0206-2004-PA/TC (caso Baylón Flores), publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 2005.

Por estas razones, considero que debe declararse la improcedencia de la demanda y disponerse la remisión del expediente al juzgado contencioso administrativo para su tramitación conforme lo dispone el precedente antes aludido.

S.

LANDA ARROYO

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP N° 00168-2007-PA/TC
LIMA
ARTEMIO ANTONIO GUILLERMO CARBAJAL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones:

1. El recurrente interpone demanda de amparo contra el Estado, representado por el Ministerio de Justicia, solicitando que se declare inaplicable los efectos de los Decretos Leyes N° 25446 y 25454, ordenándose su reincorporación y el reconocimiento de su tiempo de servicios y demás derechos y beneficios que por ley le correspondan. Manifiesta haber sido cesado en el año 1992 por acuerdo de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República en aplicación del inconstitucional Decreto Ley N° 25446, cuando ejercía el cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco.

2. El Vigésimo Quinto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima con fecha 23 de febrero de 2006, declara improcedente *in limine* la demanda, por estimar que el plazo para interponer la demanda ha prescrito.

   La recurrida confirmó la apelada por estimar que resulta aplicable el precedente de este Tribunal recaído en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC, pues siendo que el asunto controvertido versa sobre el régimen laboral público, este debe ser dilucidado a través del proceso contencioso-administrativo.

3. Tenemos entonces que el tema de la alzada trata de un rechazo liminar de la demanda (*ab initio*), en las dos instancias (grados) precedentes, lo que significa que no hay proceso y por lo tanto no existe demandado (emplazado). Por ello cabe mencionar que si el Superior revoca el auto venido en grado para vincular a quien todavía no es demandado porque no ha sido emplazado por notificación expresa y formal, corresponde entonces revocarlo y ordenar al inferior a admitir la demanda a trámite y correr traslado de ella al demandado. Lo que se pone en conocimiento es "el recurso interpuesto" y no la demanda, obviamente, mandato que tiene el propósito de vincular al pretenso demandado con lo que resulte de la intervención de este tribunal en relación especifica al auto cuestionado. Cabe mencionar que el articulo 47° del Código Procesal Constitucional es copia del articulo 427° del Código Procesal Civil en su parte final que dice: "*Si la resolución que declara la*

improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.", numeral que precisamente corresponde al rechazo *in límine* de la demanda y las posibilidades que señala para el superior (confirmar o revocar el auto apelado).

4. Es por ello que al concedérsele al actor el recurso extraordinario de agravio constitucional, el **principio de limitación** aplicable a toda la actividad recursiva le impone en este caso al Tribunal Constitucional (Tribunal de alzada) la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través del recurso de agravio constitucional, y nada mas. Por ello es que el recurso de apelación concedido y notificado al que debería ser considerado demandado, si la sala superior revoca el auto cuestionado, produce efectos para ambas partes.

5. Por cierto es pues que si el Superior revoca el auto venido en grado, para vincular a quien todavía no es demandado, tiene que ponérsele en su conocimiento "el recurso interpuesto" y no la demanda, obviamente.

6. En atención a lo señalado se concluye en que es materia de la alzada el pronunciamiento por este tribunal del rechazo liminar, estando en facultad sólo para pronunciarse por la confirmatoria del auto recurrido o por su revocatoria; sin embargo este colegiado ha venido considerando que excepcionalmente podría ingresar al fondo, para darle la razón al demandante, en casos de suma urgencia cuando se verifique la existencia de situaciones de hecho que exijan la tutela urgente, es decir cuando se evidencie estado de salud grave o edad avanzada del demandante.

7. En el presente caso no se evidencia que este Tribunal tenga que realizar un pronunciamiento de emergencia puesto que no se verifica una situación de tutela urgente, por lo que sólo se debe limitar a corroborar si existen razones suficientes para revocar el auto de rechazo liminar o no.

8. De autos se observa que el demandante fue cesado en el año 1992 por acuerdo de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República en aplicación del inconstitucional Decreto Ley Nº 25446, por lo que solicita su reincorporación en el cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco y se reconozcan su tiempo de servicios y demás derechos y beneficios que correspondan.

9. El caso de autos denuncia la aplicación de un Decreto Ley ilegítimo, lo que trajo como consecuencia la destitución de magistrados, habiéndose así vulnerado sus

derechos constitucionales. Por tales razones y atendiendo a las singulares circunstancias es necesario abrir el proceso constitucional de amparo para que se dilucide la controversia planteada.

10. Por tanto se debe revocar el auto de rechazo liminar ordenándose al *ad quo* admita a trámite la demanda de amparo.

Por las consideraciones expuestas mi voto es porque se **REVOQUE** el auto de rechazo liminar y se ordene al *ad quo* admita a tramite la demanda de amparo, para que se dilucide el fondo de la controversia.

S.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. N°. 00168-2007-PA/TC
LIMA
ARTEMIO ANTONIO GUILLERMO
CARBAJAL

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Me adhiero a lo resuelto por los Magistrados Mesía Ramírez y Álvarez Miranda, y con el respeto que merecen los Magistrados cuyos votos generan las discordias considero oportuno subrayar de manera particular los siguientes fundamentos:

Un pronunciamiento de orden preliminar.

1.- Que en no pocas ocasiones he tenido oportunidad de dejar sentada mi posición respecto al tema del *rechazo liminar*, y he sostenido que este instituto propio del proceso constitucional constituye una facultad judicial implícita, que encuentra un entronque de justificación en los principios de la dirección judicial y la economía procesal, posibilitando de este modo que el juez del amparo pueda repeler *ab initio* un postulatorio de la demanda. Dicha facultad ha sido reconocida de forma expresa por nuestra legislación; así, se puede evidenciar en las causales establecidas en el artículo 5° en concordancia con el artículo 38° del Código Procesal Constitucional, lo cual genera que se active la cláusula 47° del mismo cuerpo normativo que regula el rechazo *in límine*.

2.- No obstante ello, el instituto del rechazo liminar tiene dos caras como la *diosa Jano*, porque a parte del extremo indicado en el considerando precedente, igualmente puede generar un *maniqueísmo judicial* sistemático del recurso fácil y expeditivo del *rechazo in límine*. Estamos convencidos que la figura del rechazo liminar no deberá aplicarse de manera automática por parte de los operadores jurídicos, sino por el contrario deberán ser interpretadas conforme al pórtico hermenéutico contenido en el Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el cual en su artículo III ha previsto entre otros el principio de *pro actione* que establece que ante la duda de proseguir o no con la tramitación de un proceso constitucional, el operador jurídico deberá optar por la continuación del mismo pues ello, resulta siendo una medida de carácter garantista para los derechos fundamentales, por lo que creemos que le está habilitado al Tribunal Constitucional emitir un pronunciamiento sobre el fondo.

3.- Que, creemos necesario dejar establecida nuestra posición respecto a la no aplicación al caso de autos del precedente vinculante 0206-2005-PA/TC al considerar que tratándose de supuestos en que lo que se peticiona es la restitución de un derecho laboral proveniente del sector público, deberá

ventilarse en el proceso contencioso administrativo. Respecto de ello, no pretendemos desconocer la eficacia de dicho precedente, lo que sucede es que el presente caso es uno de naturaleza *sui géneris* o distinto a todos los demás casos, en los que seguro sería de aplicación clara el citado precedente vinculante, pues el mismo deriva de la aplicación de los Decretos Leyes expedidos como consecuencia del autogolpe del año 1992, por lo que debemos concluir de lo que se trata es de una cuestión de puro derecho.

4.- Y es que a nuestro entender existe una habilitación mucho más trascendente y preponderante que permite a este colegiado evacuar un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia constitucional; dicho fundamento es el establecido en el artículo 1° del Código Procesal Constitucional, vale decir la *tutela efectiva de los derechos constitucionales*.

Análisis de la controversia constitucional

5.- Que en el año 1992 fue destituido del cargo de Juez Titular del Juzgado Penal de la Provincia de Pasco, pues así lo consideró pertinente la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República a través del acuerdo de fecha 09 de octubre de 1992, tras la emisión del informe emitido por la Comisión Evaluadora y en aplicación de lo previsto en el Decreto Ley N°. 25446.

6.- Que, en autos ha quedado evidenciado que dicho informe que sustenta la decisión final de la Sala Plena, ha sido emitido con total desprecio de lo prescrito en el artículo 233° inciso 9) de la Constitución Política del Perú de 1979 (vigente a la fecha de emisión del informe e imposición de la sanción), esto es el respeto a la garantía que tenía toda persona 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 sancionadora, pues en autos no existe medio probatorio alguno que sustente el cuestionado acuerdo, lo que nos lleva a concluir que el accionante no tuvo conocimiento oportuno de la supuesta inconducta funcional. Razón por la cual, para poder removerlo de su cargo, era indispensable que fuera notificado del cargo que se le imputaba, así como se le concediese un plazo para formular su defensa.

7.- Conviene hacer mención, como lo hace la resolución en mayoría que suscribo, que en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que los Jueces expulsados de sus cargos como consecuencia directa o indirecta de la aplicación de los mecanismos inconstitucionales, no han perdido las investiduras a las cuales accedieron de modo constitucional, de modo que los títulos que fueron indebidamente cancelados nunca perdieron su validez y han recuperado la plenitud de su vigencia. En consecuencia, tienen expedito el derecho a la reincorporación de tal manera que, en el breve trámite que esta pueda exigir, las autoridades respectivas del Poder Judicial se sirvan tener

presente el criterio jurisprudencial mencionado, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 6) del artículo 177°, en el artículo 211° del Tezto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la Disposición Final ünica de la Ley 27433, y en las demás normas complementarias pertinentes.

En tal sentido queda expresada mi posición respecto al voto emitido en mayoría.

S.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. 00168-2007-PA/TC
LIMA
ARTEMIO ANTONIO GUILLERMO CARBAJAL

VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Habiendo sido llamado para dirimir la discordia surgida en la presente causa, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda, por los mismos fundamentos expresados por el Magistrado Mesía Ramírez.

SR.
ALVAREZ MIRANDA
Magistrado

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR