



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 034-2001-AA/TC
AREQUIPA
ANTONIO DONATO ZEGARRA CANO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los treinta y un días del mes de octubre de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez y Revoredo Marsano, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento singular, que se adjunta, del Magistrado Aguirre Roca

ASUNTO

Recurso extraordinario, interpuesto por don Antonio Donato Zegarra Cano contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas doscientos setenta y nueve, su fecha trece de noviembre de dos mil, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, Teniente Coronel, en situación de disponibilidad del Ejército Peruano, interpone acción de amparo contra el Ministerio de Defensa, solicitando se disponga su reingreso a la situación de actividad, al habersele violado varios derechos que ampara la Constitución Política del Estado.

Refiere el demandante que fue denunciado el trece de marzo de mil novecientos noventa y ocho, ante la Tercera Zona Judicial del Ejército, por el delito de enajenación y pérdida de objetos y prendas militares y material del Estado, y que el trece de noviembre del mismo año el Consejo de Guerra Permanente de esa Zona Judicial expidió sentencia que lo absolvió, pero que al día siguiente se expidió la Resolución Ministerial N.º 1233 DE/EP/CP-JAPE 1e/MG, pasándolo a la situación de disponibilidad, por medida disciplinaria, por el mismo hecho; agregando que por ello interpuso recurso impugnatorio y, posteriormente, acción de amparo, de la que se desistió para presentar su solicitud de reingreso. El diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve fue sometido al Consejo de Investigación para Oficiales Superiores, pero habiendo transcurrido aproximadamente sesenta días sin que el Ministerio de Defensa le notifique con resolución alguna, interpone la presente acción de amparo.

La demandada propone las excepciones de desistimiento de la pretensión y de caducidad, ya que, anteriormente el demandante había interpuesto una acción de amparo en la cual se desistió de la pretensión, formulada por él mismo, lo cual produce



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

los efectos de una demanda infundada con la autoridad de cosa juzgada; además, señala que la caducidad ha obrado ya que la resolución ministerial que cuestiona es de fecha diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho. Agrega que la nulidad de una resolución administrativa no está contemplada como derecho amparable vía acción de garantía.

El Octavo Juzgado en lo Civil de Arequipa, con fecha quince de febrero de dos mil, declaró improcedente la demanda, por considerar, que a la fecha de su interposición, había transcurrido en exceso el tiempo señalado por el artículo 37° de la Ley N.° 23506.

La recurrida confirmó la apelada, por estimar que en un anterior proceso de acción de amparo sobre los mismos hechos, el demandante se desistió de la pretensión, la misma que quedó consentida, lo cual produce los efectos de una demanda infundada con la autoridad de cosa juzgada.

FUNDAMENTOS

1. La Inspectoría de la Tercera Región Militar interpuso denuncia contra el demandante ante la Tercera Zona Judicial del Ejército, la misma que posteriormente retiró expresando que "no se le ha encontrado la comisión del delito que se le imputa"; proceso judicial que terminó con sentencia absolutoria de segunda instancia, de fecha trece de noviembre de mil novecientos noventa y ocho. Sin embargo, por Resolución Ministerial N.° 1233-DE/PE/CP-JAPE 1e/MG, del diecinueve de noviembre del mismo año, se le pasó a la situación de disponibilidad, por un período no menor de seis meses, por el mismo hecho sin tener presente el inciso 7° del artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece: "Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país".
2. Es cierto que el demandante había interpuesto, anteriormente, una demanda de amparo por este mismo hecho, pero que se desistió de su pretensión porque se le aceptó su solicitud de reincorporación. Debe presumirse que se desistió de su pretensión porque no podía continuar con el proceso cuando ya se le había aceptado su solicitud de reincorporación.
3. Es necesario advertir que cuando se encontraba la presente acción en trámite, se expidió la Resolución Ministerial N.° 1529 DE/EP/CP-JAPE1e/MG, el veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, que le deniega el reingreso a la situación de actividad.
4. Conforme lo tiene establecido este Tribunal, siendo la remuneración, en último análisis, la contraprestación por trabajo realizado, lo que no ha sido en el presente caso durante el tiempo no laborado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

FALLA

REVOCANDO la recurrida que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; reformándola, declara infundadas las excepciones de desistimiento de la pretensión y de caducidad, y **FUNDADA** la acción de amparo; en consecuencia, no aplicables a don Antonio Donato Zegarra Cano las Resoluciones Ministeriales N.ºs 1233 DE/EP/CP-JAPE 1e/MG, de fecha diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho y N.º 1529 DE/EP/CP-JAPE 1e/MG, de fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, derivada de la anterior. Ordena su reposición a la situación de actividad con el grado que ostentaba al momento de ser pasado a la situación de disponibilidad; sin el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actudados.

SS

**AGUIRRE ROCA
REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO**

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 034-01-AA/TC

FUNDAMENTO SINGULAR DISCREPANTE DEL DR. MANUEL AGUIRRE ROCA.

Mi fundamento singular discrepante consiste en que considero que el pedido correspondiente al pago de las remuneraciones dejadas de percibir tiene naturaleza indemnizatoria, y no, evidentemente, restitutoria, razón por la cual debe dejarse a salvo, en forma expresa, el derecho del demandante a reclamar la compensación a que hubiere lugar en la forma legal correspondiente.

SR.
AGUIRRE ROCA

M. Aguirre Roca

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR