



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0396-2003-AA/TC
LAMBAYEQUE
MOISÉS ABNER SALAZAR FERNÁNDEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de abril de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores Magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Moisés Abner Salazar Fernández, contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 166, su fecha 19 de diciembre de 2002, que declaró infundada la acción de amparo de autos, en el extremo que solicita el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 18 de febrero de 2002, interpone acción de amparo contra la Sociedad de Beneficiencia Pública de Chiclayo, a fin de que se declare nula la Resolución N.º 032-2001-P-SBCH, del 20 de agosto de 2001, por la que se da por concluida la designación del actor como Gerente de la emplazada, y deja sin efecto la Resolución N.º 052-91-P-SBCH, del 21 de noviembre de 1991; asimismo, para que se declare nula la Resolución N.º 009 de Presidencia del INABIF, del 11 de enero de 2002, por la que se declara infundado su recurso de apelación contra la resolución N.º 040-2001-P-SBCH, que declara infundada la reconsideración que interpuso contra la Resolución N.º 052-91-P-SBCH, y para que se declare vigente la Resolución N.º 052-91-SBCH, disponiendo el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. Expresa que la Resolución N.º 118-86 fue designado como Director de Administración II, Subgerente Administrativo de la emplazada, cargo que desempeñó hasta el 21 de noviembre de 1991, en que fue designado Gerente General, disponiéndose que al término de dicha designación debía retornar a su cargo original, habiendo desempeñado dicho cargo hasta el 20 de agosto de 2001, en que por Resolución N.º 032-2001-P-SBCH se le hizo conocer del acuerdo del Directorio por el que se le hizo conocer el retiro de confianza, dándose por concluida su designación como gerente, y dejándose sin efecto la Resolución N.º 052 sin indicarse el motivo de su cese, y sin habersele sometido a un proceso administrativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La emplazada propone las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de incompetencia, y contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

El Segundo Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 14 de agosto de 2002, desestimó las excepciones propuestas, y declaró fundada, en parte, la demanda, por estimar –entre otras consideraciones– que al haber dispuesto el Directorio de la emplazada el retiro de confianza al demandante como Gerente General, y conforme a lo dispuesto por la Resolución N.º 052-91-P-SBCH, éste debía retornar a su anterior cargo, sea como servidor de carrera o como cargo de confianza, en tanto no se dispusiera algo distinto, pues el hecho de que el Directorio no confíe en el actor como Gerente General, no significa que tal desconfianza afecte su desempeño como Sub Gerente Administrativo, por lo que la Resolución N.º 032-2001-P-SBCH habría excedido el alcance de este acuerdo, y se habría arrogado una facultad que no le había concedido esta instancia de la entidad demandada, por lo que debe reponerse al actor en el cargo que vino desempeñando anteriormente, conforme a la Resolución N.º 118-86 que no ha sido cuestionada por ninguna de las partes.

La recurrida, confirmó la apelada en todos sus extremos, incluido el que fue materia de apelación, referido al pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

FUNDAMENTOS

1. Es objeto de revisión, a través del recurso extraordinario, de un lado, que la recurrida ha omitido pronunciarse sobre la identificación de la funcionaria que abusó en el ejercicio de su función, conforme a lo dispuesto por el artículo 11º de la Ley N.º 23506; y, por otro, de que “(...) ante un abuso del derecho (...) existe pronunciamientos sobre el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, por cuanto el despojo del cargo, y el impedimento legal para el desempeño de una función pública, determinan además de una indemnización, el pago de las retribuciones dejadas de percibir”, razón por la cual, el recurrente considera que este Tribunal debe de emitir un pronunciamiento, siendo tales extremos de la demanda los que precisamente originaron la interposición del recurso extraordinario.
2. Habiendo declarado tanto la recurrida, como la apelada, fundada la demanda en cuanto a la pretensión principal, y no habiéndose pronunciado respecto de la aplicación del artículo 11º de la Ley N.º 23506, este Tribunal estima que no le corresponde pronunciarse respecto de dicha pretensión accesoria.
3. Conforme a lo ha expresado por el Tribunal Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia, teniendo el reclamo de las remuneraciones dejadas de percibir naturaleza indemnizatoria, y no, obviamente, restitutoria, no es ésta la vía en que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

corresponde atender tal pretensión, aunque se deja a salvo el derecho del actor para que lo haga valer, en todo caso, en la forma legal que corresponda.

FALLO

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

Ha resuelto

Declarar **IMPROCEDENTE** la acción de amparo, en los extremos que son materia del recurso extraordinario, aunque dejando a salvo el derecho del actor, conforme a lo expuesto en el fundamento 3. *supra*.

Publíquese y Notifíquese

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)