TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2
FOJAS 007

EXP. N.° 00417-2011-PA/TC
SAN MARTÍN
BERTHA MIRIA IRIGOIN PURIHUAMÁN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de setiembre de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Bertha Miria Irigoin Purihuamán contra la sentencia expedida por la Sala Mixta Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fojas 104, su fecha 11 de agosto de 2010, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 12 de noviembre de 2009 la recurrente interpone demanda de amparo contra la Red de Servicios de Salud de Rioja y la Asociación Comunidad Local de Administración de Salud de Rioja Norte, solicitando que se declare nula la Carta de fecha 26 de octubre de 2009, que le comunicó su despido, y que en consecuencia se ordene su reposición en su puesto de trabajo, con el abono de las remuneraciones dejadas de percibir. Refiere que ingresó a laborar el 27 de abril de 2009 por haber ganado el concurso convocado para la plaza de Obstetra del Centro de Salud de Naranjos y que laboró sin contrato durante los meses de mayo y junio de 2009, habiendo suscrito el 1 de julio de 2009 el Contrato de Trabajo N.° 21-2009, que tenía como fecha de vencimiento el 31 de diciembre de 2009. Alega que el 1 de noviembre de 2009 fue objeto de un despido arbitrario por no haberse respetado el procedimiento previo de despido previsto en el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, ya que nunca se le remitió la carta de imputación de faltas para que pudiera ejercer su derecho de defensa.

La Red emplazada contesta la demanda señalando que se resolvió el contrato de trabajo de la demandante porque se detectó deficiencias en su trabajo como obstetra, como lo es carecer de competencias y habilidades en el manejo de pacientes en consultas externas y emergencias obstétricas.

El Segundo Juzgado Mixto de Rioja, con fecha 2 de diciembre de 2009, por extemporánea declara improcedente la contestación de la demanda, y con fecha 11 de enero de 2010 declara fundada la demanda por considerar que los contratos de trabajo

modales de la demandante se han desnaturalizado y porque para su despido no se respetó el procedimiento de despido previsto en el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

La Sala revisora revocando la apelada declara improcedente la demanda, en aplicación del artículo 5°, inciso 2) del Código Procesal Constitucional, por considerar que resulta necesaria la actuación de medios probatorios para verificar la existencia de la causa que justificaría el despido de la demandante.

FUNDAMENTOS

1. La demandante alega haber sido despedida arbitrariamente debido a que no se ha respetado el procedimiento previo de despido previsto en el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, ya que la Sociedad emplazada no le remitió la carta de imputación de faltas para que pudiera ejercer su derecho de defensa.

2. Teniendo en cuenta el planteamiento de la demanda este Tribunal considera que ésta se encuentra comprendida en los supuestos de procedencia previstos en los fundamentos 7 a 20 del precedente vinculante recaído en la STC 00206-2005-PA/TC, motivo por el cual corresponde evaluar si la demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

   Para resolver la controversia, cabe analizar la posible afectación del derecho al debido proceso de la demandante, específicamente, del derecho de defensa, por cuanto de comprobarse que la Asociación emplazada no respetó el procedimiento de despido previsto en el el Decreto Supremo N.° 003-97-TR, la demanda sería estimada.

§. Análisis del caso concreto

3. De acuerdo con lo previsto por el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, el empleador no podrá despedir a un trabajador por causa relacionada con su conducta laboral, sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulen; es decir el despido se inicia con una carta de imputación de cargos para que el trabajador pueda ejercer su derecho de defensa, efectuando su descargo en la forma que considere conveniente a su derecho.

4. En el presente caso este Tribunal considera que la Carta de fecha 26 de octubre de 2010, obrante a fojas 9, no puede ser considerada como una carta de imputación de faltas graves según lo prescrito por el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-

TR, pues ella no contiene una descripción clara, detallada y precisa de los hechos que se le imputaron a la demandante como faltas graves y que sustentaron su despido.

5. En este contexto el Tribunal considera que la Asociación emplazada ha vulnerado el derecho al debido proceso de la demandante, específicamente, su derecho de defensa, por cuanto fue despedida sin que le haya remitido previamente una carta de imputación de faltas graves. El restablecimiento del derecho de defensa exige la anulación de la carta de despido y la reposición de la demandante, sin que ello conlleve que los hechos que sustentaron el despido hayan sido calificados como inexistentes, falsos o imaginarios.

6. Teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado la existencia de un despido arbitrario, el Tribunal estima pertinente señalar que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra la Administración Pública que tenga por finalidad la reposición del demandante, ello tiene que registrarse como una posible contingencia económica que tiene que preverse en el presupuesto, con la finalidad de que la plaza que se ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimativa.

   En estos casos la Administración Pública para justificar el mantenimiento de la plaza presupuestada tendrá que tener presente que el artículo 7° del CPConst. dispone que "El Procurador Público, antes de que el proceso sea resuelto en primer grado, está facultado para poner en conocimiento del titular de la entidad su opinión profesional motivada cuando considere que se afecta el derecho constitucional invocado".

   Con la opinión del Procurador Público puede evitarse y preverse gastos fiscales, ya que la Administración Pública puede allanarse a la demanda (si es que la pretensión según la jurisprudencia y los precedentes del Tribunal Constitucional es estimable) o proseguir con el proceso.

7. En lo que respecta al extremo referido al pago de las remuneraciones dejadas de percibir, al tener tal pretensión naturaleza resarcitoria y no restitutoria, el proceso de amparo no resulta ser la vía idónea para reclamarlo, razón por la cual queda a salvo el derecho de la demandante de acudir a la vía correspondiente.

8. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la Asociación emplazada ha vulnerado el derecho de defensa de la demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56° del Código Procesal Constitucional, ordenar que asuma los costos

procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho de defensa; en consecuencia, **NULA** la Carta de fecha 26 de octubre de 2009.

2. Ordenar que la Asociación Comunidad Local de Administración de Salud de Rioja Norte cumpla con reponer a doña Bertha Miria Irigoin Purihuamán en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar nivel o categoría, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22° y 59° del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

3. Declarar **IMPROCEDENTE** el extremo de la demanda en que se solicita el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ
VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2
FOJAS 011

EXP. N° 00417-2011-PA/TC
SAN MARTIN
BERTHA MIRIA IRIGOIN PURIHUAMAN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso la recurrente interpone demanda de amparo contra la Red de Servicios de Salud de Rioja y la Asociación Comunidad Local de Administración de Salud de Rioja Norte, con la finalidad de que se disponga su reposición en el cargo que venía desempeñando en la plaza de obstetra del Centro de Salud de Naranjos.

   Expresa que postuló al concurso público convocado por la entidad emplazada con fecha 27 de abril de 2009 para el cargo de obstetra, resultando ganadora. Asimismo señala que laboró sin contrato durante los meses de mayo y junio de 2009, habiendo suscrito el 1 de julio de 2009 el Contrato de Trabajo N° 21-2009, que tenía fecha de vencimiento el 31 de diciembre de 2009, siendo sin embargo despedido con fecha 1 de noviembre de 2009, sin respetarse el procedimiento previo de despido previsto en el artículo 31° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, ya que nunca se le remitió la carta de imputación de faltas para que pudiera ejercer su derecho de defensa.

2. Cabe expresar que en reiteradas oportunidades he venido admitiendo demandas que tienen como emplazado a un ente del Estado, disponiendo en dichas oportunidades la reposición del trabajador en el puesto de trabajo que venía desempeñando, asumiendo la contratación a plazo indeterminado, lo cual ha traído como consecuencia las masivas demandas de amparo de personas que habiendo sido contratadas bajo determinada modalidad, pretenden la reincorporación a determinado puesto pero como trabajadores a plazo indeterminado, encontrando finalmente el mecanismo perfecto para burlar la normatividad que especifica la forma de ingreso a las entidades públicas como trabajadores a plazo indeterminado. Por ello actualmente observo que las personas prefieren buscar de cualquier manera ingresar a realizar una labor determinada en cualquier entidad del Estado para posteriormente –evitando el concurso público– ingresar como trabajadores a plazo indeterminado a través de una demanda de amparo –claro está habiendo previamente buscado un error en la Administración a efectos de poder demandar–.

3. Debemos señalar que según el artículo 5° de la Ley N.° 28175, Ley Marco del Empleo Público, el acceso al empleo público se realiza **mediante concurso público y abierto,** por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades.

4. Es así que el objetivo que persigue el Estado es dotar a la Administración Pública de los mejores cuadros, razón por la cual concordamos con la posición asumida por el magistrado Álvarez Miranda en otros casos, que expresa que "*a diferencia de lo que ocurre con los particulares, quienes guiados por el incentivo de ser cada día más eficientes bajo pena de ser expectorados del mercado, procuran captar al mejor personal en base a sus cualificaciones personales y trayectoria; ello no suele presentarse con frecuencia en el sector público, pues carece de tal incentivo*".

5. Por ello también considero que en el empleo público no se puede aplicar la misma mecánica del concepto de *"desnaturalización"*, puesto que una empresa particular vela solo por sus intereses patrimoniales, mientras que el Estado debe estar dotado de personal idóneo capaz de resolver los problemas que día a día aquejan a cualquiera de sus entidades, teniendo por ello importancia especial la labor de los trabajadores vinculados al ente estatal, ya que su desempeño directa o indirectamente incidirá en los intereses de los peruanos

6. En atención a dicha realidad estimo necesario realizar un cambio que exprese mi rechazo ante una situación grave que está trayendo como consecuencia la saturación de la Administración Pública, con trabajadores que no han sido evaluados debidamente –puesto que no han pasado por un concurso público–, lo que pone en tela de juicio la capacidad e idoneidad de dicho personal.

7. Por lo expuesto considero que cuando una entidad estatal sea la demandada, deberá desestimarse la demanda por improcedente puesto que deberá exigirse la respectiva participación en un concurso público a efectos de verificar una serie de características que debe ostentar el trabajador para determinado puesto de trabajo. Claro está que de advertirse negligencia o arbitrariedad por parte de la entidad estatal en la contratación, la persona afectada podrá acudir a la vía ordinaria a efectos de que se le indemnice por tal arbitrariedad.

8. Cabe expresar que este cambio no tiene como finalidad perjudicar a los trabajadores ni mucho menos limitar sus derechos fundamentales, sino que busca que el aparato estatal tenga trabajadores calificados y especializados, razón por la que por ley se ha dispuesto el ingreso como trabajador a la entidades estatales solo por concurso público.

9. Es así que en el presente caso tenemos que la demandante interpone demanda de amparo contra la Red de Servicios de Salud de Rioja y la Asociación Comunidad Local de Administración de Salud de Rioja Norte a efectos de que se le reincorpore en el

cargo que venía desempeñando, puesto que considera que se le ha despedido sin que exista un debido proceso.

Sin embargo en el caso de autos encontramos que la recurrente sí postuló y se sometió a concurso público el 27 de abril de 2009 para cunbrir una plaza en el demandado siendo ésta en el cargo de obstetra, resultando ganadora de dicho concurso ingresando pues, a trabajar al servicio de esta empresa del Estado en el cargo específico para el que concursó. Es decir la recurrente sí ingresó a laborar por concurso público, razón por la que solo podía ser despedida por causa justificada. Tenemos así de los actuados que la recurrente cuestiona el hecho de que haya sido despedida sin que se haya respetado el procedimiento exigido por ley, habiéndose afectado su derecho al debido proceso y su derecho de defensa. En tal sentido se observa que a la recurrente se le cursó la carta de fecha 26 de octubre de 2010, sin que se especifiquen las imputaciones definidas como faltas graves, lo que constituye una afectación al debido proceso, específicamente el derecho de defensa, puesto que no conoció las razones por las cuales se le despidió.

10. Por tanto al verificarse la afectación del derecho de defensa de la recurrente, en el marco de un procedimiento sancionador, corresponde estimar la demanda a efectos de que se realice un debido proceso en el que la recurrente conozca claramente los cargos que se le imputan. Ello no significa, claro está, afirmar que la demandante no ha cometido conductas indebidas, sino que debe procederse debidamente a su reposición en el mismo cargo u otro de igual categoría y haber y someterse luego al procedimiento regulador a que hubiere lugar.

Por las razones expuestas mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo propuesta, razón por la que debe reponerse a la recurrente en el cargo que venía desempeñando, debiéndose someter al procedimiento sancionador respectivo.

Sr.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR