EXP. N.° 558-2001-AA/TC
LIMA
FELICINDA NELLY CÓRDOVA PÉREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los tres días del mes de abril de dos mil dos, 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, adjunto, del Magistrado Aguirre Roca

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Felicinda Nelly Córdova Pérez, contra la sentencia expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento cincuenta y dos, su fecha doce de diciembre de dos mil, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone acción de amparo contra el Presidente Ejecutivo y el Gerente de Personal del Seguro Social de Salud (Essalud), por considerar que se han vulnerado sus derechos constitucionales al debido proceso, a la libertad de trabajo, entre otros, por lo que solicita que se declare inaplicable la Resolución de Gerencia N.º 232-GP-GCRH-ESSALUD-99, de fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, a través de la cual se dispone su cese por causal de excedencia, y que se ordene su reincorporación en el cargo que venía desempeñando y se le pague las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha de su cese laboral. Manifiesta que se desempeñaba en el cargo de secretaria técnica de la Gerencia Central de Recursos Humanos de EsSalud, con eficiencia y probidad, y que la citada resolución no contiene motivación alguna que refiera los hechos que determinen su ineptitud para el trabajo, que configuren la causal de excedencia invocada por la demandada. Sostiene que no se le ha informado oportunamente acerca de los criterios que se tendrían en cuenta en el proceso de evaluación, ni se le ha comunicado los resultados del mencionado proceso, respecto de los cuales no ha tenido la oportunidad de recurrir en su descargo. Señala que el Gerente de Personal de la Gerencia de Central de Recursos Humanos de la demandada no tiene competencia para dar el cese al personal por causal de excedencia, ya que tal acción de personal no está incluida expresamente dentro de las atribuciones de dicho funcionario.

El apoderado del Presidente Ejecutivo de la demandada contesta manifestando que la demandante se sometió voluntariamente al proceso de evaluación, conforme se advierte del formato de Evaluación Curricular y Experiencia, suscrito por la recurrente. Indica que en dicho proceso la demandante no obtuvo el puntaje mínimo aprobatorio de 60 puntos, por lo que se dispuso su cese por causal de excedencia conforme a ley. Agrega que la demandante interpuso recurso de apelación contra la resolución cuya inaplicabilidad solicita, el cual fue declarado infundado por la Administración. Concluye sosteniendo que la Gerencia de Personal sí es competente para expedir resoluciones de cese, de conformidad con la Resolución N.º 2188-DE-IPSS-91, que en su artículo 3.º señala que "se delega a partir del 01-01-92 [...] en el Gerente de Administración de Personal (hoy Gerencia de Personal) de la Gerencia Central de Desarrollo de Personal (hoy Gerencia Central de Recursos Humanos) la facultad de resolver mediante resolución [...] las acciones de personal siguientes: [...] Término de la carrera administrativa".

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento cuatro, con fecha once de abril de dos mil, declaró fundada en parte la demanda, por considerar que la resolución en cuestión no ha sido debidamente motivada con los fundamentos de hecho que sustenten la decisión, ya que no se señala cual ha sido el puntaje obtenido por la demandante, que justifique su cese por causal de excedencia y, a su vez, declaró improcedente la demanda, por cuanto solicitó el abono de las remuneraciones dejadas de percibir.

La recurrida revocó la apelada en la parte que declaró fundada la demanda; y, reformándola, declaró improcedente dicho extremo, por considerar que la acción de amparo no es la idónea para determinar la irregularidad o arbitrariedad en el proceso de evaluación al que fue sometida la demandante, y la confirmó en lo demás que contiene.

FUNDAMENTOS

1. La demandada, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Ley N.° 26093, llevó a cabo el proceso de evaluación semestral de sus trabajadores, habiendo para el efecto aprobado las normas reglamentarias correspondientes.

2. Mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N.° 113-PREJ-ESSALUD-99, se aprobó el Reglamento de Evaluación Semestral de los Trabajadores del Seguro Social de Salud (EsSalud), estableciéndose, en su artículo 9.°, que la evaluación de los trabajadores se realizará en dos periodos semestrales durante los meses de enero y junio de cada año.

3. En autos se encuentra acreditado que la demandante fue separada de su cargo por causal de excedencia, mediante la Resolución de Gerencia N.° 232-GP-GCRH-ESSALUD-99, de fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, la cual, en su quinto considerando, señala que la medida de cese se adoptaba

a consecuencia de la evaluación correspondiente al primer semestre del indicado año, llevada a cabo en el mes de julio del mismo año.

4. En consecuencia, se concluye que, habiéndose destituido a la demandante, con fecha posterior al periodo de evaluación al que la demandada se encontraba autorizada a implementar, se acredita la vulneración del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 139.°, inciso 3) de la Constitución Política del Estado.

5. Conforme el Tribunal lo ha establecido en reiterada y uniforme jurisprudencia, la remuneración constituye una contraprestación por un servicio realmente efectuado, lo que no ha ocurrido en el presente caso durante el periodo no laborado.

6. A criterio de este Colegiado no es aplicable el artículo 11.° de la Ley N.° 23506, en el presente caso.

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 en parte la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; y, reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, declara inaplicable a la demandante la Resolución de Gerencia N.° 232-GP-GCRH-ESSALUD-99, de fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, y ordena que la demandada la reincorpore en el cargo que venía desempeñando en el momento de la transgresión de sus derechos constitucionales, o en otro de igual o similar categoría o nivel, y la confirma en lo demás que contiene. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS

AGUIRRE ROCA
REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR

EXP. 558-01-AA/TC

FUNDAMENTOS SINGULARES DISCREPANTES DEL DR. MANUEL AGUIRRE ROCA.

Mi fundamento singular discrepante es doble, pues considero, de un lado, que el reclamo correspondiente al pago de las remuneraciones dejadas de percibir tiene naturaleza indemnizatoria, y no, evidentemente, restitutoria, razón por la cual conviene dejar a salvo, en forma expresa, el derecho del demandante a reclamar la respectiva indemnización en la forma legal que corresponda; y, de otro, tampoco creo que el Tribunal Constitucional sea última palabra en materia de la aplicación del artículo 11°, de modo que si bien puede, al respecto, manifestar una opinión, a mi criterio no tiene atribuciones para privar al justiciable del derecho de reclamar, si así lo estimase pertinente, la apertura de la instrucción penal que dicho numeral contempla, ante el órgano correspondiente del Ministerio Público, el cual tiene, como se sabe, el monopolio de la acción penal. La orden de aplicación del artículo 11°, cuando entró en vigencia la Ley N.° 23506, estaba reservada al Poder Judicial, pues entonces el Tribunal Constitucional no existía, y su predecesor, el Tribunal de Garantías Constitucionales, de conformidad con su Ley Orgánica, no tenía facultades de fallo de última instancia sobre el fondo, sino de simple casación. Actualmente, al disponer de facultades de fallo de última instancia sobre el fondo, el Tribunal Constitucional sí puede ordenar, cuando se declara fundado, en el fondo, el recurso extraordinario, y siempre que haya sido identificado, a su criterio, el autor de la "agresión", que se ponga la sentencia, a través del órgano ejecutor de la misma, en conocimiento del Ministerio Público, para los fines de la aplicación del artículo 11° de la Ley N.° 23506; pero lo que a mi juicio no puede, en cambio, según lo dicho más arriba, es prohibir, por sí y ante sí, la apertura de la instrucción penal prevista en el comentado artículo 11° de la Ley 23506.

SR.
AGUIRRE ROCA

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR