



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

Firmado digitalmente por:  
PACHECO ZERGA LUZ IMELDA  
FIR 02860240 hard  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 05/04/2024 15:22:10-0500

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de marzo de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular de la magistrada Pacheco Zerga no resuelta por el voto del magistrado Domínguez Haro, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Doris Lita Fernández de Núñez contra la sentencia de foja 152, de fecha 16 de noviembre de 2021, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

Firmado digitalmente por:  
GUTIERREZ TICSE Luis  
Gustavo FAU 20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 18/04/2024 11:36:13-0500

### ANTECEDENTES

Con fecha 23 de febrero de 2018, la recurrente interpuso demanda de amparo contra el Seguro Social de Salud-EsSalud, a fin de que se le reconozca en el grupo ocupacional de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12 con cargo clasificado como técnico 5, con el pago de las pensiones no pagadas, los intereses legales y los costos del proceso. Alega que mediante la Resolución Ministerial 0075-87-SA-P, de fecha 7 de abril de 1987, en concordancia con la Resolución Directoral 0053-86-AS-AREQ-0P, de fecha 25 de febrero de 1986, determinaron que su cargo clasificado de técnico en Laboratorio II estaba considerado en el grupo ocupacional de técnico; sin embargo, al momento de ser transferida de la Dirección Regional de Salud de Arequipa (Hospital de Apoyo de Mollendo) al Instituto Peruano de Seguridad Social - (Hospital Integrado de Mollendo), en un acto arbitrario, mediante la Resolución Directoral 3528-DGP-IPSS-87, de fecha 17 de agosto de 1987, y la Resolución 1155-DPC-DZP-SGP-GDA-IPSS-91, de fecha 21 de agosto de 1991, se le otorgó pensión definitiva de cesantía, con arreglo al Decreto Ley 20530, a partir del 1 de enero de 1991, en línea de carrera T-43-5 técnico no diplomado, generándole una reducción en su línea de carrera y nivel al considerarla como técnico no diplomado, y no reconociéndole lo que realmente le correspondía, esto es, el cargo de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12, por lo cual se estaría vulnerando su derecho a la pensión.

Firmado digitalmente por:  
DOMINGUEZ HARO Helder FAU  
20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 11/04/2024 15:40:02-0500

Firmado digitalmente por:  
OCHOA CARDICH Cesar  
Augusto FIR 06626828 hard  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 09/04/2024 16:10:43-0500

Firmado digitalmente por:  
MONTEAGUDO VALDEZ Manuel  
FAU 20217267618 soft  
Motivo: En señal de  
conformidad  
Fecha: 26/04/2024 17:38:32-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

El apoderado legal de la entidad emplazada dedujo las excepciones de incompetencia por razón de la materia y de caducidad y contestó la demanda al alegar que no es cierto que se haya bajado de categoría a la actora, pues desde un principio ha ostentado el cargo de técnico no diplomado. Señala que, si bien, mediante la Resolución Directoral 3528-DGP-IPSS-87, de fecha 17 de agosto de 1987, se le reconoció en el cargo de técnico de Laboratorio II, en su clasificador de cargos ya no existía dicho puesto, ya que, de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución Suprema 018-97-EF, el cargo equivalente corresponde al de técnico 3, técnico no diplomado, el cual ostenta a la fecha de acuerdo con su resolución de pensionista y conforme a lo que aparece de su boleta de pago, y que, por tanto, su pensión es reflejo de su nivel y categoría alcanzado a lo largo de su carrera administrativa.

El Juzgado Constitucional de Arequipa, mediante resolución de fecha 27 de marzo de 2019 (f. 89), declaró infundadas las excepciones propuestas por la emplazada y, mediante sentencia de fecha 11 de octubre de 2019 (f. 101), declaró infundada la demanda por considerar que, si bien en las resoluciones cuestionadas por la demandante se aprecian ciertos errores, dichas equivocaciones no inciden de ninguna forma en el monto de su remuneración y, posteriormente, de su pensión.

La Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa confirmó la apelada por estimar que no existe ningún medio probatorio que acredite que se habría producido la alegada reducción de categoría de la actora luego de ser transferida al Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS).

## **FUNDAMENTOS**

### **Delimitación del petitorio**

1. Conforme aparece del petitorio de la demanda, la recurrente solicita que se le reconozca en el cargo y nivel de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12, de conformidad con el Decreto Ley 18160, toda vez que, según considera, el monto de su pensión de cesantía al amparo del Decreto Ley 20530 es menor al que realmente le correspondería si ostentara dicho cargo. Alega que se ha vulnerado su derecho a la pensión.
2. En reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha hecho notar que, aun cuando la demanda tenga por propósito el cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, es procedente efectuar su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

verificación atendiendo a las especiales circunstancias del caso, a fin de evitar consecuencias de suyo irreparables. Tal contingencia se presentaría en el presente supuesto si se toma en cuenta la edad avanzada de la demandante.

### **Análisis de la controversia**

3. De la revisión de lo actuado se advierten los siguientes documentos: a) la Resolución 1155-DPC-DZP-SGP-GDA-IPSS-91, de fecha 21 de agosto de 1991 (f. 13), mediante la cual a la demandante, con línea de carrera T-43-5, se le otorgó pensión de cesantía definitiva; b) la Resolución Ministerial 0075-87-SA-P, de fecha 7 de abril de 1987 (f. 2), que estableció las condiciones para la integración con el IPSS, en el cargo de técnico en Laboratorio, nivel de carrera 12; c) la Resolución Directoral 3528-DGP-IPSS-87, de fecha 17 de agosto de 1987 (f. 10), expedida por la Dirección General de Personal del Instituto Peruano de Seguridad Social; y d) la Resolución Directoral 0053-86-AS-AREQ-OP, de fecha 15 de abril de 1986 (f. 7), que establece el cargo de técnico en laboratorio y como nivel se precisa II, que corrobora en parte la información contenida en el instrumental del acápite b).
4. Si bien a partir de los documentos referidos no es posible determinar si en el momento de la transferencia de los trabajadores del Hospital de Apoyo de Mollendo de la Unidad Departamental de Salud de Arequipa al Instituto Peruano de la Seguridad Social se mantenían o podían ser considerados en otro grupo o nivel remunerativo, pues para ello es necesario verificar y cotejar las escalas y niveles remunerativos en ambas entidades, esto es, si ambas coinciden o difieren entre sí, no es menos cierto que este Colegiado puede requerir la entrega de dicha información a las entidades competentes, tomando en cuenta que no siempre el acervo documental administrativo se encuentra a libre disponibilidad de los interesados.
5. Es de señalar que, mediante decretos de fecha 9 de setiembre de 2022 (notificados el 11 de octubre de 2022), esta Sala del Tribunal Constitucional solicitó tanto a la Dirección Regional de Salud de Arequipa (antes Hospital de Apoyo de Mollendo de la Unidad Departamental de Salud de Arequipa), como al Seguro Social de Salud del Perú - EsSalud (antes Instituto Peruano de Seguridad Social) que remitan documentación referente a las escalas y niveles remunerativos de determinado grupo de servidores, en atención a la controversia planteada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

No obstante, mediante Escrito 006378-2022-ES, recibido el 4 de noviembre de 2022, el gerente regional de Salud del Gobierno Regional de Arequipa comunicó que no cuentan con las planillas correspondientes, limitándose únicamente a puntualizar que el personal pasó con su respectivo legajo a EsSalud. Por su parte, el funcionario de EsSalud no brindó respuesta alguna a lo requerido por esta Sala del Tribunal Constitucional. Siendo así, no pudo obtenerse la información solicitada a las mencionadas entidades.

6. Ante ello, este Colegiado consideró pertinente insistir con el requerimiento de información a fin de contar con los elementos necesarios para evaluar la situación de la demandante. Es así que, mediante decretos de fecha 11 de noviembre de 2022 (notificados con fecha 21 de noviembre de 2022), esta Sala del Tribunal Constitucional solicitó a la Dirección Regional de Salud de Arequipa (antes Hospital de Apoyo de Mollendo de la Unidad Departamental de Salud de Arequipa) que amplíe la respuesta que fue alcanzada anteriormente realizando al efecto una revisión adicional a su acervo documentario, mientras que al gerente general del Seguro Social de Salud del Perú - EsSalud (antes Instituto Peruano de Seguridad Social) se le reiteró el pedido formulado, requiriéndosele a su vez información adicional teniendo en cuenta lo referido por el gerente regional de salud del Gobierno Regional de Arequipa en su respuesta. Cabe señalar que a ambas entidades se les concedió el periodo de cinco (5) días hábiles para alcanzar su respuesta; sin embargo, la Dirección Regional de Salud de Arequipa o el Gobierno Regional de Arequipa no brindaron contestación alguna y fue únicamente la apoderada judicial de EsSalud la que solicitó una ampliación de plazo mediante Escrito 006965-2022, recibido con fecha 23 de noviembre de 2022, por lo que esta Sala le concedió un plazo ampliatorio de siete (7) días hábiles, para que remita toda la documentación referente a las escalas y niveles remunerativos correspondiente a los servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social con el cargo de “técnico no diplomado”, línea de carrera T-43-5, así como aquella información que anteriormente le fue solicitada a la Dirección Regional de Salud de Arequipa (la cual refirió que todas las planillas habían pasado a EsSalud). Sin embargo, y pese a haber transcurrido los plazos otorgados, ninguna de las referidas entidades remitió una respuesta a este Colegiado; advirtiéndose que solo en el caso del gerente regional de Salud del Gobierno Regional de Arequipa se cumplió con responder tras varias semanas, aunque únicamente para limitarse a señalar que las planillas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

habían sido transferidas a EsSalud considerando el pase laboral de los trabajadores involucrados en aquella transferencia.

7. En este contexto, y por ser imprescindible para la dilucidación de la causa, se reiteró una vez más, esta vez, mediante Oficio 55-2023-SR-SALA 1/TC, de fecha 24 de febrero de 2023, dirigido al gerente general del Seguro Social de Salud del Perú (EsSalud) (antes Instituto Peruano de Seguridad Social) el precitado pedido de información e inclusive se realizó una comunicación telefónica con dicha entidad a fin de hacer seguimiento a este requerimiento que, como se observa, estaba pendiente mucho más de cuatro (4) meses. Es así que, mediante Escrito 002096-2023, recibido con fecha 27 de febrero de 2023, la apoderada judicial de EsSalud remite una comunicación en la que únicamente adjunta la Nota 1408-0RH-JOA-GRAAR-ESSALUD-2022, de fecha 24 de noviembre de 2022, cursada por el jefe de la Oficina de Recursos Humanos de EsSalud al subgerente de Compensaciones de la Gerencia de Administración de Personal de EsSalud, así como el Memorando 2170-SGC-GAP-GCGP-ESSALUD-2022, de fecha 27 de diciembre de 2022, emitido por el subgerente de Compensaciones GAP-GCGP – EsSalud y dirigido al jefe de la Oficina de Recursos Humanos de EsSalud. Cabe señalar que en la mencionada Nota se informa “[...] que la demandante es actualmente Pensionista del D. L. 20530 de la Red Asistencial Arequipa a partir del 01 de enero de 1991 en el cargo de Técnico No Diplomado 5. Fue transferida del Ministerio de Salud (MINSA) al Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) Hospital de Apoyo Moliendo, mediante Resolución Directoral N°3528-DGP-IPSS-87 de fecha 17 de agosto de 1987. [...] en razón que no se cuenta con la información solicitada, [requiere al Jefe la Oficina de Recursos Humanos de EsSalud], nos brinde su apoyo para dar respuesta al Tribunal Constitucional”. En respuesta a ello, se remite el precitado Memorando en el que únicamente se señala “que no contamos en nuestro acervo documentario escala salarial del año 1991; por lo que no es posible brindar la atención a lo solicitado”.
8. Como es evidente, nada de lo alcanzado por la apoderada judicial de EsSalud atiende de manera apropiada lo que fuese requerido por esta Sala del Tribunal Constitucional anteriormente, pese a habersele brindado hasta en cuatro (4) ocasiones la oportunidad de dar una respuesta concreta dentro de un plazo determinado –que, por cierto, tampoco fue cumplido–, obteniéndose más de cuatro (4) meses después (contados



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

desde la primera vez que esta Sala requirió la información) únicamente una sola contestación en la que se indica escuetamente que no cuentan con la información requerida. Ello, a consideración de este Colegiado, denota una ausencia de diligencia y una notoria falta de disposición y/o cooperación de parte de EsSalud en la atención de la solicitud de información que le fue formulada en reiteradas ocasiones por esta Sala a fin de evaluar la controversia planteada en el presente caso. Bajo tales circunstancias, este Colegiado no puede menos que exhortar a dicha entidad a que efectúe los procedimientos administrativos correspondientes para, eventualmente y de ser el caso, sancionar a aquellos funcionarios que no atendieron oportunamente lo requerido jurisdiccionalmente, debiéndose recordar que, en virtud del artículo 115 del Código Procesal Constitucional *“El Tribunal puede solicitar a los poderes del Estado y a los órganos de la administración pública todos los informes y documentos que considere necesarios para la resolución de los procesos de su competencia. En tal caso, el Tribunal habilita un plazo para que las partes conozcan de ellos y puedan alegar lo que convenga a su derecho. [...]”*.

9. Adicionalmente a lo señalado, es preciso recalcar que los diversos decretos de pedidos de información –a los que ya se ha hecho alusión– incluían mención expresa de las consecuencias que podría acarrear una omisión en el envío de lo solicitado. Así, en el decreto de fecha 9 de setiembre de 2022 se indicó que *“Debe tenerse en cuenta que el requerimiento se realiza bajo apercibimiento de aplicar las sanciones administrativas correspondientes al funcionario encargado de la entrega de la información pública”*. Ello se encuentra acorde con la exhortación antes mencionada. Por otra parte, en el decreto de fecha 11 de noviembre de 2022 y en el que se le amplió el plazo para responder, se recalcó expresamente lo siguiente *“[...] este pedido se realiza **bajo apercibimiento de asumir por ciertos los hechos alegados en la demanda en caso de incumplimiento de la remisión de información solicitada dentro del plazo máximo otorgado**”*. [resaltado agregado]
10. Precisamente, en consideración de tal apercibimiento y en la necesidad de que se tome en cuenta que cuando ciertos medios probatorios solo se encuentran en poder de una de las partes y por tanto su no entrega puede generar perjuicio directo en quien reclama, esta Sala del Tribunal Constitucional estima necesario aplicarlo al caso concreto y por consiguiente hacer valer las consecuencias del mismo, lo que se traduce



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

en el hecho de asumir como ciertos los hechos que planteó la demandante y, en tal sentido, estimar como legítima la demanda interpuesta.

11. Tal decisión se sustenta además en la pertinencia de evitar, en estas circunstancias particulares, el traslado de una carga excesiva sobre la demandante –por no decir imposible de cumplir para ella–, quien, en principio, ciertamente tiene la carga de probar lo que plantea en el proceso interpuesto; sin embargo, es evidente que, debido a la naturaleza y detalle de la información que este Tribunal Constitucional solicitó y reiteró en diversas oportunidades a EsSalud, la recurrente no podría haber obtenido ese tipo de información que era de interés para mejor resolver del presente caso, información que además debiera estar bajo la custodia de dicha entidad pública como parte de su acervo documentario (incluyendo toda la documentación que fue objeto de la transferencia correspondiente) y sobre el cual tiene la obligación de garantizar su resguardo y cuidado, conforme a la normativa aplicable sobre el particular.
12. Es preciso recordar los argumentos anteriormente sostenidos por el Tribunal Constitucional frente a una situación similar a la presentada en el caso de autos y que configuró un supuesto de “prueba diabólica”, razonamiento que también sería aplicable a este caso.

6. En el procedimiento sancionatorio seguido contra la recurrente en Indecopi resulta que la parte denunciada debe probar que la parte denunciante carece del título del derecho que dice representar. Ahora bien, **como es sabido, constituye principio procesal que la carga de la prueba corresponde a quien afirma un hecho.** Si la sociedad colectiva denunciante afirma detentar la representación de determinadas obras, no resulta nada oneroso para ella exhibir el documento que la acredita. **Por el contrario, si es a la parte denunciada a quien se exige acreditar que la sociedad colectiva carece del título de representación, significa ello una carga excesiva e intolerable. Esto es así debido a que mientras para la parte denunciante el acreditar la representación de la obra no significa carga alguna, dado que tiene a disposición el archivo de documentos** donde consta el otorgamiento de la representación, para el denunciado significa una carga excesiva, de difícil acreditación, e incluso, para algún denunciado, de acreditación prácticamente imposible. **Tal exigencia constituye un típico caso de "prueba diabólica", dado que significa exigir al denunciado una prueba de difícil e, incluso, imposible acreditación, pero ello no por su inexistencia, sino por el considerable grado de dificultad que implica su obtención.**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

7. **Esta situación tiene como consecuencia que el denunciado se encuentre en desventaja con respecto al denunciante, en relación con la posibilidad de probar** (probar algo de difícil acreditación y que, por el contrario, puede efectuarlo fácilmente el denunciante) y, con ello, con la posibilidad de defenderse de manera efectiva; dicho de otro modo, la disposición cuestionada **coloca en desventaja al denunciado frente al denunciante**, con respecto al ejercicio de su derecho a probar y de su derecho de defensa. Esta circunstancia es por sí misma lesiva del derecho de igualdad procesal. [resaltado agregado]

[Sentencia del Expediente N°06135-2006-PA/TC]

3. Para esta Sala del Tribunal Constitucional, **el aquo y el ad quem han incurrido en un notorio yerro de apreciación: pretender que la parte accionante demuestre que no se le ha recibido la citada solicitud. En otras palabras: se le ha exigido una prueba diabólica**, en la medida en que significa exigirle “una prueba de difícil e, incluso, imposible acreditación, pero ello no por su inexistencia, sino por el considerable grado de dificultad que implica su obtención” [...]. [resaltado agregado].

[Sentencia del Expediente N°00968-2022-PHC/TC]

13. Así las cosas, la demandada queda obligada a reconocer sobre la demandante, doña Doris Lita Fernández de Núñez, el cargo y nivel de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12, de conformidad con el Decreto Ley 18160; así como las implicancias que ello genere sobre sus derechos pensionarios.

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

### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda y, en consecuencia, **ORDENA** al Seguro Social de Salud (EsSalud) reconocer sobre la demandante, doña Doris Lita Fernández de Núñez, el cargo y nivel de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12, de conformidad con el Decreto Ley 18160; así como las implicancias que ello genere sobre sus derechos pensionarios.
2. Exhortar a EsSalud a que efectúe los procedimientos administrativos correspondientes para, eventualmente, sancionar a aquellos funcionarios que





**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

no atendieron oportunamente los reiterados pedidos de información formulados por este Tribunal Constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE  
MONTEAGUDO VALDEZ  
OCHOA CARDICH**

**PONENTE OCHOA CARDICH**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

### VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el debido respeto, me aparto de lo resuelto por mis colegas, por las razones que expreso a continuación:

1. La recurrente solicita que se le reconozca en el cargo y nivel de técnico en Laboratorio II, nivel de carrera 12, de conformidad con el Decreto Ley 18160, lo que determinará un incremento en el monto de su pensión de cesantía del Decreto Ley 20530.
2. De la revisión de lo actuado se advierte los siguientes documentos: a) la Resolución 1155-DPC-DZP-SGP-GDA-IPSS-91, de fecha 21 de agosto de 1991 (f. 13), mediante la cual a la demandante, con línea de carrera T-43-5, se le otorgó pensión de cesantía definitiva; b) la Resolución Ministerial 0075-87-SA-P, de fecha 7 de abril de 1987 (f. 2), que estableció las condiciones para la integración con el IPSS, en el cargo de técnico en Laboratorio, nivel de carrera 12; c) la Resolución Directoral 3528-DGP-IPSS-87, de fecha 17 de agosto de 1987 (f. 10), expedida por la Dirección General de Personal del Instituto Peruano de Seguridad Social; y d) la Resolución Directoral 0053-86-AS-AREQ-OP, de fecha 15 de abril de 1986 (f. 7), que establece el cargo de técnico en laboratorio y como nivel se precisa II, que corrobora en parte la información contenida en el instrumental del acápite b).
3. A partir de los documentos antes referidos no es posible determinar si en el momento de la transferencia de los trabajadores del Hospital de Apoyo de Mollendo de la Unidad Departamental de Salud de Arequipa al Instituto Peruano de la Seguridad Social se mantenían o podían ser considerados en otro grupo o nivel remunerativo. Y es que para tal efecto es necesario verificar y cotejar las escalas y niveles remunerativos en ambas entidades, esto es, si ambas coinciden o difieren entre sí.
4. Sobre el particular, la ponencia explica que se hicieron diversos pedidos de información por este Tribunal Constitucional, a fin de determinar la veracidad de lo pretendido por la recurrente. También indica que no se entregó finalmente la información solicitada, además de que hubo una demora inusitada en la respuesta brindada por la parte demandada. Finalmente, señala que a partir de dicha situación, se aceptará como cierto lo declarado por la parte recurrente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

5. Al respecto, respetuosamente discrepo de la decisión adoptada, sobre la base de las siguientes razones: a) la obligación del empleador de conservar los documentos laborales vence a los cinco años, conforme lo dispone el Decreto Legislativo 1310 art.3 numeral 3.4; y pasado ese tiempo corresponde al trabajador probar lo que alega; b) la relación laboral se remonta a 1991, es decir, hace más de 30 años y he podido verificar que ESSalud sí respondió, justamente para decir que no tenía la documentación de esos años.
6. Con todo respeto, considero que más allá que las entidades demandadas demoraron en responder al Tribunal Constitucional, lo que amerita las sanciones correspondientes, lo cierto es que en el presente caso la demandante no ha podido acreditar su pretensión.
7. El hecho que la pretensión sea de difícil probanza se debe también a la antigüedad en la ocurrencia de los hechos. Por tanto, declarar fundada la demanda no tiene sustento en la vulneración de los derechos invocados, por lo que no debería proceder. Tampoco se debe declarar fundada la demanda como resultado de la imposición de un apercibimiento no previsto legalmente y que además implica la disposición de dinero del Estado.
8. Finalmente, lo decidido puede ser tomado en cuenta en otros casos en los que se busque declarar fundada la demanda aunque no se haya acreditado fehacientemente la pretensión.

Por lo expuesto, mi voto en el siguiente caso es por lo siguiente:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.
2. Exhortar a EsSalud a que efectúe los procedimientos administrativos correspondientes para, eventualmente, sancionar a aquellos funcionarios que no atendieron oportunamente los reiterados pedidos de información formulados por este Tribunal Constitucional.

S.

**PACHECO ZERGA**



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 00434-2022-PA/TC  
AREQUIPA  
DORIS LITA FERNÁNDEZ  
DE NÚÑEZ

**VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO**

Con el debido respeto por la posición asumida por mis colegas Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, me adhiero a la posición de mi colega Pacheco Zerga, al coincidir con su fundamentación y fallo propuestos.

**S.**

**DOMÍNGUEZ HARO**