SENTENCIA INTERLOCUTORIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 12 de noviembre de 2018

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Luis Raymundo Flores contra la resolución de fojas 56, de fecha 9 de enero de 2018, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró improcedente la demanda de autos.

FUNDAMENTOS

1. En la sentencia emitida en el Expediente 00987-2014-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 29 de agosto de 2014, este Tribunal estableció, en el fundamento 49, con carácter de precedente, que se expedirá sentencia interlocutoria denegatoria, dictada sin más trámite, cuando se presente alguno de los siguientes supuestos, que igualmente están contenidos en el artículo 11 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional:

   a) Carezca de fundamentación la supuesta vulneración que se invoque.
   b) La cuestión de Derecho contenida en el recurso no sea de especial trascendencia constitucional.
   c) La cuestión de Derecho invocada contradiga un precedente del Tribunal Constitucional.
   d) Se haya decidido de manera desestimatoria en casos sustancialmente iguales.

2. En la sentencia emitida en el Expediente 04533-2013-PA/TC, publicada el 27 de enero de 2015 en el portal web institucional, el Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda de amparo. Allí se deja establecido que la vía procesal idónea e igualmente satisfactoria para resolver las pretensiones individuales por conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública es el proceso contencioso-administrativo. Este proceso, desde la perspectiva objetiva, posee una estructura idónea para tutelar los derechos relativos al trabajo. Además, cuenta con medidas cautelares orientadas a suspender los efectos del acto reclamado mientras se resuelvan las controversias pendientes de absolución.

3. El presente caso es sustancialmente igual al resuelto, de manera desestimatoria, en el Expediente 04533-2013-PA/TC. En mérito a que, para resolver la controversia consistente en que se realice la debida aplicación y se le otorgue al demandante la

bonificación extraordinaria establecida en el Decreto de Urgencia 037-94, así como la inaplicación de su artículo 2, existe una vía procesal igualmente satisfactoria para proteger el derecho amenazado o vulnerado. Esto ocurre, en casos que la parte demandante se encuentra sujeta al régimen laboral público (f. 3) y no se acreditó que exista riesgo de que se produzca irreparabilidad o la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

4. En consecuencia, y de lo expuesto en los fundamentos 2 y 3 *supra*, se verifica que el presente recurso de agravio ha incurrido en la causal de rechazo prevista en el acápite d) del fundamento 49 de la sentencia emitida en el Expediente 00987-2014-PA/TC y en el inciso d) del artículo 11 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Por esta razón, corresponde declarar, sin más trámite, improcedente el recurso de agravio constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, y la participación del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Ferrero Costa.

Además, se incluye el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas, pero debo hacer algunas precisiones sobre la aplicación de las causales del precedente "Vásquez Romero" y su interacción con las causales de improcedencia del Código Procesal Constitucional, y, en especial con lo dispuesto en el precedente "Elgo Ríos":

1. Uno de los temas que corresponde a este Tribunal ir precisando en su jurisprudencia es el de la aplicación de la causal d) de la sentencia interlocutoria denegatoria donde se recoge el supuesto de "casos sustancialmente iguales". Como he venido señalando en más de un fundamento de voto, esta causal de rechazo implica una fuerte vinculación entre los hechos y las razones del caso que se utiliza como referente y aquel al que se pretende aplicar las mismas consecuencias jurídicas que al primero.

2. Ahora bien, en los casos de Derecho laboral público que ha venido resolviendo el Tribunal Constitucional, se ha instalado la práctica de utilizar como caso referente la sentencia recaída en el expediente 04533-2013-PA/TC, caso "Marcapura Aragón". Sin embargo, debo hacer notar que encuentro dos problemas si se insiste en una aplicación sistemática de este criterio, ambos problemas de orden procesal.

3. El primer problema viene por lo que se entiende por "sustancialmente igual". La sentencia "Marcapura Aragón" da cuenta de una demanda de amparo interpuesta por un trabajador (almacenero) de la Municipalidad Provincial de Cusco que busca ser reincorporado. Bastan estos datos para condicionar el universo de casos a los que se puede asimilar este referente. Y es que si nos encontramos ante situaciones diferentes, el caso utilizado como referencia también debe cambiar. No se puede utilizar "Marcapura Aragón" para cualquier caso laboral público. Con ello, se corre el riesgo de que se deslegitime la decisión tomada; y no solamente en este caso pues se estaría asumiendo que con una mínima similitud es suficiente para que el Tribunal declare la improcedencia.

4. El segundo problema está referido a la propia solución de "Marcapura Aragón". Y es que si se analiza dicha sentencia, se podrá rápidamente evidenciar que se está ante una invocación de la perspectiva objetiva de lo que luego vendría a ser el precedente "Elgo Ríos". Es decir, se verifica que existe un proceso con estructura idónea que sería el proceso contencioso administrativo, con lo cual se resuelve que dicha vía es igualmente satisfactoria al amparo.

5. Sin embargo, se olvida que los criterios del precedente "Elgo Ríos" han sido pensados para aplicarse caso a caso y no de forma estática. En otras palabras,

cuando en "Marcapura Aragón" se dice que existe una vía igualmente satisfactoria, ello es válido para ese caso en concreto, y no para todos los casos. Al aplicarse la causal d) a "Marcapura Aragón", se genera un efecto petrificador en la jurisprudencia que liberaría al juez del análisis caso a caso y lo obligaría a aplicar una regla fija, referida a que el proceso contencioso administrativo siempre, y para todos los casos, sería una vía igualmente satisfactoria. Eso es desnaturalizar un precedente del Tribunal Constitucional, alternativa absolutamente inadmisible. Un Tribunal como el nuestro no puede acordar algo, sobre todo con carácter de precedente, para de inmediato desconocerlo. Evidentemente, no puedo estar de acuerdo con ese erróneo razonamiento.

6. Frente a este escenario, considero que la mejor forma de tratar los casos de Derecho laboral público en una sentencia interlocutoria es la de la propia causal c), que permite al Tribunal hacer una aplicación directa del precedente "Elgo Ríos" para atender las particularidades de la controversia que se presenta, en lugar de la aplicación indirecta por medio de "Marcapura Aragón". Ello sin perjuicio de utilizar la causal d) cuando se trate verdaderamente de casos sustancialmente iguales, los cuales no impliquen el análisis de la vía igualmente satisfactoria, o la causal b) cuando se haga referencia a alguna de las otras causales de improcedencia previstas en el Código Procesal Constitucional.

7. Ahora bien, considero que en este caso en específico, corresponde la emisión de una sentencia interlocutoria en aplicación de la causal c) prevista en el fundamento 49 de la sentencia "Vásquez Romero". Ello porque no se ha considerado lo establecido por este Tribunal, con carácter de precedente, en el caso "Elgo Ríos".

8. El presente caso consiste en que se realice la debida aplicación de los dispositivos normativos y se le otorgue al demandante la bonificación extraordinaria establecida en el Decreto de Urgencia 037-94, así como la inaplicación de su artículo 2.

9. Ahora bien, corresponde analizar si lo planteado contraviene lo previsto en la sentencia 02383-2013-PA/TC, la cual estableció, con carácter de precedente, que una vía ordinaria constituye una vía igualmente satisfactoria al proceso de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) Que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) Que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y, iv) Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

10. En este caso, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso contencioso administrativo, regulado por el Texto Único Ordenado de la Ley

27584, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. En efecto, el presente caso consiste en que se realice la debida aplicación y se le otorgue al demandante la bonificación extraordinaria establecida en el Decreto de Urgencia 037-94, así como la inaplicación de su artículo 2. Así, tenemos que el proceso contencioso administrativo ha sido diseñado de manera que permite ventilar pretensiones como la planteada por la parte demandante en el presente caso, tal como está previsto por el artículo 5.1 y 5.2 del Texto único Ordenado de la citada Ley.

11. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir.

12. Por lo expuesto, corresponde que el presente recurso de agravio constitucional sea declarado **IMPROCEDENTE**. Ello porque en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso contencioso administrativo. Asimismo, y atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03630-2018-PA/TC
LIMA
JOSÉ LUIS RAYMUNDO FLORES

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con la potestad que me otorga la Constitución, y con el mayor respeto por la ponencia de mi colega magistrado, emito el presente voto singular, para expresar respetuosamente que disiento del precedente vinculante establecido en la Sentencia 00987-2014-PA/TC, SENTENCIA INTERLOCUTORIA DENEGATORIA, por los fundamentos que a continuación expongo:

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO CORTE DE REVISIÓN O FALLO Y NO DE CASACIÓN

1. La Constitución de 1979 creó el Tribunal de Garantías Constitucionales como instancia de casación y la Constitución de 1993 convirtió al Tribunal Constitucional en instancia de fallo. La Constitución del 79, por primera vez en nuestra historia constitucional, dispuso la creación de un órgano *ad hoc*, independiente del Poder Judicial, con la tarea de garantizar la supremacía constitucional y la vigencia plena de los derechos fundamentales.

2. La Ley Fundamental de 1979 estableció que el Tribunal de Garantías Constitucionales era un órgano de control de la Constitución, que tenía jurisdicción en todo el territorio nacional para conocer, *en vía de casación*, de los *habeas corpus* y amparos denegados por el Poder Judicial, lo que implicó que dicho Tribunal no constituía una instancia habilitada para fallar en forma definitiva sobre la causa. Es decir, no se pronunciaba sobre los hechos invocados como amenaza o lesión a los derechos reconocidos en la Constitución.

3. En ese sentido, la Ley 23385, Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales, vigente en ese momento, estableció, en sus artículos 42 al 46, que dicho órgano, al encontrar una resolución denegatoria que ha violado la ley o la ha aplicado en forma errada o ha incurrido en graves vicios procesales en la tramitación y resolución de la demanda, procederá a casar la sentencia y, luego de señalar la deficiencia, devolverá los actuados a la Corte Suprema de Justicia de la República (reenvío) para que emita nuevo fallo siguiendo sus lineamientos, procedimiento que, a todas luces, dilataba en exceso los procesos constitucionales mencionados.

4. El modelo de tutela ante amenazas y vulneración de derechos fue seriamente modificado en la Constitución de 1993. En primer lugar, se amplían los mecanismos de tutela de dos a cuatro, a saber, *habeas corpus,* amparo, *habeas data* y acción de cumplimiento. En segundo lugar, se crea al Tribunal Constitucional como órgano de control de la constitucionalidad, aun cuando la Constitución lo califica erróneamente como "órgano de control de la Constitución". No obstante, en materia de procesos constitucionales de la libertad, la Constitución establece que el Tribunal Constitucional es instancia de revisión o fallo.

5. Cabe señalar que la Constitución Política del Perú, en su artículo 202, inciso 2, prescribe que corresponde al Tribunal Constitucional *"conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias dictadas en los procesos de habeas corpus, amparo, habeas data y acción de cumplimiento"*. Esta disposición constitucional, desde una posición de franca tutela de los derechos fundamentales, exige que el Tribunal Constitucional escuche y evalúe los alegatos de quien se estima amenazado o agraviado en un derecho fundamental. Una lectura diversa contravendría mandatos esenciales de la Constitución, como son el principio de defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad como fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1), y *"la observancia del debido proceso y tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto cualquiera sea su denominación"*, consagrada en el artículo 139, inciso 3.

6. Como se advierte, a diferencia de lo que acontece en otros países, en los cuales el acceso a la última instancia constitucional tiene lugar por la vía del *certiorari* (Suprema Corte de los Estados Unidos), en el Perú el Poder Constituyente optó por un órgano supremo de interpretación de la Constitución capaz de ingresar al fondo en los llamados procesos de la libertad cuando el agraviado no haya obtenido una protección de su derecho en sede del Poder Judicial. En otras palabras, si lo que está en discusión es la supuesta amenaza o lesión de un derecho fundamental, se debe abrir la vía correspondiente para que el Tribunal Constitucional pueda pronunciarse. Pero la apertura de esta vía solo se produce si se permite al peticionante colaborar con los jueces constitucionales mediante un pormenorizado análisis de lo que se pretende, de lo que se invoca.

7. Lo constitucional es escuchar a la parte como concretización de su derecho irrenunciable a la defensa; además, un Tribunal Constitucional constituye el más efectivo medio de defensa de los derechos fundamentales frente a los poderes públicos y privados, lo cual evidencia el triunfo de la justicia frente a la arbitrariedad.

EL DERECHO A SER OÍDO COMO MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRATIZACIÓN DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES DE LA LIBERTAD

8. La administración de justicia constitucional de la libertad que brinda el Tribunal Constitucional, desde su creación, es respetuosa, como corresponde, del derecho de defensa inherente a toda persona, cuya manifestación primaria es el derecho a ser oído con todas las debidas garantías al interior de cualquier proceso en el cual se determinen sus derechos, intereses y obligaciones.

9. Precisamente, mi alejamiento respecto a la emisión de una resolución constitucional sin realizarse audiencia de vista está relacionado con la defensa, la cual, sólo es efectiva cuando el justiciable y sus abogados pueden exponer, de manera escrita y oral, los argumentos pertinentes, concretándose el principio de inmediación que debe regir en todo proceso constitucional.

10. Sobre la intervención de las partes, corresponde señalar que, en tanto que la potestad de administrar justicia constituye una manifestación del poder que el Estado ostenta sobre las personas, su ejercicio resulta constitucional cuando se brinda con estricto respeto de los derechos inherentes a todo ser humano, lo que incluye el derecho a ser oído con las debidas garantías.

11. Cabe añadir que la participación directa de las partes, en defensa de sus intereses, que se concede en la audiencia de vista, también constituye un elemento que democratiza el proceso. De lo contrario, se decidiría sobre la esfera de interés de una persona sin permitirle alegar lo correspondiente a su favor, lo que resultaría excluyente y antidemocrático. Además, el Tribunal Constitucional tiene el deber ineludible de optimizar, en cada caso concreto, las razones, los motivos y los argumentos que justifican sus decisiones, porque el Tribunal Constitucional se legitima no por ser un tribunal de justicia, sino por la justicia de sus razones, por expresar de modo suficiente las razones de derecho y de hecho relevantes en cada caso que resuelve.

12. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el derecho de defensa *"obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo"*[1], y que *"para que exista debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables"*[2].

NATURALEZA PROCESAL DEL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

13. El modelo de "instancia de fallo" plasmado en la Constitución no puede ser desvirtuado por el Tribunal Constitucional si no es con grave violación de sus disposiciones. Dicho Tribunal es su intérprete supremo, pero no su reformador, toda vez que como órgano constituido también está sometido a la Constitución.

14. Cuando se aplica a un proceso constitucional de la libertad la denominada "sentencia interlocutoria", el recurso de agravio constitucional (RAC) pierde su verdadera esencia jurídica, ya que el Tribunal Constitucional no tiene competencia para "revisar" ni mucho menos "recalificar" el recurso de agravio constitucional.

15. De conformidad con los artículos 18 y 20 del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional no "concede" el recurso. Esta es una competencia de la Sala Superior del Poder Judicial. Al Tribunal lo que le corresponde es conocer del RAC y pronunciarse sobre el fondo. Por ende, no le ha sido dada la competencia de rechazar dicho recurso, sino por el contrario de "conocer" lo que la parte alega como un agravio que le causa indefensión.

16. Por otro lado, la "sentencia interlocutoria" establece como supuestos para su aplicación fórmulas imprecisas y amplias cuyo contenido, en el mejor de los casos, requiere ser aclarado, justificado y concretado en supuestos específicos, a saber, identificar en qué casos se aplicaría. No hacerlo, no definirlo, ni justificarlo, convierte el empleo de la precitada sentencia en arbitrario, toda vez que se podría

---

[1] Corte IDH. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, sentencia del 17 de noviembre de 2009, párrafo 29.

[2] Corte IDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago, sentencia del 21 de junio de 2002, párrafo 146.

afectar, entre otros, el derecho fundamental de defensa, en su manifestación de ser oído con las debidas garantías, pues ello daría lugar a decisiones subjetivas y carentes de predictibilidad, afectando notablemente a los justiciables, quienes tendrían que adivinar qué resolverá el Tribunal Constitucional antes de presentar su respectiva demanda.

17. Por lo demás, *mutatis mutandis*, el precedente vinculante contenido en la Sentencia 00987-2014-PA/TC repite lo señalado por el Tribunal Constitucional en otros fallos, como en el caso Luis Sánchez Lagomarcino Ramírez (Sentencia 02877-2005-PHC/TC). Del mismo modo, constituye una reafirmación de la naturaleza procesal de los procesos constitucionales de la libertad (supletoriedad, vía previa, vías paralelas, litispendencia, invocación del derecho constitucional líquido y cierto, etc.).

18. Sin embargo, el hecho de que los procesos constitucionales de la libertad sean de una naturaleza procesal distinta a la de los procesos ordinarios no constituye un motivo para que se pueda desvirtuar la esencia principal del recurso de agravio constitucional.

19. Por tanto, si se tiene en cuenta que la justicia en sede constitucional representa la última posibilidad para proteger y reparar los derechos fundamentales de los agraviados, voto a favor de que en el presente caso se convoque a audiencia para la vista, lo que garantiza que el Tribunal Constitucional, en tanto instancia última y definitiva, sea la adecuada para poder escuchar a las personas afectadas en sus derechos esenciales cuando no encuentran justicia en el Poder Judicial; especialmente si se tiene en cuenta que, agotada la vía constitucional, al justiciable solo le queda el camino de la jurisdicción internacional de protección de derechos humanos.

20. Como afirmó Raúl Ferrero Rebagliati, "la defensa del derecho de uno es, al mismo tiempo, una defensa total de la Constitución, pues si toda garantía constitucional entraña el acceso a la prestación jurisdiccional, cada cual al defender su derecho está defendiendo el de los demás y el de la comunidad que resulta oprimida o envilecida sin la protección judicial auténtica".

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL