



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno.Sentencia 640/2020

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC

CAJAMARCA

MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 8 de septiembre de 2020, los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera votaron a favor de la sentencia que declara **FUNDADA** la demanda de amparo que dio origen al Expediente 02700-2016-PA/TC. El magistrado Ramos Núñez, con voto en fecha posterior, coincidió con el sentido de la sentencia mencionada.

En minoría, los magistrados Ledesma Narváez y Ferrero Costa formularon un voto singular conjunto declarando improcedente la demanda y notificar a la Contraloría General de la República; y el magistrado Sardón De Taboada emitió un voto singular declarando improcedente la demanda.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de setiembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan los votos singulares de los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa y Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña María Nimia Mestanza Gonzales contra la resolución de fojas 266, de fecha 6 de abril de 2016, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente, con fecha 27 de noviembre de 2013, interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Cajamarca. Solicita que se ordene la homologación de su remuneración con la que perciben sus compañeros de trabajo que desempeñan la labor de obreros de limpieza pública en la municipalidad emplazada. Refiere que, por ser una trabajadora contratada a plazo indeterminado en virtud de un mandato judicial, percibe una remuneración menor en comparación con otros trabajadores, pese a realizar las mismas funciones.

Sostiene que ingresó a laborar para la demandada a plazo indeterminado desde el 2 de mayo de 2010, en mérito de un mandato judicial. Agrega que percibe una remuneración de S/750, mientras que sus compañeros de trabajo, pese a realizar las mismas labores y cumplir un mismo horario de trabajo, perciben S/2842,78, lo cual vulnera el principio-derecho de igualdad y a la no discriminación, y el derecho a una remuneración justa y equitativa.

El procurador público de la municipalidad emplazada deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda. Señala que la demandante está realizando una comparación cualitativa entre un trabajador del régimen laboral público y uno del privado, lo cual carece de asidero jurídico y probatorio. Considera que la remuneración del trabajador en el régimen laboral público obedece a diversos factores; en cambio, en el régimen laboral privado, es voluntad de las partes, por lo cual no corresponde la homologación solicitada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

Agrega que la diferencia remunerativa entre la demandante y un trabajador del Decreto Legislativo 276 radica, básicamente, en las normas legales que regulan el ingreso a la carrera pública administrativa; puesto que un trabajador nombrado se encuentra inmerso en un régimen laboral basado en escalas remunerativas.

El Segundo Juzgado Civil de Cajamarca, con fecha 12 de mayo de 2014, declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia y nulo todo lo actuado, y dio por concluido el proceso por considerar que los medios probatorios adjuntos a la demanda son insuficientes. Así, se requiere mayor actividad probatoria, tal como el informe sobre el desempeño laboral de la demandante, el expediente judicial que ordena su contratación en el régimen laboral privado, entre otros; esto es, aspectos concernientes al desarrollo de su relación laboral, así como las potenciales diferencias y semejanzas con respecto a otros trabajadores que se encuentran en similar situación que el recurrente, pero que perciben una remuneración mayor. El *a quo* concluye que la demandante debe recurrir al proceso ordinario laboral, conforme lo establece el numeral 2 de los artículos 5 y 9 del Código Procesal Constitucional.

A su turno, la Sala revisora revocó la apelada y, reformándola, declara infundada la excepción propuesta.

Con fecha 31 de marzo de 2015, el Segundo Juzgado Civil de Cajamarca declaró improcedente la demanda. La pretensión planteada no supera el análisis sobre la relevancia constitucional, ya que no existe interpretación válida de disposiciones que reconozcan el derecho constitucional alegado. Por ello, los hechos y la pretensión no pueden ser amparados en sede constitucional, según lo dispuesto en el artículo 1 del Código Procesal Constitucional. Por lo tanto, la pretensión de la demandante puede ser dilucidada en un proceso que cuente con una etapa probatoria.

La Sala Superior competente revocó la apelada y, reformándola, declaró infundada la demanda por considerar que la accionante no ha logrado demostrar en autos el trato discriminatorio del cual alega ser objeto, ya que el acto de discriminación no se deduce o presume, sino que quien lo acusa debe probarlo.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto del presente proceso es que se homologue la remuneración de la demandante con la que perciben otros obreros que también desempeñan la labor de limpieza pública en la municipalidad emplazada; debido a que, en su condición de trabajadora contratada a plazo indeterminado y en cumplimiento de un mandato judicial, percibe una remuneración menor en comparación con otros trabajadores



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

obreros. Debe señalarse que, en las boletas de pago adjuntas a la demanda, se aprecia que la diferencia en el monto que perciben mensualmente los obreros de la comuna demandada radica en el concepto de costo de vida.

Consideraciones previas y procedencia de la demanda

2. El precedente establecido en la sentencia recaída en el Expediente 02383-2013-PA/TC, en referencia al artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional señala lo siguiente:

12. Sistematizando la jurisprudencia vigente de este Tribunal, puede afirmarse que existen dos perspectivas para entender cuándo una vía puede ser considerada “igualmente satisfactoria”: una objetiva, vinculada al análisis de la vía propiamente dicha (vía idónea); y otra subjetiva, relacionada con el examen de la afectación al derecho invocado (urgencia iusfundamental).

13. Desde la perspectiva objetiva, el análisis de la vía específica idónea puede aludir tanto: (1) a la estructura del proceso, atendiendo a si la regulación objetiva del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía célere y eficaz (estructura idónea), o (2) a la idoneidad de la protección que podría recibirse en la vía ordinaria, debiendo analizarse si la vía ordinaria podrá resolver debidamente el caso iusfundamental que se ponga a su consideración (tutela idónea). Este análisis objetivo, claro está, es independiente a si estamos ante un asunto que merece tutela urgente.

14. De otra parte, desde una perspectiva subjetiva, una vía ordinaria puede ser considerada igualmente satisfactoria si: (1) transitarla no pone en grave riesgo al derecho afectado, siendo necesario evaluar si transitar la vía ordinaria puede tornar irreparable la afectación alegada (urgencia como amenaza de irreparabilidad); situación también predicable cuanto existe un proceso ordinario considerado como “vía igualmente satisfactoria” desde una perspectiva objetiva; (2) se evidencia que es necesaria una tutela urgente, atendiendo a la relevancia del derecho involucrado o la gravedad del daño que podría ocurrir (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño).

15. Queda claro, entonces, que la vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de estos elementos:

- Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho;
- Que la resolución que se fuera a emitir podría brindar tutela adecuada;
- Que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y
- Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

[...]

16. Esta evaluación debe ser realizada por el Juez o por las partes respecto de las circunstancias y derechos involucrados en relación con los procesos ordinarios. Es decir, los operadores deben determinar si la vía es idónea (en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

cuanto permite la tutela del derecho, desde el punto de vista estructural, y es susceptible de brindar adecuada protección) y, simultáneamente, si resuelta igualmente satisfactoria (en tanto no exista riesgo inminente de que la agresión resulte irreparable ni exista necesidad de una tutela de urgencia).

3. En el presente caso, la pretensión contenida en la demanda supera el análisis de pertinencia de la vía constitucional, toda vez que existe una afectación de especial urgencia que exime a la demandante de acudir a otra vía para discutir su pretensión. Ello se configura porque el caso de autos versa sobre una controversia referida a una supuesta afectación del derecho a una remuneración justa y equitativa, y del principio-derecho de igualdad y a la no discriminación, los cuales gozan de protección a través del amparo, conforme a los artículos 24 y 2.2 de la Constitución Política del Perú.

Análisis de la controversia

El derecho a la remuneración

4. El artículo 24 de la Constitución Política del Perú señala que “[e]l trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual”.
5. Este Colegiado, en la sentencia recaída en el Expediente 00020-2012-PI/TC, ha precisado respecto a la remuneración lo siguiente:

22. En síntesis, la “remuneración equitativa”, a la que hace referencia el artículo 24 de la Constitución, implica que ésta [sic] no sea objeto de actos de diferenciación arbitrarios que, por ampararse en causas prohibidas, se consideren discriminatorios según lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Constitución.

[...] 29. En consecuencia, la remuneración suficiente, en tanto parte integrante del contenido esencial del derecho fundamental a la remuneración previsto en el artículo 24 de la Constitución, implica también ajustar su quantum a un criterio mínimo- bien a través del Estado, bien mediante la autonomía colectiva-de tal forma que no peligre el derecho constitucional a la vida o el principio-derecho a la dignidad.

Sobre la afectación del principio-derecho de igualdad y a la no discriminación

6. La igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2 de la Constitución de 1993, de acuerdo con el cual “[...] toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. Así, es un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

exigir un trato igual a los demás, sino de ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.

7. En tal sentido, cabe resaltar que el contenido esencial del derecho a la igualdad presenta dos facetas: igualdad en la ley e igualdad ante la ley. La primera implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que, cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable. En cuanto a la segunda, la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma. Sin embargo, se debe considerar que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.
8. En relación con el principio-derecho de igualdad, este Tribunal Constitucional ha establecido que, para analizar si ha existido o no un trato discriminatorio, se precisa, en primer término, la comparación de dos situaciones jurídicas: aquella que se juzga recibe el referido trato y otra que sirve como término de comparación para determinar si, en efecto, se está ante una violación de la cláusula constitucional de igualdad. Al respecto, en el fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente 0012-2010-PI/TC, se señala lo siguiente:
 6. Desde luego, la situación jurídica que se propone como término de comparación no puede ser cualquiera. Ésta [sic] debe ostentar ciertas características mínimas para ser considerada como un término de comparación “válido” en el sentido de pertinente para efectos de ingresar en el análisis de si la medida diferenciadora supera o no el *test* de igualdad. Tales características son, cuando menos, las siguientes:
 - a) Debe tratarse de un supuesto de hecho lícito. El fundamento de esta exigencia, desde luego, consiste en que de aceptarse un término de comparación ilícito para reputar un tratamiento como discriminatorio, la declaración de nulidad de éste [sic], por derivación, ampliaría el espectro de la ilicitud, siendo evidente que el deber de todo operador jurídico es exactamente el contrario.
 - b) La situación jurídica propuesta como término de comparación debe ostentar propiedades que, desde un punto de vista fáctico y jurídico, resulten sustancialmente análogas a las que ostenta la situación jurídica que se reputa discriminatoria. Desde luego, ello no implica exigir que se trate de situaciones idénticas, sino tan solo de casos entre los que quepa, una vez analizadas sus propiedades, entablar una relación analógica *prima facie* relevante. *Contrario sensu*, no resultará válido el término de comparación en el que *ab initio* pueda apreciarse con claridad la ausencia (o presencia) de una propiedad jurídica de singular relevancia que posee (o no posee) la situación jurídica cuestionada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

9. En tal sentido, a fin de no ampliar un espectro de posible ilicitud y en cumplimiento de los deberes que rigen a los operadores jurisdiccionales, también debe verificarse que lo peticionado por los recurrentes esté acorde con el ordenamiento jurídico.
10. Al respecto, este Tribunal se ha pronunciado en relación con el denominado concepto de costo de vida y el equilibrio presupuestario en la sentencia emitida en el Expediente 03611-2015-PA/TC, publicada el 15 de agosto de 2020, en el marco de una demanda de amparo sobre la homologación de remuneraciones, interpuesta por un trabajador obrero de la Municipalidad Provincial de Cajamarca. En esta, al igual que en el presente proceso, la parte demandante refiere que vienen percibiendo una remuneración inferior y este Tribunal corroboró que la diferencia de los montos en los ingresos mensuales de los trabajadores-obreros radicaba en el referido costo de vida.

La bonificación por costo de vida

11. Mediante el Decreto Supremo 109-90-PCM, se otorgó una bonificación especial por costo de vida a los servidores y pensionistas del Estado, cuyo beneficio se extendió a los trabajadores de las municipalidades. En efecto, en el artículo 3 de dicho decreto, se estableció lo siguiente:

Los trabajadores de las Municipalidades tendrán derecho a percibir la bonificación por costo de vida así como la compensación por movilidad que serán fijados por los respectivos consejos Municipales, con cargo a sus recursos propios, por tanto no significará demandas adicionales al Tesoro Público.

12. Mediante el Decreto Supremo 264-90-EF, se efectuó un incremento en dichos conceptos. Así, en el artículo 4, se precisa lo siguiente:

Compréndase en el presente Decreto Supremos [sic] al personal que regula [sic] sus remuneraciones en base a lo dispuesto por el artículo 66 del Decreto Legislativo 543 [...].

Asimismo, compréndase a los servidores a cargos [sic] de las Municipalidades, al trabajador contratado, obrero permanente y trabajador de proyectos por Administración Directa, Proyectos Especiales y reparticiones públicas del Gobierno Central, instituciones públicas sujetas a las [sic] Ley N° 4916.

En ambos casos la bonificación especial por costo de vida y compensación por movilidad no será superior a I/. 4'500,00.00.

Además, en el artículo 6, se estableció lo siguiente:

Los funcionarios que autoricen, procesen y ejecuten el pago de remuneraciones en cheque o en efectivo en montos superiores a lo establecido por los Decretos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

Supremos N.ºs 296-89-EF, 198-90-EF, 109-90-EF y por el presente Decreto Supremo asumen responsabilidad solidaria por dichos actos y serán sometidos a los procesos que establece el Decreto Legislativo 276, Artículos 516 y 518 del Decreto Legislativo 556 y las correspondientes normas de control, así como las demás disposiciones vigentes como responsabilidad de autoridades, funcionarios y servidores públicos.

Con posterioridad a la emisión de los decretos supremos antes referidos, no se dictó norma alguna que en forma expresa dispusiera el incremento de la bonificación por costo de vida para los trabajadores de los Gobiernos locales.

13. Por otro lado, el numeral 2 de la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, publicada el 8 de diciembre de 2004, derogada por el Decreto Legislativo 1440, vigente a partir del 1 de enero de 2019, establecía lo siguiente:

La aprobación y reajuste de remuneraciones, bonificaciones, aguinaldos y, refrigerio y movilidad de los trabajadores de los Gobiernos Locales, se atienden con cargo a los ingresos corrientes de cada municipalidad. Su fijación se efectúa de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N.º 070-85-PCM, publicado el 31 de julio de 1985, y de conformidad a lo prescrito en el presente artículo. Corresponde al Consejo Provincial o Distrital, según sea el caso y bajo responsabilidad, garantizar que la aprobación y reajuste de los precitados conceptos cuenten con el correspondiente financiamiento debidamente previsto y disponible, bajo sanción de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos que las formalicen.

14. Cabe mencionar que el Decreto Supremo 070-85-PCM, derogado por el inciso “n” de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Reglamento General de la Ley 30057, aprobado mediante el Decreto Supremo 040-2014-PCM, publicado el 13 de junio de 2014, en su artículo 1, señalaba lo siguiente: “Establécese para los Gobiernos Locales el procedimiento de la negociación bilateral para la determinación de las remuneraciones por costo de vida y por condiciones de trabajo de sus funcionarios y servidores”.

Así, en su artículo 4, disponía que “[l]os trabajadores de los Gobiernos Locales que no adopten el régimen de negociación bilateral que se establece por el presente Decreto Supremo, percibirán los incrementos que con carácter general otorgue el Gobierno Central a los trabajadores del Sector Público”.

15. Así, queda claro que, en virtud de las normas citadas en los fundamentos 15 y 16 *supra*, los incrementos de haberes de los trabajadores de los Gobiernos locales se podían efectuar por convenio colectivo o, en su defecto, por mandato expreso de la ley. Cabe señalar que, como lo señaló Servir en su Informe Técnico 092-2017-SERVIR/GPGSC, los convenios colectivos “se encontraba[n] sujeto[s] a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

las limitaciones de las leyes anuales de presupuesto, las cuales venían siendo de observancia obligatoria por todas las entidades del Sector Público”.

16. Además, las leyes de presupuesto de 2006 en adelante prohibieron los incrementos remunerativos, así como la aprobación de nuevas bonificaciones y beneficios, incluso, las derivadas de convenio colectivo. Esta prohibición se encuentra en los artículos 8 de la Ley 28652; 4 de la Ley 28927; 5 de las Leyes 29142 y 29289; 6 de las Leyes 29564, 29626, 29812, 29951, 30114, 30281, 30372, 30518, 30693 y 30879 (leyes de los presupuestos públicos de 2006 a 2019).

Equilibrio presupuestario

17. En la sentencia emitida en el Expediente 00032-2008-PI, el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

6. [...] el Estado a través de sus instituciones se aboca al cumplimiento cabal de sus obligaciones (salud, educación, vivienda) [...] por lo que [...] deberá plasmar en términos financieros su plan estratégico para el cumplimiento de sus metas. Es así que la Ley anual del Presupuesto adquiere relevancia puesto que el Estado se obliga a concretar objetivos preestablecidos para con la sociedad, siendo el presupuesto el vehículo que garantizará cumplirlos [...].

7. [...] El presupuesto es una institución fundamental para la forma republicana de gobierno, porque nace junto con el derecho del pueblo a saber lo que el gobierno hace.

18. Por otro lado, en torno al principio de equilibrio presupuestario, en la sentencia emitida en el Expediente 0025-2013-PI, este Colegiado precisó lo siguiente:

161. Sobre el principio de equilibrio presupuestario, el artículo 77 de la Constitución establece que “[e]l presupuesto asigna equitativamente los recursos públicos, su programación y ejecución responden a los criterios de eficiencia de necesidades sociales básicas y de descentralización”. A su vez, el artículo 78 de la Constitución dispone que “[e]l proyecto presupuestal debe estar efectivamente equilibrado”. En vista [de] que el elemento presupuestario cumple la función constitucional específica de consignar o incluir ingresos y gastos debidamente balanceados o equilibrados para la ejecución de un ejercicio presupuestal determinado, las limitaciones presupuestarias que se derivan de la Constitución deben ser cumplidas en todos los ámbitos estatales, y, fundamentalmente, en las medidas que signifiquen un costo económico para el Estado, como es el caso de algunos aspectos de las condiciones de trabajo o de empleo, los cuales se financian con recursos de los contribuyentes y de la Nación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

19. Además, en la sentencia dictada en el Expediente 0005-2008-PI, este Tribunal indicó lo siguiente:

53. [...] si el empleador de los servidores públicos es el Estado a través de sus diferentes dependencias, las limitaciones presupuestarias que se derivan de la Constitución deben ser cumplidas en todos los ámbitos del Estado.

[...]

55. Por ello, en el caso de las negociaciones colectivas de los servidores públicos, éstas [sic] deberán efectuarse considerando el límite constitucional que impone un presupuesto equilibrado y equitativo, cuya aprobación corresponde al Congreso de la República, ya que las condiciones de empleo en la administración pública se financian con recursos de los contribuyentes y de la Nación.

20. La actividad presupuestal se rige, además, por el principio de legalidad, previsto en el artículo 78 de la Constitución, el cual

establece una reserva de ley respecto al instrumento normativo viabilizado de su vigencia; ello implica que solo mediante un dispositivo de dicho rango se puede aprobar o autorizar la captación de los ingresos fiscales y efectuar los gastos de la misma naturaleza. Por consiguiente, sin la previa existencia de una Ley de Presupuesto, es jurídicamente imposible proceder a la ejecución presupuestal (fundamento jurídico 8, párrafo 8.1, de la Sentencia 0032-2008-PI).

21. Cabe agregar que, en el artículo IV, numeral 1, de la Ley 27444, se señala que el principio de legalidad es un principio del procedimiento administrativo: “1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”.

Así, este principio constituye un pilar de la actuación administrativa e implica que esta debe respaldarse en la ley, es decir, la actuación de la Administración Pública encuentra su límite en las atribuciones conferidas por una norma jurídica y los fines a los que responde tal concesión.

Análisis del caso concreto

22. La pretensión contenida en la demanda de autos es que se homologue la remuneración de la actora con lo que perciben otros obreros que, al igual que ella, realizan labores de limpieza pública en la municipalidad emplazada; pues, en su condición de trabajadora sujeta al régimen del Decreto Legislativo 728, contratada a plazo indeterminado por mandato judicial, percibe una remuneración menor. Debe señalarse que, en los documentos obrantes en autos, se puede apreciar que la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

diferencia del ingreso mensual de la demandante en relación con otros obreros radica en el concepto de costo de vida.

23. De las boletas de pago (folios 2 y 3) y del contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planilla de contratados (folio 4), se advierte que la recurrente pertenece al régimen laboral privado; tiene un contrato a plazo indeterminado por disposición judicial; se desempeña como obrera de limpieza pública; y percibe como remuneración, a enero de 2018, el monto de S/935 (folio 49 del cuadernillo del Expediente 03887-2018-PA/TC).

Dicha información es corroborada con la documentación enviada por la Municipalidad Provincial de Cajamarca, en mérito del mandado dispuesto por el Tribunal Constitucional en el Expediente 05729-2015-PA/TC. A partir de esta, luego de la diligencia llevada a cabo el 21 de noviembre de 2019 en las instalaciones del municipio (ordenada mediante el decreto de fecha 7 de noviembre de 2019), se obtuvo información adicional sobre los trabajadores obreros de la municipalidad que han interpuesto demandas de amparo solicitando la homologación de sus remuneraciones.

24. Si bien en el escrito de demanda la recurrente no ha señalado expresamente quiénes son los trabajadores que constituirían su término de comparación para sustentar el trato discriminatorio por percibir remuneración superior a la suya, pese a laborar en las mismas condiciones, ha presentado como medios probatorios adjuntos a la demanda los siguientes documentos:
- a. El contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planillas de contratados y la sentencia judicial a favor de doña Elisa Cueva Chalán (folios 8 y 49).
 - b. El contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planillas de contratados de Julián Huamán Infante (fojas 6), en el cual consta que percibe S/2584,35.
 - c. La sentencia expedida en el Expediente 00360-2012-0-0601-JR-CI-01 (folios 27 y 44), en la cual se ordena la homologación de las remuneraciones de don Juan Rosendo Álvarez Zamora.
 - d. La sentencia expedida en el Expediente 00291-2013-0-0601-JR-CI-01, en la cual se ordena la homologación de las remuneraciones de don Víctor Antonio Bravo Bonifacio (folio 36).

Así, el análisis del caso en concreto se realizará en función de los tres trabajadores antes citados.

25. En el caso de Elisa Cueva Chalán, este Tribunal advierte que, en folios 205 del Expediente 01569-2015-PA/TC, obra la Resolución de la Oficina General de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

Administración 226-2013-OGA-MPC, del 27 de diciembre de 2013, mediante la cual se resolvió declarar “la existencia de error en el contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planillas de contratados suscrito entre la Municipalidad Provincial de Cajamarca y la trabajadora ELISA CUEVA CHALÁN, de fecha 1 de noviembre de 2013”. Además, se precisa que, por concepto remunerativo, le corresponde la suma de S/1100 y no S/2842, cuya cantidad se consignó por error. En la citada resolución administrativa, se indica que, mediante un proceso judicial, se ordenó la homologación de la remuneración de doña Elisa Cueva Chalán (Expediente Judicial 00177-2012-0-0601-JR-LA-01) y que, de acuerdo con la sentencia dictada en dicho proceso, esta correspondía a S/1100, lo cual permite concluir que el término de comparación presentado por la actora no es válido.

26. En relación con don Juan Rosendo Álvarez Zamora y don Víctor Antonio Bravo Bonifacio, del tenor de las resoluciones judiciales de fojas 27, 36 y 44, se advierte que estos trabajadores no desempeñan la misma labor que la parte demandante. Por lo tanto, tampoco constituyen un término de comparación válido.
27. Finalmente, respecto a don Julián Huamán Infantes, se observa que desempeña la misma función que la actora, pues es un obrero de limpieza pública; sin embargo, percibe una remuneración mayor que la de la actora. Así, se advierte que la diferencia radica en el concepto denominado costo de vida. Por ello, en principio, sería un término de comparación válida.

Por lo tanto, tomando en consideración las reiteradas demandas ingresadas con pretensiones similares a la presente causa planteadas por obreros de la entidad edil demandada, este Tribunal considera necesario analizar si la asignación de montos diferenciados por concepto de costo de vida a los trabajadores obreros de la Municipalidad Provincial de Cajamarca se encuentra justificada y, de ser el caso, si corresponde disponer la homologación de dicho concepto.

28. Ahora bien, este Tribunal Constitucional, en el Expediente 04503-2015-PA/TC, mediante el decreto de fecha 6 de noviembre de 2017, reiteró una solicitud de información a la municipalidad demandada. Esta, con fecha 21 de diciembre de 2017, remitió el Oficio 282-2017-OGGRRHH-MPC, de fecha 14 de diciembre de 2017 (cuadernillo del Tribunal Constitucional). Adjuntó, entre otros documentos, las planillas de pago de los trabajadores de limpieza pública sujetos al régimen laboral privado del Decreto Legislativo 728. De las referidas planillas, se puede constatar que el concepto denominado costo de vida varía entre un trabajador y otro, les asignan cantidades como S/1300, S/1321,79, S/1601,79, S/2506, etcétera (folios 32, 33, 110, 185, 247, 308, 350, 396, 426, entre otros).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

29. Posteriormente, mediante el decreto de fecha 9 de febrero de 2018 (cuadernillo de este Tribunal correspondiente al Expediente 03887-2015-PA/TC), también ofició al director de la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos de la entidad emplazada a fin de que —entre otros— informe cómo se calcula el pago del concepto de costo de vida, y las razones por las cuales los montos de dicho concepto difieren entre un obrero del régimen laboral privado y otro.

En respuesta al referido pedido, mediante el Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC, de fecha 16 de marzo de 2018, expedido por el director de la Oficina General de Gestión de RR. HH., la emplazada remitió las planillas de todos los obreros (fojas 12 del cuadernillo del Tribunal Constitucional correspondientes al citado expediente). Ahora bien, específicamente, de fojas 32 a 58, 110 a 136, 185 a 204, 247 a 267, 308 a 325, 350 a 367, 396 a 407, 426 a 437 y 455 a 463, obran las planillas de pago de los obreros de limpieza pública, en las cuales se puede apreciar que los montos por concepto de costo de vida varían de manera significativa entre los obreros que se dedican a la limpieza pública. En efecto, mientras que la demandante percibe por concepto de costo de vida (como parte de su remuneración) la suma de S/1064, otros obreros reciben cantidades que oscilan entre S/1321,79 y S/2506,14 (folios 32, 33, 110, 185, 247, 308, 350, 396, 426, entre otros).

30. Asimismo, en el Informe 32-2018-URBSSO-AP-MPC, del 13 de marzo de 2018, expedido por la Unidad de Recursos Humanos (folio 14 del cuadernillo del Tribunal correspondiente al Expediente 03887-2015-PA/TC), tampoco se precisó cuál es la forma de cálculo del denominado costo de vida, pese a que fue requerido mediante el decreto de fecha 9 de febrero de 2018, y solo se elaboró una lista de los conceptos comprendidos en la planilla de los trabajadores del régimen del Decreto Legislativo 276.
31. Adicionalmente a los pedidos antes referidos, mediante el decreto de fecha 18 de setiembre de 2018, emitido en el Expediente 6613-2015-PA, este Tribunal también solicitó a la Municipalidad de Cajamarca que informara, entre otras cosas, las razones por las cuales se pagan montos diferentes por concepto de costo vida a los trabajadores obreros.

En respuesta a dicho requerimiento, con fecha 30 de octubre de 2018, la emplazada remitió el Oficio 192-2018-OGGRRHH-MPC (folio 23 del cuadernillo del Tribunal). Adjuntó, entre otros documentos, el Informe 298-2018-URBSSO-AP-MPC, en el cual se limitó a señalar que “el Costo de vida, varía según la Remuneración de cada trabajador”.

32. De lo expuesto, se puede concluir que la entidad edil demandada no ha precisado cuáles son los criterios que utiliza para fijar los montos que perciben los obreros de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

esa comuna por costo de vida, ni ha justificado el pago diferenciado que por ese concepto perciben trabajadores de un mismo régimen laboral y que, se entiende, realizan funciones similares, pese a que ello fue solicitado en forma expresa y reiterada por este Tribunal.

33. Así, y considerando que las actividades de la Administración Pública se rigen, entre otros, por los principios de legalidad y equilibrio presupuestario, de lo actuado en autos, se puede afirmar que no se evidencia la existencia de una base normativa que justifique la actuación discrecional ilimitada de la entidad emplaza en cuanto a la fijación del denominado costo de vida de obreros municipales; más aún, si el tema materia de discusión se relaciona de forma directa con el presupuesto público, pues los haberes de los servidores públicos se financian con recursos de los contribuyentes y de la nación.
34. Por lo expuesto, y estando a que las normas constitucionales del sistema presupuestal del Estado son de observancia obligatoria para todos los funcionarios y servidores públicos, debe notificarse a la Contraloría General de la República a fin de que proceda con arreglo a sus atribuciones.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.
2. Notificar a la Contraloría General de la República para que proceda con arreglo a sus atribuciones.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES

BLUME FORTINI

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Emito, con fecha posterior el presente voto a fin de indicar que considero que la demanda debe ser declarada como **FUNDADA**, en los términos expuestos por la sentencia.

Del mismo modo, considero que debería oficiarse a la Contraloría General de la República, para que proceda de conformidad con sus atribuciones en función de los hechos que se han conocido en este caso.

Lima, 10 de septiembre de 2020

S.

RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ Y FERRERO COSTA

Con el debido respeto por la posición de nuestros colegas magistrados emitimos el presente voto singular por las siguientes razones.

En el caso de autos, la parte demandante interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Cajamarca, a fin de que se ordene la homologación de su remuneración con la que perciben sus compañeros de trabajo. Refiere tener contrato de trabajado a plazo indeterminado y que viene percibiendo una remuneración menor en comparación con otros trabajadores que realizan las mismas funciones. Alega vulnerado su derecho a la igualdad y no discriminación, entre otros.

Este Tribunal Constitucional ha señalado, en la sentencia recaída en el expediente 0012-2010-PI/TC, que cuando se alega la violación del principio-derecho de igualdad, “la situación jurídica que se propone como término de comparación no puede ser cualquiera. Ésta debe ostentar ciertas características mínimas para ser considerada como un término de comparación “válido” en el sentido de pertinente para efectos de ingresar en el análisis de si la medida diferenciadora supera o no el *test* de igualdad” (fundamento 6). Para este Tribunal, una de tales características es la siguiente (fundamento 6.a):

Debe tratarse de un supuesto de hecho lícito. El fundamento de esta exigencia, desde luego, consiste en que de aceptarse un término de comparación ilícito para reputar un tratamiento como discriminatorio, la declaración de nulidad de éste, por derivación, ampliaría el espectro de la ilicitud, siendo evidente que el deber de todo operador jurídico es exactamente el contrario.

El expediente 05729-2015-PA/TC es uno de los varios en este Tribunal que contiene una demanda similar a la de autos. En dicho expediente, por acuerdo del Pleno, se emitió el Decreto del 7 de noviembre de 2019, donde se dispuso “que se practique una diligencia con la presencia de un(a) funcionario(a) del Tribunal Constitucional, quien se constituirá a las oficinas de la Municipalidad Provincial de Cajamarca a fin de recabar información documentada” sobre, en otros, los siguientes puntos:

- “a) ¿Cuál es la base legal del concepto denominado “costo de vida” que vienen percibiendo los obreros municipales?
- b) ¿Cómo se calcula el denominado “costo de vida”?
- c) ¿Por qué el monto por concepto de “costo de vida” perciben (sic) los obreros municipales sujetos al régimen laboral privado y que realizan funciones similares, es distinto? ¿A qué criterios respondería dicha variación (de existir)?
- (...)”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

En el cuaderno del Tribunal Constitucional que corresponde al mencionado expediente (05729-2015-PA/TC), obra el “Acta de diligencia” del 21 de noviembre de 2019, en ejecución del referido Decreto, suscrita por las abogadas Maribel Rodríguez Herrera y Stefanny Marchan Carlos, en representación del Tribunal Constitucional, y los representantes de la Municipalidad Provincial de Cajamarca.

En dicha Acta la Municipalidad no da respuesta alguna a las citadas preguntas del Decreto del 7 de noviembre de 2019. El Acta sólo consigna que la Municipalidad hace entrega de un CD que contiene 860 boletas de pago de los obreros a plazo indeterminado y copias de sus planillas de pago de octubre de 2019. Asimismo, la Municipalidad se compromete a entregar “copias fedateadas de los contratos laborales de aquellos trabajadores (131) que tienen actualmente la condición de demandantes en procesos de amparo seguidos ante el Tribunal Constitucional”, y copias de actas de reposición y documentos de cese.

Ya que la Municipalidad demandada no ha dado explicaciones sobre la base legal para otorgar el denominado “costo de vida”, su forma de cálculo y por qué su monto difiere entre trabajadores del mismo régimen laboral y que realizan funciones similares, no podemos tener convicción sobre la validez o licitud del término de comparación propuesto, lo que –conforme a sentencia del Tribunal Constitucional del expediente 0012-2010-PI/TC, arriba citada– nos impide ingresar al análisis de si la parte demandante está siendo objeto o no de un trato discriminatorio.

Asimismo, en las planillas de pago de octubre de 2019, entregada a las representantes del Tribunal Constitucional en la referida diligencia del 21 de noviembre de 2019, se aprecia que el concepto “costo de vida” varía según cada trabajador (cfr. cuaderno del Tribunal Constitucional en el expediente 05729-2015-PA/TC).

Así, por ejemplo, de dichas planillas podemos extraer el siguiente cuadro:

Nombre	Ingreso por Costo de vida
ABANTO DIAZ JORGE LUIS	1,021.79
ALTAMIRANO BLAZ CIRO	851.79
ALVA BARDALES JOSE FAUSTINO	1,221.79
ALVAREZ ZAMORA JUAN ROSENDO	476.70

Cabe aquí preguntarse: si se declara fundada la demanda y se ordena homologar la remuneración del demandante, ¿con cuál remuneración debería hacerse tal homologación? ¿Con la remuneración del trabajador que percibe el concepto “costo de vida” más alto? ¿Con la que recibe el “costo de vida” más bajo? ¿Por qué?



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

La constatación de esta dispersión en las remuneraciones y la ausencia de explicaciones por parte de la Municipalidad emplazada, nos lleva a considerar necesario notificar la decisión de este Tribunal a la Contraloría General de la República, a fin de que proceda conforme a sus atribuciones.

En lo que respecta a la parte demandante, consideramos que debe dejarse a salvo su derecho para que, de estimarlo pertinente, lo haga valer en la vía judicial ordinaria, donde, con una debida etapa probatoria, podrían dilucidarse situaciones como las aquí advertidas. Téngase en cuenta al respecto, que la Ley 29497, Ley Procesal del Trabajo, señala que pueden ser materia del proceso ordinario laboral: “los actos de discriminación en el acceso, ejecución y extinción de la relación laboral” (artículo 2, inciso 1.c). Por ello, consideramos que la demanda de autos debe ser declarada improcedente, de conformidad con el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

Por último, debemos señalar que si anteriormente hemos votado de modo distinto, el pedido de información contenido en el citado Decreto del 7 de noviembre de 2019 (expediente 05729-2015-PA/TC) y su resultado (la visita de representantes de este Tribunal a la Municipalidad demandada, que consta en el Acta del 21 de noviembre de 2019, arriba mencionada), nos han llevado a una nueva revisión de estos casos y a reconsiderar nuestra posición, que expresamos en el presente voto.

Por estas consideraciones, nuestro voto es por:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.
2. Notificar la sentencia del Tribunal Constitucional a la Contraloría General de la República, para que proceda conforme a sus atribuciones.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ

FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02700-2016-PA/TC
CAJAMARCA
MARÍA NIMIA MESTANZA GONZALES

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría por lo siguiente:

La parte recurrente solicita la homologación de su remuneración con aquella que perciben sus compañeros de trabajo en la Municipalidad Provincial de Cajamarca. Para tal fin, alega que viene efectuando las mismas labores que ellos y en el mismo horario de trabajo, empero, percibe un sueldo menor. Refiere, además, que esta situación vulnera sus derechos a percibir una remuneración equitativa y suficiente, a la igualdad y a la no discriminación.

Sin embargo, el caso de autos merece ser resuelto en la vía ordinaria, pues existen hechos controvertidos relacionados tanto con el régimen laboral, como con las funciones asignadas, los grados de responsabilidad, el desempeño individual, entre otros factores que inciden en la determinación de la remuneración, los cuales deben dilucidarse en un proceso que cuente con estancia probatoria, conforme al artículo 9 del Código Procesal Constitucional; máxime cuando de autos no se advierte una situación que merezca una tutela urgente.

De otro lado, desde que la sentencia realiza el análisis de pertinencia de la vía constitucional según los parámetros contenidos en la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC —precedente Elgo Ríos—, me remito al voto singular que suscribí entonces. En él señalé que, en mi opinión, los criterios allí detallados generan un amplio margen de discrecionalidad, en perjuicio de la predictibilidad que requiere el estado de derecho

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA