



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno.Sentencia 645/2020

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC
CAJAMARCA
PAULINO BACON RAMOS

RAZÓN DE RELATORÍA

Con fecha 10 de setiembre de 2020, se reunió el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, a efectos de pronunciarse sobre la demanda de amparo que dio origen al Expediente 03800-2017-PA/TC.

La votación arrojó el siguiente resultado:

- Los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa y Sardón de Taboada (con fundamento de voto) coincidieron en declarar improcedente la demanda y notificar a la Contraloría General de la República.
- Los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera formularon votos singulares, declarando fundada la demanda con el abono de costos procesales.
- El magistrado Ramos Núñez emitió su voto en fecha posterior, declarando fundada la demanda en los términos expresados por los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera.

Estando a la votación efectuada y a lo previsto en el artículo 5, primer párrafo de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que establece, entre otros aspectos, que el Tribunal, en Sala Plena, resuelve por mayoría simple de votos emitidos, también se deja constancia que la decisión que resuelve el caso de autos se encuentra conformada por los votos singulares de los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera, quienes, en mayoría, coinciden en declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la ponencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervenientes 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



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el mayor respeto por la ponencia de mi colega magistrada, emito el presente voto singular para expresar las razones que sustentan un pronunciamiento estimitorio de la presente demanda.

DELIMITACIÓN DEL PETITORIO

1. El objeto del presente proceso es que se homologue la remuneración del demandante con la que perciben otros obreros que también desempeñan la labor de obreros de mantenimiento de parques y jardines en la municipalidad emplazada y tienen la condición de trabajadores contratados a plazo indeterminado. Se alega la vulneración del principio-derecho de igualdad y a la no discriminación, y los derechos al trabajo y a una remuneración justa y equitativa. Debe señalarse que de las boletas de pago adjuntas a la demanda se aprecia que la diferencia en el monto que perciben mensualmente los obreros de la emplazada radica en el concepto “costo de vida”.

PROCEDENCIA DE LA DEMANDA

2. En el precedente estudiado en la STC 02383-2013-PA, el Tribunal Constitucional precisa los criterios para la aplicación de lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.
3. Al respecto, señala que deben analizarse dos niveles para determinar si la materia controvertida puede revisarse o no en sede constitucional:
 - a) La perspectiva objetiva, corrobora la idoneidad del proceso, bajo la verificación de otros dos subniveles: (a.1) La estructura del proceso, correspondiendo verificar si existe un proceso célere y eficaz que pueda proteger el derecho invocado (estructura idónea) y; (a.2) El tipo de tutela que brinda el proceso, si es que dicho proceso puede satisfacer las pretensiones del demandante de la misma manera que el proceso de amparo (tutela idónea).
 - b) La perspectiva subjetiva, centra el análisis en la satisfacción que brinda el proceso, verificando otros dos subniveles: (b.1) La urgencia por la irreparabilidad del derecho afectado, corresponde analizar si la urgencia del caso pone en peligro la reparabilidad del derecho y; (b.2) La urgencia por la magnitud del bien involucrado, si la magnitud del derecho invocado no requiere de una tutela urgente.



4. Ahora bien, desde una perspectiva objetiva, a la fecha de interposición de la demanda (25 de febrero de 2014), se encontraba vigente en el distrito judicial de Cajamarca la Nueva Ley Procesal de Trabajo, Ley 29497.
5. Sin perjuicio de lo expuesto, se debe tomar en cuenta el tiempo que viene empleando el demandante y la instancia en la que se encuentra su causa. En consecuencia, no resultaría igualmente satisfactorio que estando en un proceso avanzado en la justicia constitucional, se pretenda que el recurrente inicie un nuevo proceso en la vía ordinaria; ya que, ello implicará un mayor tiempo de litigio y de vulneración de sus derechos constitucionales, que en el caso concreto superan los seis años. Por lo que el primer requisito del precedente no ha sido superado.
6. De otro lado, desde la perspectiva subjetiva, estos trabajadores se encuentran en una manifiesta situación de vulnerabilidad y pobreza, tomando en cuenta que se encuentran expuestos a una precariedad institucional, más aún si tomamos en consideración, contrataciones fraudulentas que buscan desconocer sus derechos laborales y la adecuada protección contra el despido arbitrario que les asiste. En el contexto actual, todo ello se ha agudizado con la pandemia del COVID-19.
7. Aunado a ello, es preciso subrayar que el artículo 24 de nuestra Constitución ha consagrado el derecho de todo trabajador a percibir una remuneración equitativa y suficiente que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. Por consiguiente, la remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, debe ser entendida como un derecho fundamental. Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, a la salud e igualdad, amen que adquiere diversas consecuencias o efectos que serán de vital importancia para el desarrollo integral de la persona. (STC 04922-2007-PA/TC, fundamento jurídico 6).

Por lo que, de lo expuesto, no puede hablarse de la existencia de una vía igualmente satisfactoria para la protección del derecho invocado, y debe, en principio, recurrirse al proceso de amparo.

CONSIDERACIONES AXIOLÓGICAS

El derecho a la remuneración

8. El artículo 24 de la Constitución Política del Perú señala: “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual”.



9. A mayor abundamiento, este Colegiado, en la STC 0020-2012-PI/TC, ha precisado lo siguiente:

22. En síntesis, la “remuneración equitativa”, a la que hace referencia el artículo 24 de la Constitución, implica que ésta 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.

Derecho de igualdad y a la no discriminación

10. La igualdad es un derecho fundamental que está consagrado en el artículo 2 de nuestra Constitución: “(...) 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”. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado que estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación (Cfr. STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 38).
11. Adicionalmente, se ha establecido que el derecho a la igualdad puede entenderse desde dos perspectivas: Igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas está referida a la norma aplicable a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la disposición normativa. La segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales.
12. Finalmente, el derecho a la igualdad debe complementarse con las categorías de diferenciación y discriminación. La diferenciación, está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas



objetivas y razonables, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable (Cfr. STC 02974-2010-AA, fundamento jurídico 8; STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 41).

ANÁLISIS

13. En el presente caso, la controversia consiste en determinar si “se está discriminando al demandante” por tratarse de un trabajador–obrero que en virtud de un mandato judicial fue contratado a plazo indeterminado. En tal sentido, deberá evaluarse si corresponde homologar la remuneración que percibe el demandante en el cargo de obrera de mantenimiento de parques y jardines, sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, con la que perciben otros obreros que también se desempeñan en el mismo cargo y en el mismo régimen laboral que el actor.
14. Como se ha sostenido en reiterada jurisprudencia, la determinación de alguna posible violación del derecho de igualdad requiere, de manera previa, que se determine la existencia de un término de comparación válido. De este modo, las características que debe tener dicho término deben ser las siguientes: i) debe tratarse de un supuesto de hecho lícito; y ii) “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” (STC 00015-2010-PI, fundamento jurídico 9).
15. De las boletas de pago (folios 4 a 13) y del “contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planilla de contratados” (folio 14), se advierte que el recurrente pertenece al régimen laboral privado, que tiene un contrato a plazo indeterminado por disposición judicial, que se desempeña como obrera de mantenimiento de parques y jardines y que se le había consignado como remuneración el monto de S/ 1100.00.
16. Tal documentación se corrobora con la información remitida por la Municipalidad Provincial de Cajamarca en mérito al mandado dispuesto por el Tribunal Constitucional en el Expediente 05729-2015-PA/TC, observándose a folios 376 del cuaderno digitalizado del mismo, las planillas de pagos del año 2019 de trabajadores obreros con contrato de trabajo indeterminado en la que se ubica su nombre. Asimismo, en el CD insertado como prueba en el referido expediente, obra su boleta de pago correspondiente al mes de octubre de 2019.
17. De los documentos señalados se verifica que: (i) cuando el actor suscribe su



contrato de trabajo en marzo de 2012, se consigna que se le pagará mensualmente S/ 1100.00; y, (ii) a la fecha el actor continúa laborando como obrero de mantenimiento de parques y jardines como trabajador a plazo indeterminado y percibe como ingreso mensual la suma de S/ 1100.00, figurando que por el concepto “costo de vida” se le paga la cantidad de S/ 1021.79.

18. Con el objeto de establecer el término de comparación, el demandante presenta el contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planilla de contratados en el Decreto Legislativo 728 (folio 57), de doña Elisa Cueva Chalán. A partir del referido contrato se advierte que la trabajadora con la cual el demandante hace la comparación de su remuneración: pertenece al régimen laboral privado, se desempeña como obrera de limpieza pública, y percibe la suma de S/ 2842.78 (dos mil ochocientos cuarenta y dos soles con setenta y ocho céntimos), por mandato judicial; empero, conforme se ha señalado *supra* el actor se desempeña en el área de mantenimientos de parques y jardines.
19. Por tanto, conforme a lo señalado en el fundamento 15 que precede, a efectos de determinar si se ha vulnerado o no los derechos invocados por el actor, el término de comparación se efectuará con la información de los obreros consignados en las planillas que obran en el cuaderno del Tribunal del Expediente 3887-2015-PA/TC, así como con la que obra en el cd y demás documentos entregados como prueba por el municipio demandado en la diligencia llevada a cabo en el Expediente 05729-2019-PA/TC el 21 de noviembre de 2019, y la remitida posteriormente que se encuentran debidamente insertados en este.
20. De las referidas planillas de pago remitidas mediante el Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC, se desprende que el demandante percibía un monto menor que los otros obreros, a pesar de tener el mismo cargo (obrero de mantenimiento de parques y jardines), pertenecer a una misma institución (Municipalidad de Cajamarca) y realizar la misma función, que consistía en lo siguiente:

Realiza actividades propias de campo como removedor, perfilador, siembra de plantas ornamentales, forestales entre otras actividades que su jefe inmediato le asigne por necesidad de servicio y por ser de nuestra competencia [...] ([folio 491 del Expediente 03887-2015-PA/TC, del cuaderno de este Tribunal]).

21. Igualmente, al verificar las planillas de pago de los obreros sujetos al régimen



laboral privado se puede constatar que el concepto denominado “costo de vida” varía, asignándoles cantidades como “1398.00; 2764.57, etc.” (folios 59 a 90, entre otros, Expediente 03887-2015-PA/TC del cuaderno de este Tribunal), esto es, sumas superiores al demandante, pues a este último se le consigna la cantidad “1021.79” (folio 3), aun cuando —según información brindada por la propia parte demandada— se tratan de obreros pertenecientes al Decreto Legislativo 728.

22. Asimismo, en el citado decreto de fecha 9 de febrero de 2018 del Expediente 3887-2015-PA/TC, se solicitó, entre otros, que se informe cómo se viene calculando el pago del concepto de “costo de vida”, y las razones por las cuales los montos de este concepto difieren entre uno y otro obrero del régimen laboral privado.
23. Mediante el citado Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC, la emplazada remite las planillas de todos los obreros de mantenimiento de parques y jardines (folios 13 del cuaderno del Tribunal, Expediente 03887-2015-PA/TC); y, entre los folios 18 a 486, obran las planillas de pago de los obreros de mantenimiento de parques y jardines. De los documentos antes referidos se puede apreciar que los montos por el concepto de “costo de vida” varían de manera significativa entre los obreros que se dedican al mantenimiento de parques y jardines, pues mientras el demandante percibe por concepto de costo de vida (como parte de su remuneración) la suma de S/ 1021.79, otros obreros reciben sumas que oscilan entre 1,398.79 hasta 2,764.57 (folios 59 a 90), y a lo largo del presente proceso no se ha precisado de manera adecuada cuál es la justificación objetiva para que exista tal diferencia entre los montos que perciben trabajadores de un mismo régimen laboral y que realizan funciones similares, pese a que ello fue requerido por este Tribunal en forma reiterada e incluso se solicitó su sustento legal en la diligencia llevada a cabo en el mes de noviembre de 2019, Expediente 05729-2015-PA/TC.

En tal oficio solo se menciona respecto a las remuneraciones de los obreros nombrados sujetos al Decreto Legislativo 276 indicando que perciben entre S/ 2,888.71 a S/. 2842.78, aun cuando se solicitó que justifique respecto a los montos percibidos por los obreros del régimen laboral 728, quienes son los que han demandado.

En línea, pese a corroborar que cada obrero gana un monto distinto por dicho concepto, la municipalidad emplazada no ha cumplido con señalar las razones objetivas que justifiquen tal distinción en las remuneraciones mensuales, aun cuando, como ya se ha señalado en el párrafo 15 *supra*, estos ejercen las mismas actividades.



24. Asimismo, en el Informe 32-2018-URBSSO-AP-MPC, del 13 de marzo de 2018, expedido por la Unidad de Recursos Humanos (folios 15 del Expediente 03887-2015-PA/TC) tampoco se precisa respecto al cálculo del denominado “costo de vida” pese a que fue requerido mediante decreto de fecha 9 de febrero de 2018, pues solo se hace una lista de los conceptos comprendidos en la planilla de los trabajadores 276.

De folios 59 a 90, entre otros (Expediente 03887-2015-PA/TC del cuaderno de este Tribunal), se advierte que existen obreros del D. L. 728 que perciben sumas superiores a los S/ 2700.00 (folios 61), y que en las planillas se consigna que al igual que el demandante son obreros de mantenimiento de parques y jardines del régimen privado, no evidenciándose de autos una situación particular que justifique de modo objetivo tal diferenciación en comparación con el demandante.

25. Acorde con lo expuesto, tenemos la información extraída de las boletas de pago del mes de octubre de 2019 que obran en el CD entregado por el municipio demandado, y que forma parte del Expediente 05729-2015-PA/TC, donde se corrobora que existen trabajadores obreros de la municipalidad demandada que laboran en el servicio de mantenimiento de parques y jardines que perciben por el concepto “costo de vida” cantidades distintas que varían, por ejemplo, entre S/ 1222.59 y S/ 2506.14, y sus ingresos mensuales oscilan entre S/ 1393.80 y S/ 2677.35 (folios 45, 75, 231, 233, 255, 297, 384, 408, entre otros del referido CD). Situación que evidencia la diferenciación remunerativa existente conforme a lo precisado a lo largo del presente voto singular.
26. Pese a corroborar que cada obrero gana un monto distinto por dicho concepto, la municipalidad emplazada no ha cumplido con señalar las razones objetivas que justifiquen tal distinción, aun cuando, como ya se ha señalado previamente, estos ejercen las mismas actividades.
27. Por tanto, si los obreros realizan las mismas funciones y se encuentran en el mismo cargo (obreros de limpieza pública u obreros de mantenimiento de parques y jardines) no existe una justificación objetiva y razonable que pueda determinar un tratamiento diferenciado en la remuneración de la demandante (que incluye el denominado “costo de vida”), con la de sus compañeros de trabajo que también se desempeñan como obreros de limpieza pública u obreros de mantenimiento de parques y jardines en las mismas condiciones laborales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC
CAJAMARCA
PAULINO BACON RAMOS

28. Se colige entonces que al haberse acreditado la vulneración del derecho a la igualdad del demandante para percibir una remuneración por igual labor y categoría como la percibida por los demás trabajadores obreros sujetos al régimen laboral privado que se desempeñan como obreros de mantenimiento de parques y jardines, corresponde estimar la demanda, y ordenar el pago de los costos procesales conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, el que deberá hacerse efectivo en la etapa de ejecución de sentencia.
29. Respecto a la excepción de incompetencia por razón de la materia deducida por la comuna emplazada, la misma debe ser desestimada atendiendo a los fundamentos expuestos en los fundamentos 2 a 7 *supra*.

Por estas consideraciones, la demanda debe ser declarada **FUNDADA**; en consecuencia, se ordene a la Municipalidad Provincial de Cajamarca que proceda a homologar la remuneración de don Paulino Bacon Ramos con los obreros de mantenimiento de parques y jardines sujetos al régimen laboral privado que laboran en dicho municipio, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso. En comisión con esta decisión se debe declarar **INFUNDADA** la excepción de incompetencia por razón de la materia.

S.

MIRANDA CANALES



**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI OPINANDO
POR DECLARAR FUNDADA LA DEMANDA AL HABERSE VULNERADO
EL DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA REMUNERACIÓN EQUITATIVA**

Discrepo, respetuosamente, de la ponencia, que declara IMPROCEDENTE la demanda, por cuanto opino que esta debe ser declarada **FUNDADA** por haberse vulnerado los derechos fundamentales a la remuneración equitativa y a la igualdad.

Sustento el presente voto singular en las razones que expongo a continuación:

1. El recurrente interpuso la demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Cajamarca, solicitando la homologación de su remuneración con la que perciben sus compañeros de trabajo que desempeñan la labor de obreros de limpieza pública.
2. El recurrente ha sostenido a lo largo del proceso que tiene la calidad de trabajador contratado a plazo indeterminado en virtud de un mandato judicial, pero que viene percibiendo una remuneración menor en comparación con otros trabajadores, pese a realizar las mismas funciones.
3. A mayor precisión, alega que ingresó a laborar para la demandada el 1 de abril de 1991 y en marzo de 2012, fue contratado a plazo indeterminado en cumplimiento de un mandato judicial, percibiendo una remuneración de S/. 1100.00 (Mil cien con 00/100 soles), mientras que sus compañeros de trabajo, pese a efectuar las mismas labores, en el mismo horario de trabajo y en el mismo régimen laboral, vienen percibiendo una remuneración mayor, ascendente a la suma de S/. 2,842.78 (dos mil ochocientos cuarenta y dos soles con setenta y ocho céntimos), lo que vulnera su derecho - principio de igualdad y a la no discriminación, y a una remuneración justa y equitativa.
4. El Colegiado que integro, en el Expediente 04034-2015-PA/TC, ha resuelto una controversia análoga, mediante sentencia de fecha 24 de octubre de 2018, en la que expresamente declaró: “**FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia: **ORDENAR** a la emplazada homologar la remuneración del demandante con los obreros de limpieza pública sujetos al régimen laboral privado...”.
5. No encuentro razones para variar de posición en el presente caso que es sustancialmente homogéneo. Por ello, en cuanto sea aplicable, hago parte del presente voto singular los argumentos que en su momento expresamos en aquella sentencia, a los cuales me remito.



6. Ahora bien, enfatizo que frente a los diversos requerimientos de información efectuados por el Tribunal Constitucional a la Municipalidad emplazada en este y otros procesos se ha podido constatar:
 - Que el concepto denominado “costo de vida” es el que hace que exista una diferencia en las remuneraciones de los obreros de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, pues este varía entre un trabajador y otro, asignándoseles, por ejemplo, cantidades de S/. 1,300.00, S/. 1,321.79, S/. 1,601.79, S/. 2,506.00, etc.; y
 - Que la Municipalidad Provincial de Cajamarca no ha sabido explicar cuál es la forma de cálculo del denominado “costo de vida”, limitándose a señalar en el Informe 298-2018-URBSSO-AP-MPC, que “El Costo de vida, varía según la Remuneración de cada trabajador” (sic).
7. Precisado lo anterior, a mi juicio, si los obreros realizan las mismas funciones y se encuentran en el mismo cargo (obreros de limpieza pública), no existe una justificación objetiva y razonable que pueda determinar un tratamiento diferenciado entre la remuneración del demandante (que incluye el denominado “costo de vida”), y la de sus compañeros de trabajo, que también se desempeñan como obreros de limpieza pública en las mismas condiciones laborales.
8. Debe recordarse que el artículo 24 de nuestra Constitución señala literalmente, en su primera parte, que el “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual.” Y es la equidad en la remuneración lo que justamente se ha vulnerado en el presente caso, pues, como se ha dicho, no existen razones objetivas que justifiquen un trato remunerativo diferenciado.
9. Por consiguiente, se ha vulnerado el derecho a la igualdad del demandante, al negarle percibir una remuneración por igual labor y por igual categoría que la que perciben los demás trabajadores obreros sujetos al régimen laboral privado, que se desempeñan como obreros de limpieza pública en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, correspondiendo amparar la demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC

CAJAMARCA

PAULINO BACON RAMOS

Sentido de mi voto

Mi voto es por declarar **FUNDADA** la demanda de amparo por haberse vulnerado los derechos a la igualdad y a la remuneración equitativa y, en consecuencia, **ORDENAR** a la emplazada que homologue la remuneración del demandante con la remuneración de los obreros de limpieza pública sujetos al régimen laboral privado en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, con expresa condena en costos.

S.

BLUME FORTINI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC
CAJAMARCA
PAULINO BACON RAMOS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, elaboro el presente voto a fin de indicar que considero que la demanda debe ser declarada **FUNDADA**, por las razones y en los términos expuestos por los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña.

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. Es importante recordar que las disposiciones constitucionales son de observancia obligatoria para todos los funcionarios y servidores públicos, por lo que es indispensable que esta entidad conozca de los hechos que suscitaron esta demanda, a fin que adopten las medidas que estime pertinentes.

S.

RAMOS NÚÑEZ



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

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

1. El objeto del presente proceso es que se homologue la remuneración del demandante con la que perciben otros obreros que también desempeñan la labor de mantenimiento de parques y jardines (jardineros) en la municipalidad emplazada, debido a que, en su condición de trabajador contratado a plazo indeterminado en cumplimiento de un mandato judicial, percibe una remuneración menor en comparación a la de los citados trabajadores.
2. Antes de analizar el contenido de la pretensión alegada, es necesario pronunciarse sobre la excepción de incompetencia por razón de la materia, que fuera declarada fundada en ambas instancias judiciales. Al respecto, aprecio que se ha denunciado la vulneración del principio-derecho de igualdad y de los derechos a la no discriminación y a percibir una remuneración justa y equitativa, recogidos en los artículos 2.2 y 24 de la Constitución; y, conforme a la línea jurisprudencial de este Tribunal, el proceso de amparo constituye la vía idónea, eficaz y satisfactoria para proteger los derechos constitucionales alegados, por lo que la excepción de incompetencia por razón de la materia debe ser desestimada.
3. Y es que debe tomarse en cuenta que en el precedente establecido en el Expediente 02383-2013-PA/TC, en referencia al artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, se 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)[\[1\]](#), 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)[\[2\]](#). 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)[\[3\]](#); situación también predictable 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)[\[4\]](#).

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 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).

4. En el presente caso, la pretensión contenida en la demanda supera el análisis de pertinencia de la vía constitucional, toda vez que existe una vulneración de especial urgencia que exime al 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 vulneración de su derecho a una remuneración justa y equitativa y del principio-derecho de igualdad y no discriminación, el cual goza de protección a través del amparo, conforme a los artículos 2.2 y 24 de la Constitución Política del Perú.



El derecho a la remuneración

5. El artículo 24 de la Constitución Política del Perú, señala: “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual”.
6. Este Colegiado, en la Sentencia 0020-2012-PI/TC del Tribunal Constitucional, ha precisado lo siguiente respecto a la remuneración:
 22. En síntesis, la “remuneración equitativa”, a la que hace referencia el artículo 24 de la Constitución, implica que ésta 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 vulneración del principio-derecho de igualdad y no discriminación

7. 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”. Es decir, se trata de un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratada del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.
8. En tal sentido, cabe resaltar que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad en la ley e igualdad ante la ley. La igualdad en la ley 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 igualdad ante la ley, 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 tener en cuenta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.

Análisis de la controversia

9. En el presente caso, la controversia consiste en determinar si “se está discriminado al demandante” por tratarse de un trabajador–obrero que, en virtud de un mandato judicial, fue contratado a plazo indeterminado. En tal sentido, deberá evaluarse si corresponde homologar la remuneración que percibe el demandante en el cargo de obrero de mantenimiento de parques y jardines, sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, con la que perciben otros obreros que también se desempeñan en el mismo cargo y en el mismo régimen laboral que el actor.
10. De las boletas de pago (folios 4 a 13) y del “contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planilla de contratados” (f. 14), se advierte que el recurrente pertenece al régimen laboral privado, que tiene un contrato a plazo indeterminado por disposición judicial (Expediente 00153-2006-0-0601-JTTL), que se desempeña como obrero de mantenimiento de parques y jardines (jardinero) y que viene percibiendo como remuneración el monto de S/ 1100.00.
11. En el Expediente 03887-2015-PA/TC, este Tribunal Constitucional, mediante decreto de fecha 9 de febrero de 2018, hizo un pedido de información a la municipalidad demandada, la que, con fecha 16 de marzo de 2018, remite el Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC, de fecha 16 de marzo de 2018 (f. 12 del cuaderno del Tribunal), adjuntando, entre otros documentos, las planillas de pago de los trabajadores de mantenimiento de parques y jardines sujetos al régimen laboral privado (folios 59 a 90 del cuaderno de este Tribunal), por lo que el término de comparación se efectuará con las citadas planillas.
12. De las referidas planillas de pago, se desprende que el demandante percibía un monto menor que el de otros obreros pertenecientes al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, a pesar de tener el mismo cargo (obrero de mantenimiento de parques y jardines), pertenecer a una misma institución (Municipalidad Provincial de Cajamarca) y realizar la misma función, que consistía en “Realiza[r] actividades propias de campo como removedor, perfilador, siembra de plantas ornamentales, forestales entre otras actividades que su jefe inmediato le asigne por necesidad de servicio y por ser de nuestra



competencia [...]” (Expediente 03887-2015-PA/TC, folio 491 del cuaderno de este Tribunal).

13. Igualmente, al verificar las planillas de pago de los obreros sujetos al régimen laboral privado de la entidad demandada, se puede constatar que el concepto denominado “costo de vida” varía, asignándose cantidades como S/ 1611.69 y S/ 2764.57, entre otras (folios 59 a 90, Expediente 03887-2015-PA/TC del cuaderno de este Tribunal); es decir, sumas superiores a la percibida por el demandante, a quien se le paga S/ 1021.79 por dicho concepto (folios 3 a 13), a pesar de que, según la información brindada por la propia parte demandada, se trata de obreros pertenecientes al régimen regulado por el Decreto Legislativo 728, al cual también pertenece el recurrente.

A continuación, y a modo de ejemplo, se detalla las planillas de algunos trabajadores (se obvian algunos datos que no ayudan a resolver la controversia):

Planillas de obreros contratados a plazo indeterminado de enero de 2018

Programa: Medio Ambiente

SECFUN: Mantenimiento de parques y jardines

Unidad Orgánica: Subgerencia de parques y jardines

Subprograma: Parques, jardines y ornato

Alva Olivari, Daniel Clevert

Ingresos	Retenciones, Desc. Aportes	Total ingresos
Asig. Fam: --		1689.90
Jornal: 23.21		
Ref. Mov: 55.00		
Costo Vida: 1611.69		

Bacón Terán, Aurelio

Ingresos	Retenciones, Desc. Aportes	Total ingresos
Asig. Fam: 85.00		2927.78
Jornal: 23.21		
Ref. Mov: 55.00		
Costo Vida: 2764.57		

Cachi Alva, Andrés

Ingresos	Retenciones, Desc. Aportes	Total ingresos
Jornal: 23.21		2842.57
Ref. Mov: 55.00		
Costo Vida: 2764.57		



14. Sobre el particular, cabe señalar que, mediante decreto de fecha 9 de febrero de 2018 en el Expediente 03887-2015-PA/TC (mencionado en el fundamento 11 *supra*), el Tribunal Constitucional ofició a la entidad emplazada a fin de que, entre otros aspectos, informe como se viene calculando el pago del concepto de “costo de vida”, y las razones por las cuales los montos de este concepto difieren entre uno y otro obrero del régimen laboral privado.
15. En atención al pedido de información emitido por este Tribunal, la entidad emitió el Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC de fecha 16 de marzo de 2018, el Informe 32-2018-URBSSO-AP-MPC de fecha 13 de marzo de 2018, las planillas de obreros, el Informe 058-2018-MEBC-AC-URRHH-OGA-MPC de fecha 13 de marzo de 2018 y, posteriormente, el Informe 94-2018-WNB-MPC de fecha 19 de marzo de 2018 (folios 12 a 503, Expediente 03887-2015-PA/TC, del cuaderno de este Tribunal)
16. En los referidos documentos no se observa que la entidad emplazada haya precisado de manera adecuada cuál es la justificación para que exista diferencia entre los montos que perciben trabajadores de un mismo régimen laboral y que realizan funciones similares, pese a que ello fue solicitado por este Tribunal en forma reiterada.
17. Así, en el Oficio 030-2018-OGGRRHH-MPC, de fecha 16 de marzo de 2018, solo se hace referencia a las remuneraciones de los obreros nombrados sujetos al Decreto Legislativo 276, indicando que perciben entre S/ 2888.71 y S/ 2842.78, aun cuando se solicitó que se justifiquen los montos percibidos por los obreros del régimen laboral 728, quienes habrían interpuesto diversas demandas de amparo.
18. 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 Expediente 03887-2015-PA/TC), tampoco se precisa cómo se realiza el cálculo del denominado “costo de vida”, pese a que fue requerido mediante decreto de fecha 9 de febrero de 2018, pues solo se consigna una lista de los conceptos comprendidos en la planilla de los trabajadores sujetos al régimen laboral público, regulado por el Decreto Legislativo 276.
19. En ese sentido, se corrobora, de fojas 59 a 90 del cuadernillo correspondiente al Expediente 03887-2015-PA/TC, que existen obreros pertenecientes al régimen laboral privado del Decreto Legislativo 728 que perciben sumas superiores a los S/ 2700.00 por el concepto de “costo de vida” (folios 60 y 61 del cuadernillo Expediente 03887-2015-PA/TC), y que, en las planillas de pago



de remuneraciones se consigna que dichos trabajadores, al igual que el demandante, son obreros de mantenimiento de parques y jardines del régimen laboral privado. Ante ello, la municipalidad emplazada no ha cumplido con señalar las razones objetivas que justifiquen tal distinción, aun cuando, como ya se ha señalado, estos ejercen las mismas actividades.

20. Por tanto, si los obreros realizan las mismas funciones y se encuentran en el mismo cargo (obreros de mantenimiento de parques y jardines), no existe una justificación objetiva y razonable que pueda determinar un tratamiento diferenciado entre la remuneración del demandante (que incluye el denominado “costo de vida”) y la de sus compañeros de trabajo, quienes también se desempeñan como obreros de mantenimiento de parques y jardines, en las mismas condiciones laborales y sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo 728.
21. Por consiguiente, considero que la municipalidad demandada ha vulnerado el derecho a la igualdad del demandante para percibir una remuneración por realizar la misma labor y tener igual categoría que la que perciben los demás trabajadores obreros de mantenimiento de parques y jardines sujetos al régimen laboral privado.
22. Finalmente, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debe asumir los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estas consideraciones, estimo que debe declararse **INFUNDADA** la excepción de incompetencia por razón de la materia y **FUNDADA** la demanda de amparo. En consecuencia, se debe **ORDENAR** a la Municipalidad Provincial de Cajamarca homologar la remuneración de don Paulino Bacon Ramos con los obreros de parques, jardines y ornatos sujetos al régimen laboral privado, conforme a lo señalado en el presente voto singular, más el pago de los costos del proceso.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



**VOTO DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ, FERRERO COSTA
Y SARDÓN DE TABOADA**

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Paulino Bacon Ramos contra la resolución de fojas 397, de fecha 27 de junio de 2016, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia.

ANTECEDENTES

Con fecha 3 de febrero de 2014, el recurrente 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 que desempeñan la labor de obreros de mantenimiento de parques y jardines (jardineros) en la municipalidad emplazada. Refiere que, por ser un trabajador contratado a plazo indeterminado en virtud de un mandato judicial, viene percibiendo una remuneración menor en comparación con otros trabajadores, pese a realizar las mismas funciones.

Sostiene que ingresó a laborar para la demandada el 1 de abril de 1991 y por mandato judicial fue contratado en marzo de 2012, mediante contrato a plazo indeterminado, percibiendo una remuneración de S/ 1100.00 (mil cien soles), mientras que sus compañeros de trabajo, pese a efectuar las mismas labores, en el mismo horario de trabajo y en el mismo régimen laboral, vienen percibiendo una remuneración mayor, ascendente a la suma de S/ 2842.78 (dos mil ochocientos cuarenta y dos soles con setenta y ocho céntimos), lo que vulnera el derecho-principio de igualdad y a la no discriminación y a una remuneración justa y equitativa.

El procurador público de la municipalidad emplazada dedujo la excepción de incompetencia por razón de materia y contestó la demanda señalando que la controversia debe ventilarse en un proceso ordinario laboral, toda vez que el proceso de amparo no cuenta con etapa probatoria. Además, argumentó que el demandante está realizando una comparación cualitativa entre un trabajador del régimen laboral público y uno del régimen laboral privado, lo que carece de asidero jurídico y probatorio, por cuanto no es posible la homologación de la remuneración del accionante, que pertenece al régimen laboral privado, en donde la remuneración se establece por la voluntad de las partes, con la remuneración de un trabajador sujeto al régimen laboral público, cuya remuneración obedece a diversos factores. Agrega que



la diferencia remunerativa entre el demandante y un trabajador del Decreto Legislativo 276 radica, básicamente, en la normatividad que regula el ingreso a la carrera pública administrativa; es decir, un trabajador nombrado se encuentra inmerso en un régimen laboral basado en escalas remunerativas.

El Segundo Juzgado Civil de Cajamarca, con fecha 6 de noviembre de 2015, declaró fundada la excepción propuesta, nulo todo lo actuado y concluido el proceso, por considerar que los medios probatorios adjuntos a la demanda son insuficientes, pues se requiere de mayor actividad probatoria, tales como el informe sobre el desempeño laboral del demandante, el expediente judicial que ordena su contratación en el régimen laboral privado, entre otros; es decir, aspectos concernientes al desarrollo de su relación laboral, y sus potenciales diferencias y semejanzas con respecto a otros trabajadores que se encuentran en similar situación al recurrente, pero que perciben una remuneración mayor.

La Sala revisora confirmó la apelada, por estimar que el amparo no es la vía idónea para resolver la presente demanda, sino la ordinaria laboral, que es una vía igualmente satisfactoria.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto del presente proceso es que se homologue la remuneración del demandante con la que perciben otros obreros que también desempeñan la labor de mantenimiento de parques y jardines (jardineros) en la municipalidad emplazada, debido a que, en su condición de trabajador contratado a plazo indeterminado en cumplimiento de un mandato judicial, percibe una remuneración menor en comparación a la de aquellos. Debe señalarse que de 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 “costo de vida”.

Consideraciones previas y procedencia de la demanda

2. Antes de analizar el fondo de la controversia, es necesario pronunciarse sobre la excepción de incompetencia por razón de la materia, que fuera declarada fundada en ambas instancias judiciales. Al respecto, este Tribunal aprecia que se ha denunciado la vulneración del principio-derecho de igualdad y de los derechos a la no discriminación y a percibir una remuneración justa y equitativa, recogidos en los artículos 2.2 y 24 de la Constitución; y, conforme a



la línea jurisprudencial de este Tribunal, el proceso de amparo constituye la vía idónea, eficaz y satisfactoria para proteger los derechos constitucionales alegados, por lo que la excepción de incompetencia por razón de la materia debe ser desestimada. En consecuencia, se procederá a analizar el fondo de la controversia a fin de determinar si en el caso de autos existió la alegada vulneración.

3. Asimismo, en el precedente establecido en el Expediente 02383-2013-PA/TC, en referencia al artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, se 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)[\[1\]](#), 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)[\[2\]](#). 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)[\[3\]](#); situación también predictable 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)[\[4\]](#).

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 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).

4. 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 al 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 de su derecho a una remuneración justa y equitativa y del principio-derecho de igualdad y no discriminación, el cual goza de protección a través del amparo, conforme a los artículos 2.2 y 24 de la Constitución Política del Perú.

Análisis de la controversia

El derecho a la remuneración

5. El artículo 24 de la Constitución Política del Perú, señala: “El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual”.

6. Este Colegiado, en la Sentencia 0020-2012-PI/TC del Tribunal Constitucional, ha precisado lo siguiente respecto a la remuneración:

22. En síntesis, la “remuneración equitativa”, a la que hace referencia el artículo 24 de la Constitución, implica que ésta 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 no discriminación

7. La igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2 de la Constitución de 1993, de acuerdo al 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”. Es decir, se trata de un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratada del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.
8. En tal sentido, cabe resaltar que el contenido esencial del derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad en la ley e igualdad ante la ley. La igualdad en la ley 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 igualdad ante la ley, 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 tener en cuenta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.
9. En relación con el principio-derecho de igualdad, este Tribunal Constitucional ha dejado 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 aquella otra que sirve como término de comparación para juzgar si, en efecto, se está ante una violación de la cláusula constitucional de igualdad. Al respecto, el fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente 0012-2010-PI/TC, señaló lo siguiente:
 6. Desde luego, 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. 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, 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 quiera, una vez analizadas sus propiedades, establecer 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.

10. 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.

La bonificación por costo de vida

11. Mediante Decreto Supremo 109-90-PCM, se otorgó una bonificación especial por costo de vida a los servidores y pensionistas del Estado, beneficio que se hizo extensivo a los trabajadores de las municipalidades. En efecto, en el artículo 3 de dicho decreto supremo 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 Decreto Supremo 264-90-EF, se efectuó un incremento en dichos conceptos; en el artículo 4, se precisa:

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

Asimismo, compréndase a los servidores a cargos 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 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 dejó establecido 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 Supremos N°s. 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, cabe señalar que 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 1044, vigente a partir del 1 de enero del año en curso, 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° 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 por Decreto Supremo 040-2014-PCM, publicada el 13 de junio de 2014, en su artículo 1 señalaba “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”.



Y 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 pues, queda claro que, en virtud de las normas citadas en los fundamentos 13 y 14 *supra*, los incrementos de haberes de los trabajadores de los gobiernos locales podían hacerse por convenio colectivo o, en su defecto, por mandato expreso de la ley. Cabe señalar que, tal como lo señaló Servir en su Informe Técnico 092-2017-SERVIR/GPGSC, los convenios colectivos “se encontraba[n] sujeto[s] a 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 los años 2006 en adelante prohibieron los incrementos remunerativos, así como la aprobación de nuevas bonificaciones y beneficios, incluso las derivadas de convenio colectivo. Tal prohibición la encontramos 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, 30879, leyes de los presupuestos públicos del 2006 al 2019.

Análisis del caso concreto

17. La pretensión contendida en la demanda de autos es que se homologue la remuneración del actor con la que perciben otros obreros que, al igual que él, realizan labores de mantenimiento de parques y jardines (jardinero) en la municipalidad emplazada, pues en su condición de trabajador sujeto al régimen del Decreto Legislativo 728, contratado a plazo indeterminado por mandato judicial, percibe una remuneración menor. Debe señalarse que, de los documentos obrantes en autos se puede apreciar que la diferencia del ingreso mensual del demandante, en relación a otros obreros, radica en el concepto “costo de vida”.
18. Ahora bien, de las boletas de pago adjuntas a la demanda (folios 3 a 14) y del “contrato de trabajo por orden judicial con ingreso a planilla de contratados” (folio 15 y 16), se advierte que el recurrente pertenece al régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo 728), que tiene un contrato a plazo indeterminado por disposición judicial, que se desempeña como obrero en mantenimiento en parques y jardines (jardinero) y que a la fecha de la



interposición de la demanda percibía como remuneración mensual el monto de S/1100.00.

19. 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 que alega, por percibir remuneración superior a la suya pese a laborar en las mismas condiciones; empero, presentó como medios probatorios adjuntos a la demanda las boletas de pago de José Alberto Aquino Pisco (fojas 16 a 20) de las que se puede apreciar que dicho servidor percibe S/. 2842.78 mensuales. Siendo ello así, el análisis del caso en concreto se realizará en función del trabajador antes citado.
20. Ahora bien, de las boletas de pago referidas en el fundamento *supra* se puede apreciar que José Alberto Aquino Pisco tiene la condición de nombrado, en el cargo de jardinero, en el Nivel SAE, sujeto al Régimen del Decreto Legislativo 276, régimen distinto al del demandante, que pertenece al Régimen del Decreto Legislativo 728; por lo tanto, no resulta un término de comparación válido para considerar que el actor fue objeto de un trato discriminatorio injustificado.
21. Sin perjuicio de lo expuesto y estando a 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.
22. Así pues, este Tribunal Constitucional, en el Expediente 04503-2015-PA/TC, mediante decreto de fecha 6 de noviembre de 2017, reiteró un pedido de información a la municipalidad demandada, la que con fecha 21 de diciembre de 2017 remitió el Oficio 282-2017-OGGRRHH-MPC, de fecha 14 de diciembre de 2017 (cuaderno del Tribunal), adjuntando, 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, asignándoles cantidades como S/1300.00, S/1321.79, S/1601.79, S/2506.00, etc. (folios 32, 33 110, 185, 247, 308, 350, 396 y 426, entre otros).
23. Posteriormente, mediante decreto de fecha 9 de febrero de 2018 (cuaderno 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 viene calculando 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.

Dando respuesta al referido pedido, mediante 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 TC correspondiente 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, de las que 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 el demandante percibe por concepto de costo de vida (como parte de su remuneración) la suma de S/1100.00, otros obreros reciben sumas que oscilan entre S/1321.79 y S/2506.14 (folios 32, 33 110, 185, 247, 308, 350, 396 y 426, entre otros).

24. 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 cuaderno 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 decreto de fecha 9 de febrero de 2018, y solo se hace una lista de los conceptos comprendidos en la planilla de los trabajadores 276.
25. Adicionalmente a los pedidos antes referidos, mediante 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 que se vendría pagando montos diferentes por concepto de “costo vida” a los trabajadores obreros.

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

26. De lo expuesto se puede concluir que la entidad edil demandada no ha precisado cuál es la base legal para el otorgamiento de denominado “costo de vida”, cuáles son los criterios que utiliza para fijar los montos que perciben los obreros de esa comuna por dicho concepto, ni ha justificado el pago diferenciado entre trabajadores de un mismo régimen laboral y que, se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC
CAJAMARCA
PAULINO BACON RAMOS

entiende, realizan funciones similares, pese a que ello fue solicitado en forma expresa y reiterada por este Tribunal.

27. Siendo ello así, se puede concluir que en autos no obra medios probatorios suficientes que permitan a este Tribunal generar convicción respecto a la validez o licitud del término de comparación propuesto por el recurrente, lo que, a su vez, impide ingresar al análisis de la existencia o no de un trato discriminatorio hacia él, correspondiendo dictar sentencia inhibitoria, dejándose a salvo el derecho del demandante de acudir a la vía ordinaria en busca de tutela, si lo considera pertinente.
28. Finalmente, estando a que las normas constitucionales del sistema presupuestal del Estado son de observancia obligatoria y dado que los funcionarios de la entidad edil demandada no han señalado con precisión la base legal para otorgar el denominado “costo de vida”, su forma de cálculo y la razón para su abono en montos diferenciados entre trabajadores del mismo régimen laboral y que realizan funciones similares, debe notificarse a la Contraloría General de la República a fin de que proceda con arreglo a sus atribuciones.

Por estos fundamentos, nuestro voto es por lo siguiente,

1. Declarar **INFUNDADA** la excepción de incompetencia por razón de la materia.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo, dejando a salvo el derecho del recurrente de acudir a la vía ordinaria, si lo considera pertinente.
3. Notificar a la Contraloría General de la República para que proceda conforme a lo señalado en el fundamento 28.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ

SARDÓN DE TABOADA

FERRERO COSTA

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03800-2017-PA/TC
CAJAMARCA
PAULINO BACON RAMOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Si bien estoy de acuerdo con la ponencia, discrepo de su fundamentación.

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