Firmado digitalmente por:
OTAROLA SANTILLANA Janet
Pilar FAU 20217267618 soft
Motivo: Doy fe
Fecha: 26/11/2025 15:45:45-0500

Firmado digitalmente por:
PACHECO ZERGA LUZ IMELDA FIR
02860240 hard
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 20/11/2025 18:48:06-0500

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

RAZÓN DE RELATORÍA

La sentencia recaída en el **Expediente N.º 03714-2022-PA/TC** es aquella que resuelve:

> Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo y se ordene a la Municipalidad Distrital de Sama homologar la remuneración del demandante con respecto al trabajador Jorge Luis Fernández Flores, más el pago de los costos del proceso.

Dicha resolución está conformada por los votos de la magistrada Pacheco Zerga y de los magistrados Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, este último, convocado para dirimir la discordia suscitada en autos.

Se deja constancia que los magistrados concuerdan en el sentido del fallo y que la resolución alcanza los tres votos conformes, tal como lo prevé el artículo 117 del Nuevo Código Procesal Constitucional y el artículo 11, primer párrafo, del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, en concordancia con el artículo 5, cuarto párrafo de su Ley Orgánica. Así también, se acompaña el voto en minoría del magistrado Hernández Chávez.

La secretaria de la Sala Primera hace constar fehacientemente que la presente razón encabeza los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes firman digitalmente al pie de ella en señal de conformidad.

Asimismo, se acompañan los votos emitidos en autos.

Lima, 17 de noviembre de 2025.

SS.

PACHECO ZERGA
HERNÁNDEZ CHÁVEZ
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH

Janet Otárola Santillana
Secretaria de la Sala Primera

Esta es una representación impresa cuya autenticidad puede ser contrastada con la representación imprimible localizada en la sede digital del Tribunal Constitucional. La verificación puede ser efectuada a partir de la fecha de publicación web de la presente resolución. Base legal: Decreto Legislativo N.° 1412, Decreto Supremo N.° 029-2021-PCM y la Directiva N.° 002-2021-PCM/SGTD.
URL: https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2025/03714-2022-AA.pdf

Tribunal Constitucional
Firmado digitalmente por:
MONTEAGUDO VALDEZ Manuel FAU
20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 26/11/2025 12:46:40-0500

Tribunal Constitucional
Firmado digitalmente por:
OCHOA CARDICH Cesar Augusto FIR
06626828 hard
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 25/11/2025 19:01:59-0500

Tribunal Constitucional
Firmado digitalmente por:
HERNANDEZ CHAVEZ Pedro Alfredo
FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 21/11/2025 11:06:13-0500

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el debido respeto por la posición de mis colegas magistrados emito este voto singular porque, si bien comparto lo señalado en la sentencia hasta el fundamento 14, me aparto de la parte resolutiva que declara improcedente la demanda y de los fundamentos 15 al 23 que son el sustento del fallo, por las razones que expongo a continuación:

1. De las boletas de pago que obran en autos[1], consta que inicialmente el actor percibía S/ 900.00 hasta mayo de 2018, luego a partir de junio de 2018 a octubre de 2020 se le incrementó la remuneración a S/ 930.00. A partir de julio de 2019 se incluyó en sus boletas de pago que el actor era un obrero trabajador a plazo indeterminado bajo el Decreto Legislativo 728[2]. En estos documentos se precisa que el actor tiene el cargo de obrero permanente operador.

2. El trabajador don Jorge Luis Fernández Flores, a quien el actor propone como término de comparación, también es un obrero contratado a plazo indeterminado bajo los alcances del Decreto Legislativo 728 y la labor que realiza es la de "Operador cargador", conforme a la boleta de agosto de 2019[3].

3. La Resolución de alcaldía 145-2017-A/MDS de fecha 2 de junio del 2017[4], dispone la incorporación del actor, como trabajador permanente de la Municipalidad Distrital de Sama, bajo los alcances del Régimen laboral del Decreto Legislativo 728. Dicha resolución expresa en sus considerandos, que la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley 27972) en su Art. 37, dispone que el régimen laboral de los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública y que los obreros son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, afirma además que la Resolución de Alcaldía 393-2008-A/MDS de fecha 10 de noviembre del 2008, reconoció al actor como trabajador permanente de la Municipalidad de Sama por estar laborando por más de un año en forma permanente e ininterrumpida y encontrarse al amparo de la Ley 24041. Respecto a lo indicado es importante señalar que:

[1] Fojas 13 a 41
[2] Fojas 31
[3] Fojas 43
[4] Fojas 46 a 48

> "…uno de los principios basilares del ordenamiento jurídico es respetar el principio de igualdad, conforme lo exige la igual dignidad[5] en general y, en particular, el de igualdad de oportunidades sin discriminación en el ámbito laboral[6]. Por tanto, no puede ser excusa para no respetar este principio el que pertenezcan a diferentes regímenes si se advirtiera que, tanto la cualificación personal, como las labores realizadas por los trabajadores son similares. Este criterio que es observado en el ámbito privado debe ser también respetado en la Administración Pública."[7]

4. Respecto a las funciones, del actor y del trabajador propuesto como termino de comparación, que en estricto realizan ambos trabajadores es menester considerar que en el Informe 63-2017-GAJ-MDS, de fecha 5 de setiembre de 2017[8], elaborado por el gerente de Asesoría Jurídica y remitido al gerente municipal, se concluyó que hay personal del mismo nivel, plaza y cargo que perciben una remuneración mayor a la que recibe el recurrente, situación que es considerada como falta grave en el Decreto Supremo 019-2006-TR, por lo que debe nivelarse la remuneración de don Gabriel Lupaca Zapana.

5. Este Tribunal solicitó información respecto de las labores de ambos trabajadores, entre otros documentos. Así, la demandada remitió, entre otros, el Informe 910-2022-UP-GM/MDS, de fecha 25 de noviembre de 2022, en el que se señala que "La remuneración que el Sr. Gabriel Lupaca Zapana percibía en el mes de junio de 2017, no se ha podido incrementar, por las restricciones establecidas en la Ley de Presupuesto de cada año, sobre los ingresos de personal."[9].

6. De lo expuesto, se desprende que, al demandante, sin una justificación objetiva y razonable, se le pagaba un monto menor con respecto a don Jorge Luis Fernández Flores, no obstante tener el mismo cargo (operador obrero de maquinaria bajo el régimen laboral de la actividad privada), pertenecer a una misma institución (Municipalidad Distrital de Sama) y realizar la misma función, y que hay personal del mismo nivel, plaza y cargo que perciben una remuneración mayor a la que percibe el recurrente.

---

[5] Cfr. Constitución, artículos 1 y 2.2
[6] Cfr. Constitución, artículo 26.1
[7] Cfr. Fundamento 7 del expediente 03193-2022-PA/TC
[8] Fojas 50
[9] Cuaderno del Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

7. En consecuencia, se ha vulnerado el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración (equidad) del actor, pues debe percibir una remuneración igual que los demás trabajadores sujetos al régimen laboral privado que se desempeñan como obreros de limpieza pública. Razón por la que debe declararse fundada la demanda y disponer la homologación de las remuneraciones del actor con las del obrero citado precedentemente.

8. Asimismo, de conformidad con el artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional debe condenarse a la demandada al pago de los costos procesales.

Por las consideraciones expuestas, en el presente caso mi voto singular es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo y se ordene a la Municipalidad Distrital de Sama homologar la remuneración del demandante con respecto al trabajador Jorge Luis Fernández Flores, más el pago de los costos del proceso.

S.

PACHECO ZERGA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MONTEAGUDO VALDEZ

Con el debido respeto por la posición adoptada por mis colegas, emito el presente voto singular en base a las siguientes consideraciones:

1. El objeto de la demanda es que se reconozca al actor su derecho a percibir la remuneración percibida por el trabajador Jorge Luis Fernández Flores, desde su ingreso a la entidad, el 4 de enero de 2007, hasta la actualidad, ordenándose la homologación de su remuneración, pues señala que desempeña el mismo cargo (operador de maquinaria pesada). Refiere que pese a que es un trabajador contratado a plazo indeterminado, sujeto al régimen laboral de la actividad privada, percibe, a partir del 1 de junio de 2018, una remuneración muy inferior a la del trabajador propuesto como término de comparación.

2. El artículo 2, inciso 2, de la Constitución reconoce el principio-derecho de igualdad en los siguientes términos: "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 también y, más específicamente, en el artículo 26, inciso 1, de la Constitución se ha establecido que en la relación laboral se debe respetar el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación.

3. El Tribunal Constitucional tiene establecido que el valor de la igualdad ostenta la doble condición de principio y de derecho fundamental. Como principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Como derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho *subjetivo* a la igualdad como bien oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un *derecho a no ser discriminado* por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras ("motivo" "de cualquier otra índole") que jurídicamente resulten relevantes[1].

4. En ese sentido, este derecho no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. La igualdad jurídica presupone dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que

[1] Cfr. Sentencia recaída en el Expediente 0045-2004-PI/TC, fundamento 20.

no lo es. De modo que se afecta a esta no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual (discriminación directa, indirecta o neutral, etc.), sino también cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario (discriminación por indiferenciación)[2].

5. En la Sentencia recaída en el Expediente 0008-2005-PI/TC, fundamento 22, se ha señalado que la igualdad de oportunidades hace referencia a la regla de no discriminación en materia laboral y que es una manifestación de la isonomía en el trato previsto implícitamente en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución. Asimismo, se ha establecido que las acciones proscritas por la Constitución, pueden darse en las condiciones o circunstancias siguientes:

- Acto de diferenciación arbitraria al momento de postular a un empleo.
- Acto de diferenciación arbitraria durante la relación laboral (formación y capacitación laboral, promociones, otorgamiento de beneficios, etc.). (Fundamento 23).

6. Ahora bien, teniendo como marco lo señalado en los artículos 2, inciso 2, y 26, inciso 1, de la Constitución, en la medida en que se han denunciado actos de discriminación en el pago de la remuneración entre los trabajadores operadores de maquinaria de la municipalidad demandada, corresponde recordar el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración:

- **Acceso**, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (artículo 23 de la Constitución).
- **No privación arbitraria**, como reflejo del acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.
- **Prioritario**, en tanto su pago es preferente frente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio-derecho a la igualdad y la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución).
- **Equidad**, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).
- **Suficiencia**, por constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución)[3].

[2] Cfr. Sentencia recaída en el Expediente 02437-2013-PA/TC, fundamento 6.
[3] Cfr. Sentencia recaída en el Expediente 020-2012-PI/TC, fundamento 16.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Respecto a la equidad, en esta sentencia se explicitó que "la remuneración como retribución que percibe el trabajador por el trabajo prestado a su empleador no debe ser sometida a ningún acto de discriminación, [por lo que] no puede ser objeto de diferenciación, como por ejemplo, otorgar a unos una mayor remuneración que a otros por igual trabajo, quedando proscrito, en consecuencia, cualquier trato discriminatorio que, amparándose en causas prohibidas, afecte el derecho fundamental a la remuneración" (fundamento 19).

8. Este criterio es concordante con el artículo 7.a.i del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y con el artículo 7.a del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador, que, en la parte pertinente, establecen que los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona al goce de "(...) un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie".

9. Por tanto, 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"[4].

10. En el presente caso, se ha denunciado que existe un trato discriminatorio en el pago de remuneraciones del actor (S/ 930.00, a partir del 1 de junio de 2018) respecto al trabajador Jorge Luis Fernández Flores (S/ 1945.00), que realiza las mismas funciones (operador de maquinaria) y se encuentran bajo el mismo régimen laboral (Decreto Legislativo 728); por lo que existiría una presunta vulneración de la equidad como elemento del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración.

11. Sobre el particular, corresponde ante todo precisar que, conforme afirman ambas partes, el actor inicialmente laboró bajo los alcances del Decreto Legislativo 276 y que recién a partir del 2 de junio de 2017, mediante Resolución de Alcaldía 145-2017-A/MDS, se incorporó como trabajador a plazo indeterminado bajo el Decreto Legislativo 728. Por tanto, es a partir de este momento que este Tribunal Constitucional analizará si se vulneró o no el principio derecho de igualdad.

[4] Cfr. Sentencia recaída en el Expediente 00020-2012-PI/TC, fundamento 22.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

12. En las boletas de pago[5] consta que inicialmente el actor percibía S/ 900.00 hasta mayo de 2018, luego, a partir de junio de 2018 a octubre de 2020, se le incrementó la remuneración a S/ 930.00. En estos documentos se precisa que el actor tiene el cargo de obrero permanente operador.

13. Asimismo, el trabajador que el actor propone como término de comparación, don Jorge Luis Fernández Flores, también es un obrero contratado a plazo indeterminado bajo los alcances del Decreto Legislativo 728 y la labor que realiza es la de "Operador cargador", conforme a la boleta de agosto de 2019[6].

14. Con respecto a las funciones que realizan ambos trabajadores es menester tener presente el Informe 63-2017-GAJ-MDS, de fecha 5 de setiembre de 2017[7], elaborado por el gerente de Asesoría Jurídica y remitido al gerente municipal, en el que se concluyó que hay personal del mismo nivel, plaza y cargo que percibe una remuneración mayor a la que percibe el recurrente, situación que es considerada como falta grave en el Decreto Supremo 019-2006-TR, por lo que debe nivelarse la remuneración de don Gabriel Lupaca Zapana.

15. De otro lado, la emplazada remitió al Tribunal Constitucional el Informe 910-2022-UP-GM/MDS, de fecha 25 de noviembre de 2022, en el que se señala que "[l]a remuneración que el Sr. Gabriel Lupaca Zapana percibía en el mes de junio de 2017, no se ha podido incrementar por las restricciones establecidas en la Ley de Presupuesto de cada año, sobre los ingresos de personal"[8].

16. De lo expuesto se desprende que, a pesar de desempeñar el mismo cargo, en la misma entidad y bajo el mismo régimen laboral, al demandante se le paga una remuneración menor que a don Jorge Luis Fernández Flores. Es decir, el trato diferenciado, en este caso, carece de una justificación objetiva y razonable, razón por la cual resulta violatorio del derecho fundamental a la igualdad y no discriminación.

[5] Cfr. Fojas 13 a 41.
[6] Cfr. Foja 43.
[7] Cfr. Foja 50.
[8] Cfr. Cuaderno del Tribunal Constitucional.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

17. A mi juicio, pues, se ha vulnerado pues el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración equitativa del actor, motivo por el cual mi voto es en el sentido de declarar fundada la demanda y disponer la homologación de las remuneraciones del actor con las del obrero citado precedentemente; más el pago de los costos procesales.

S.

MONTEAGUDO VALDEZ

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

El magistrado que suscribe el presente voto ha sido llamado para resolver la discordia surgida entre los magistrados de la Sala Primera del Tribunal Constitucional. En ese sentido, me adhiero al voto de los magistrados Pacheco Zerga y Monteagudo Valdéz, que resuelve declarar **FUNDADA** la demanda de amparo, que se ordene a la Municipalidad Distrital de Sama homologar la remuneración del demandante con respecto al trabajador Jorge Luis Fernández Flores, por las razones que se indican esencialmente en el voto del magistrado Monteagudo, más el pago de costos procesales.

S.

OCHOA CARDICH

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

VOTO DEL MAGISTRADO HERNÁNDEZ CHÁVEZ

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Gabriel Lupaca Zapana contra la resolución que obra a folio 211, de fecha 30 de mayo de 2022, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La parte demandante, con fecha 15 de junio de 2021, interpuso demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Sama[1], con el objeto de que se reconozca su derecho a percibir la remuneración percibida por el trabajador Jorge Luis Fernández Flores (S/ 1945.00) desde su ingreso a la entidad, el 4 de enero de 2007, hasta la actualidad, ordenándose la homologación de las remuneraciones, pues desempeña el mismo cargo (operador de maquinaria pesada). Asimismo, solicita que se ordene el pago de los costos procesales. Refiere que pese a que es un trabajador contratado a plazo indeterminado (operador de maquinaria pesada), sujeto al régimen laboral de la actividad privada, a partir del 1 de junio de 2018, percibe una remuneración de S/ 930.00.

Precisa que ingresó a laborar el 4 de enero de 2007 y que le reconocieron la calidad de trabajador permanente en noviembre de 2008, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo 276 (en aplicación de la Ley 24041). Señala, finalmente, que en la medida en que sus labores correspondían a las que hace un obrero, solicitó que se lo incluyera bajo el régimen privado, petición que fue estimada y se lo consideró así desde el 2 de junio de 2017, mediante Resolución de Alcaldía 145-2017-A/MDS. Alega la vulneración de sus derechos a la igualdad ante la ley y a percibir una remuneración justa y equitativa.

El Segundo Juzgado Civil de Tacna, con fecha 6 de agosto de 2021, admitió a trámite la demanda [2].

El apoderado de la municipalidad demandada contestó la demanda y señaló que el actor inicialmente fue contratado bajo los alcances del Decreto Legislativo 276 y que recién desde el 2 de julio de 2017 fue incorporado al

[1] F. 92
[2] F. 121

régimen laboral privado, por lo que no puede solicitar su homologación de remuneraciones desde el año 2007[3].

El Segundo Juzgado Civil de Tacna, con fecha 21 de diciembre de 2021, declaró improcedente la demanda, por considerar que para resolver la controversia debe recurrirse a la vía ordinaria, pues en el caso existen hechos controvertidos lo que amerita contar con una amplia etapa probatoria[4].

La Sala Superior revisora confirmó la resolución apelada con similares fundamentos[5].

La parte demandante interpuso recurso de agravio constitucional pues alega que sí debiera homologarse su remuneración, pues realiza las mismas funciones que el trabajador propuesto como término de comparación en su demanda[6].

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se reconozca al actor su derecho a percibir la remuneración percibida por el trabajador Jorge Luis Fernández Flores (S/ 1945.00), desde su ingreso a la entidad el 4 de enero de 2007 hasta la actualidad, ordenándose la homologación de su remuneración, pues desempeña el mismo cargo (operador de maquinaria pesada). Refiere que pese a que es un trabajador contratado a plazo indeterminado (operador de maquinaria pesada), sujeto al régimen laboral de la actividad privada, percibe, a partir del 1 de junio de 2018, una remuneración de S/ 930.00, muy inferior a la del trabajador propuesto como término de comparación.

Procedencia de la demanda

2. En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que la vía ordinaria será "igualmente satisfactoria" a la vía del proceso constitucional

[3] F. 132
[4] F. 146
[5] F. 211
[6] F. 219

de amparo si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y iv) que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

3. En el caso concreto existe la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho, pues se ha denunciado la presunta vulneración del principio-derecho de igualdad en materia laboral y el derecho a percibir una remuneración justa y equitativa, derechos reconocidos en los artículos 2, inciso 2; 24; y 26, inciso 1 de la Constitución; por tanto, el Tribunal Constitucional estima que el proceso de amparo es el idóneo para resolver la controversia.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. El artículo 2, inciso 2 de la Constitución reconoce el principio-derecho de igualdad en los siguientes términos: "Toda persona tiene derecho: (…) 2. 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 también y, más específicamente, en el artículo 26, inciso 1 de la Constitución se ha establecido que en la relación laboral se debe respetar el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación.

5. Este Tribunal señaló que la igualdad ostenta la doble condición de principio y de derecho subjetivo constitucional. Como principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Como derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho *subjetivo*, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional; la igualdad oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un *derecho a no ser discriminado* por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras ("motivo" "de cualquier otra índole") que jurídicamente resulten relevantes ([7]).

[7] F.J. 20 de la sentencia recaída en el Expediente 0045-2004-PI/TC.

6. Igualmente, este derecho no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. De modo que se afecta a esta no solo *cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual* (discriminación directa, indirecta o neutral, etc.), sino también *cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario* (discriminación por indiferenciación)[8].

7. En la Sentencia 00008-2005-PI/TC se ha señalado que la igualdad de oportunidades hace referencia a la regla de no discriminación en materia laboral y que es una manifestación de la isonomía en el trato previsto implícitamente en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución. Asimismo, se señaló que:

> [Las] acciones, proscritas por la Constitución, pueden darse en las condiciones o circunstancias siguientes:
> - Acto de diferenciación arbitraria al momento de postular a un empleo.
> - Acto de diferenciación arbitraria durante la relación laboral (formación y capacitación laboral, promociones, otorgamiento de beneficios, etc.).

8. Ahora bien, teniendo como marco lo señalado en los artículos 2, inciso 2 y 26, inciso 1 de la Constitución Política, en la medida en que se han denunciado actos de discriminación en el pago de la remuneración entre los trabajadores operadores de maquinaria de la municipalidad demandada, corresponde recordar el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración (intangible para el legislador desde la teoría institucional):

> -**Acceso**, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (artículo 23 de la Constitución). -**No privación arbitraria**, como reflejo del acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.
> - **Prioritario**, en tanto su pago es preferente frente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio-derecho a la igualdad y la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución).
> - **Equidad**, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).

[8] F.J. 6 de la sentencia recaída en el Expediente 02437-2013-PA/TC.

- **Suficiencia**, por constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución)[9].

9. Respecto a la equidad, en esta sentencia se explicitó que "a partir del análisis de otras fuentes normativas, así como de la jurisprudencia emitida por este Tribunal, tal "remuneración equitativa" no puede limitarse a garantizar el principio-derecho de igualdad por cuestión de género recogido en el artículo 2.2 de la Constitución (como se estableció en el Convenio 100 de la OIT), sino va más allá. Así, este Colegiado ha establecido que "(...) *la remuneración como retribución que percibe el trabajador por el trabajo prestado a su empleador no debe ser sometida a ningún acto de discriminación*", no puede ser objeto de diferenciación, como por ejemplo, otorgar a unos una mayor remuneración que a otros por igual trabajo, quedando proscrito, en consecuencia, cualquier trato discriminatorio que, amparándose en causas prohibidas, afecte el derecho fundamental a la remuneración (fundamento 8 de la STC 04922-2007-PA/TC)".

10. Este criterio es concordante con el artículo 7.a.i del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y con el artículo 7.a del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador que, en la parte pertinente, establecen que los Estados Partes del Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de "(...) un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie". Se hace énfasis, como es de suponerse, en la especial protección que merecen las condiciones de trabajo y el salario de las mujeres, pues no puede ser inferior a la de los hombres [10].

11. Por tanto, 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".[11]

[9] Sentencia recaída en el Expediente 020-2012-PI/TC
[10] STC 00020-2012-PI/TC
[11] STC 00020-2012-PI/TC

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03714-2022-PA/TC
TACNA
GABRIEL LUPACA ZAPANA

Análisis de la controversia

12. En el presente caso, conforme se ha señalado en la demanda, se alega que existe un trato discriminatorio en el pago de remuneraciones del actor (S/ 930.00, a partir del 1 de junio de 2018) respecto al trabajador Jorge Luis Fernández Flores (S/ 1945.00), que realiza las mismas funciones (operador de maquinaria) y se encuentran bajo el mismo régimen laboral (Decreto Legislativo 728); por lo que existiría una presunta vulneración de la equidad como elemento del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la remuneración.

13. En tal sentido, corresponde analizar si, en abierto incumplimiento de la Constitución y de las normas que regulan el pago equitativo en las remuneraciones, la municipalidad emplazada ha establecido un trato diferente e injustificado a la actora respecto de otros trabajadores de limpieza pública en el pago de sus remuneraciones.

14. Corresponde primero precisar que, conforme afirman ambas partes, el actor inicialmente estuvo bajo los alcances del Decreto Legislativo 276 y que recién a partir del 2 de junio de 2017, mediante Resolución de Alcaldía 145-2017-A/MDS ([12]), se incorporó al actor como trabajador a plazo indeterminado bajo el Decreto Legislativo 728.

15. De los actuados, se advierte que las boletas de pago[13] que acompaña el demandante aluden a un periodo cuyo régimen laboral corresponde al Decreto Legislativo 276.

16. Además, que las boletas de pago que obran de fojas 31 al 41 del expediente, refieren que el actor tenía como ocupación el de “operador”, correspondiente al régimen laboral del Decreto Legislativo 728.

17. Ahora bien, de la pretensión contenida en la demanda, el demandante solicita que se le reconozca la homologación de su remuneración desde su ingreso a la entidad demandada, esto es, el 4 de enero de 2007. No obstante, tal como se precisó en el fundamento 14 *supra*, desde enero de 2007 hasta junio de 2017, el actor se desempañaba como obrero municipal en el régimen laboral del Decreto Legislativo 276.

[12] F. 48
[13] F. 8 al 12

18. Asimismo, del contenido de la única boleta de pago que obra a fojas 43, se aprecia que don Jorge Luis Fernández Flores –trabajador mencionado como término de comparación– ocupa el cargo de "operador cargador frontal" y forma parte del régimen laboral del Decreto Legislativo 728.

19. En esa línea, la documentación que se adjunta en el presente proceso no genera certeza ni convicción sobre la presunta discriminación remunerativa invocada por el demandante en comparación con el otro obrero municipal, debido a la insuficiencia de sustento. Y es que no se aprecia de modo fehaciente que ambos obreros municipales desempeñen el mismo cargo.

20. Aunado a ello, el actor solicita la homologación de remuneración incluyendo el periodo en el que realizaba labores como trabajador a plazo indeterminado bajo el Decreto Legislativo 276, régimen que difiere al que pertenece don Jorge Luis Fernández Flores. Por tanto, dicho trabajador no constituye un término de comparación debidamente sustentado que permita evaluar y dilucidar la alegación planteada por el demandante.

21. Por otro lado, si bien el Informe 63-2017-GAJ-MDS, de fecha 5 de setiembre de 2017[14], elaborado por el gerente de Asesoría Jurídica y remitido al gerente municipal, concluye –sin mayor precisión– que hay personal del mismo nivel, plaza y cargo que percibe una remuneración mayor a la del recurrente, dicho documento no resulta suficiente para evidenciar un supuesto de discriminación en el caso concreto, especialmente, porque tal como se indicó *supra*, no se ha acreditado el desempeño de las mismas funciones por parte del accionante y de don Jorge Luis Fernández Flores.

22. Sin perjuicio de lo expuesto, se solicitó información respecto a las labores de ambos trabajadores, entre otros documentos. Al respecto, la demandada remitió, entre otros, el Informe 910-2022-UP-GM/MDS, de fecha 25 de noviembre de 2022, en el que se señala que "La remuneración que el Sr. Gabriel Lupaca Zapana percibía en el mes de junio de 2017, no se ha podido incrementar, por las restricciones establecidas en la Ley de Presupuesto de cada año, sobre los ingresos de personal."[15]

[14] F. 50
[15] Cuaderno del Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

23. En tal virtud, a partir de los recaudos que obran en el expediente, para acreditar la vulneración alegada por el recurrente se requiere de un proceso que cuente con etapa probatoria más amplia en la que se pueda actuar diversos medios probatorios que permitan determinar si el demandante viene percibiendo una remuneración inferior a la de otros trabajadores que desarrollan las mismas labores y que se encuentren en la misma situación y en las mismas condiciones laborales en el municipio demandado o no; así como determinar las eventuales consecuencias jurídicas en virtud de lo que se defina. Por ello, la demanda de autos debe ser declarada improcedente, de conformidad con el artículo 7, inciso 2 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, estimo que se debe,

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

HERNÁNDEZ CHÁVEZ

PONENTE HERNÁNDEZ CHÁVEZ