



Resolución de Secretaría General

N°138-2014-SG/MC

Lima, 23 JUL. 2014

VISTOS, el recurso de apelación presentado por la señora Avelina Tarazona Espinoza el 3 de abril de 2014; el Informe N° 262-2014-OGRH-SG/MC de fecha 11 de abril de 2014, de la Oficina General de Recursos Humanos; y el Informe N° 408-2014-OGAJ-SG/MC de fecha 15 de julio de 2014, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 5 de febrero de 2014, la señora Avelina Tarazona Espinoza solicitó el pago de bonificación diferencial equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, en ejecución del mandato legal contenido en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, así como pago de devengados más intereses legales con retroactividad al 1 de enero de 1990;

Que, en ese sentido, mediante los artículos 1 y 2 de la Resolución Directoral 118-2014-OGRH-SG-MC de fecha 7 de marzo de 2014, se resuelve, respectivamente: *"Declarar IMPROCEDENTE la pretensión sobre la solicitud de pago de la bonificación diferencial equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, en ejecución del mandato legal contenido en el artículo 53° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público con retroactividad al 01° de enero de 1990; por no encontrarse comprendida en los supuestos normativos que amparan dicho derecho, presentado por la señora Avelina Tarazona Espinoza", y "Declarar IMPROCEDENTE la pretensión sobre el pago de los devengados más intereses legales con retroactividad al 01° de enero de 1990, por su carácter accesorio, presentado por la señora Avelina Tarazona Espinoza";*

Que, el 3 de abril de 2014, la señora Avelina Tarazona Espinoza interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 118-2014-OGRH-SG-MC, solicitando se disponga el pago de la bonificación diferencial equivalente al 30% de la remuneración total, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, así como el pago de los devengados correspondientes más intereses legales moratorios y compensatorios que se hubiesen generado;

Que, el recurso de apelación ha sido interpuesto dentro del término de ley, observando los requisitos previstos en la Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, señala la recurrente que en la sentencia recaída en el Expediente N° 03717-2005-PC/TC, el Tribunal Constitucional estableció: *"8. En cuanto a la forma de cálculo de la bonificación diferencial permanente conviene precisar que el Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM no establece cuál es la forma en que se debe calcular dicha bonificación, sin embargo, este Tribunal considera que para su cálculo se debe*



utilizar como base de referencia la denominada remuneración total y no la remuneración total permanente (...)”;

Que, al respecto cabe señalar que de acuerdo con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, la remuneración de los funcionarios y servidores públicos está constituida por el haber básico, las bonificaciones y los beneficios, siendo una de las bonificaciones que considera la norma la diferencial, la cual se encuentra regulada en el artículo 53 del referido cuerpo normativo;

Que, el Decreto Legislativo N° 276 precitado establece en el artículo 53 que la bonificación diferencial tiene por objeto: a) Compensar a un servidor de carrera por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directiva; y b) Compensar condiciones de trabajo excepcionales respecto del servicio común;

Que, asimismo, el artículo 124 del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, dispone que el servidor de carrera designado para desempeñar cargos de responsabilidad directiva, con más de cinco (5) años en el ejercicio de dichos cargos, percibirá de modo permanente la bonificación diferencial a que se refiere el inciso a) del artículo 53 de la Ley al finalizar la designación; y que aquellos que al término de la designación cuenten con más de tres (3) años, adquieren el derecho a la percepción permanente de una proporción de aquella;

Que, sobre el particular, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el sétimo y octavo considerando de la Casación N° 1074-2010 AREQUIPA, cuyos fundamentos constituyen precedente vinculante, señala que el otorgamiento de la bonificación diferencial está dirigido a compensar el desempeño del cargo en situación excepcional respecto a las condiciones normales de trabajo; y que para la percepción de dicha bonificación debe acreditarse la concurrencia de labores en alguno de los supuestos establecidos en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, con la finalidad de demostrar que la no percepción del mismo constituye una arbitrariedad de la administración;

Que, por su parte, la Oficina de Asesoría Jurídica de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, ha señalado en los Informes Legales N° 122-2011-SERVIR/GG-OAJ y N° 352-2012-SERVIR/GG-OAJ, sobre la bonificación diferencial, que *“la característica intrínseca de dicho concepto o término se encuentra referida a la cualidad de durar en el tiempo, de mantenerse en las mismas condiciones”*, por lo que, para el cálculo de su percepción sólo se tomarán en cuenta los servicios prestados en forma continua e ininterrumpida; asimismo, se remiten al Informe Legal N° 0061-2009-ANSC/OAJ que concluye que *“la bonificación diferencial permanente por el ejercicio de los cargos directivos, es por el ejercicio continuo del cargo y no por la eventual sumatoria de cargos discontinuos”*;



Resolución de Secretaría General

N°138-2014-SG/MC

Que, en ese sentido, de la revisión del Informe Escalonario N° 99-2014-OGRH-SG-MC de fecha 19 de febrero de 2014, se observa que la señora Avelina Tarazona Espinoza no se encuentra comprendida en el supuesto normativo establecido en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, concordado con el artículo 124 de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, al no haberse acreditado el desempeño de cargos que impliquen responsabilidad directiva, con más de cinco años en su ejercicio;

Que, por otro lado, respecto al Principio de Legalidad, el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, establece que *“Las autoridades, funcionarios y servidores del Poder Ejecutivo están sometidos a la Constitución Política del Perú, a las leyes y a las demás normas del ordenamiento jurídico. Desarrollan sus funciones dentro de las facultades que les estén conferidas”*, mientras que el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, indica que *“Los derechos y obligaciones que generan el empleo público se enmarcan dentro de lo establecido en la Constitución Política, leyes y reglamentos. El empleado público en el ejercicio de su función actúa respetando el orden legal y las potestades que la ley le señala. [...]”*;

Que, de la normatividad y jurisprudencia expuestas en el Informe N° 408-2014-OGAJ-SG/MC, así como en estricta aplicación del principio de legalidad, se deduce que a la señora Avelina Tarazona Espinoza no le corresponde el otorgamiento de la bonificación solicitada así como tampoco el pago de los devengados más intereses legales moratorios y compensatorios;

Con el visado del Director General de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2013-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar IMPROCEDENTE la pretensión de la señora Avelina Tarazona Espinoza relacionada al pago de la bonificación diferencial equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, en ejecución del mandato legal contenido en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, conforme a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, dando por agotada la vía administrativa.





Artículo 2°.- Declarar IMPROCEDENTE la pretensión relacionada al pago de devengados más intereses legales, por ser pretensiones accesorias que corren la misma suerte que la pretensión principal.

Artículo 3°.- Notificar la presente resolución a la Oficina General de Recursos Humanos, para que se cumpla lo dispuesto en la misma, así como a la señora Avelina Tarazona Espinoza.

Regístrese y comuníquese.

EMMA LEÓN VELARDE AMÉZAGA
Secretaria General

