



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1246-2003-AC/TC
LA LIBERTAD
ÁUREO FERNANDO CAMPOS GIL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 13 días del mes de junio de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen y Aguirre Roca, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Áureo Fernando Campos Gil contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 201, su fecha 25 de marzo de 2003, que declaró improcedente la acción de cumplimiento de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone acción de cumplimiento contra el Gerente Departamental de La Libertad –EsSalud y el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo, solicitando se acate lo dispuesto por el artículo 53º del Decreto Legislativo N.º 276 -Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público-, concordante con el artículo 124º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM –Reglamento de la Ley mencionada-, y se le otorgue bonificación diferencial permanente por trabajo desempeñado por más de 10 años ininterrumpidos en cargos de responsabilidad directiva, más el pago de devengados.

EsSalud propone la excepción de incompetencia y niega y contradice la demanda en todos sus extremos, solicitando se declare infundada, por no encontrarse corroborada por medio probatorio idóneo que cause convicción.

El Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo igualmente contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, pidiendo que se la desestime porque el demandante pretende que se le reconozca la bonificación diferencial, sin que haya cumplido con acreditar los cargos para los cuales fue designado, que según la norma ampararían su pedido.

El Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Trujillo, con fecha 4 de octubre de 2002, declaró improcedente la excepción propuesta y fundada la demanda, por considerar que, conforme se aprecia de la Resolución Ejecutiva N.º 031-DE-PE-IPSS-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

91, del 17 de enero de 1991, se designó al demandante como Director del Hospital de Apoyo I de Moche de la Gerencia Departamental de La Libertad, designación modificada por la Resolución Ejecutiva N.º 1317-DE-IPSS-92, de fecha 14 de agosto de 1992, como encargatura, que ha venido ostentando inclusive en el cargo de Director del Policlínico Albrecht, y aunque dichas resoluciones administrativas no hayan sido cuestionadas por el actor, resulta evidente que se trata de una designación de un servidor en un cargo de confianza, a tenor del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, pues el encargo, según el artículo 82º del Decreto Supremo acotado, tiene la calidad de temporal, excepcional, fundamentado y no puede exceder el período presupuestal, lo cual difiere con las características del desempeño laboral del actor, que ha sido por aproximadamente 10 años, en forma continua y permanente, excediendo evidentemente un período presupuestal.

La recurrida revocó la apelada y la declaró improcedente, por estimar que el actor no asumió los cargos mediante designación sino por encargatura, lo cual ha quedado plenamente demostrado con la resolución que le encarga la Dirección del Policlínico Albrech, que no fue impugnada.

FUNDAMENTOS

1. El inciso 6) del artículo 200º de la vigente Constitución Política del Perú, establece que la acción de cumplimiento es una garantía constitucional que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.
2. De autos se advierte que el demandante ha cumplido con agotar la vía previa, al haber cursado la correspondiente carta notarial, de acuerdo con el inciso c) del artículo 5º de la Ley N.º 26301
3. El Decreto Legislativo N.º 276 –Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público–, en su artículo 53º, inciso a), establece que la bonificación diferencial tiene por objeto compensar a un servidor de carrera por el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directiva; y el artículo 124º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, dispone que el servidor de carrera designado para desempeñar cargos de responsabilidad directiva, con más de 5 años en el ejercicio de tales, percibirá permanentemente la bonificación diferencial a que se refiere el inciso a) del artículo 53º de la Ley, al finalizar la designación; si a dicho término cuenta con más de 3 años, adquiere el derecho a percibir la proporción de la referida bonificación.
4. El objeto de la demanda es que, en cumplimiento de las leyes precitadas, se otorgue al actor la bonificación diferencial permanente por haber desempeñado, por más de 10 años ininterrumpidos, cargo de responsabilidad directiva, así como se disponga



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el pago de las sumas por dichos conceptos dejados de percibir desde el momento en que adquirió dicho beneficio.

5. Mediante Resolución Ejecutiva N.º 031-DE-PE-IPSS-91, del 17 de enero de 1991, se designó al recurrente como Director del Hospital de Apoyo I de Moche de la Gerencia Departamental de La Libertad, precisándose en sus considerandos, como atribuciones del Consejo Directivo, el nombramiento y remoción de los **funcionarios de confianza** en los cargos establecidos y la necesidad de designar al **funcionario de confianza en el cargo de Director**.

La Resolución Ejecutiva N.º 1317-DE-IPSS-92, de fecha 14 de agosto de 1992, modificó la denominación empleada para el cargo de confianza y la varió de "designar" a "encargar", manifestándose en el segundo acápite del Considerando que mediante Proveído N.º 1360-DE-IPSS-92 se dispondrá la autorización para que los trabajadores de carrera que **ocupen cargos de confianza** lo hagan bajo la denominación de "encargo".

6. Es evidente que para ambas resoluciones el cargo en función es de confianza, y resulta irrelevante tomar en cuenta la denominación usada; aún más, de acuerdo con el principio de primacía de la realidad, el cargo fue ejecutado de acuerdo con su naturaleza y no a la determinación de su denominación. Asimismo, el artículo 82º del Decreto Supremo N.º 005- 90-PCM, precisa que "El encargo es temporal, excepcional y fundamentado. Sólo procede en ausencia del titular para el desempeño de funciones de responsabilidad directiva compatibles con niveles de carrera superiores al del servidor. En ningún caso debe exceder del período presupuestal", características que difirieron notablemente con las del desempeño laboral del demandante, quien ha laborado más de 10 años ininterrumpidos y continuos, excediendo largamente varios períodos presupuestales, y ocupando un puesto que estaba vacante, conforme lo señalan las mismas resoluciones cuestionadas.

7. Por lo expuesto, procede el otorgamiento del beneficio laboral de la bonificación diferencial por desempeño de cargo de responsabilidad directiva; asimismo, el pago de la bonificación diferencial devengada desde el 17 de enero de 1991, fecha en que el recurrente adquirió el derecho.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

REVOCANDO la recurrida que, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda; y, reformándola, la declara **FUNDADA**; por tanto, dispone que la Gerencia Departamental de La Libertad de EsSalud cumpla con lo dispuesto en el artículo 53º del Decreto Legislativo N.º 276, en concordancia con el artículo 124º del Decreto Supremo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

N.º 005-90-PCM, otorgándole al demandante, don Áureo Fernando Campos Gil, la bonificación diferencial permanente que le asiste, más el pago de devengados a partir de la fecha en que adquirió el derecho. Dispone la notificación a las partes, su publicación de acuerdo a ley y la devolución de los actuados.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
AGUIRRE ROCA

Al. Fernando Campos

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)