



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 923/2023

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

RAZÓN DE RELATORÍA

La sentencia emitida en el Expediente 04868-2022-PC/TC es aquella que resuelve:

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Dicha resolución está conformada por los votos de los magistrados Morales Saravia, Domínguez Haro y el voto de la magistrada Pacheco Zerga, quien fue convocada para dirimir la discordia suscitada en autos, toda vez que esta no fue resuelta con el voto del magistrado Ochoa Cardich.

Se deja constancia de que los magistrados concuerdan con el sentido del fallo y que la resolución alcanza los tres votos conformes, tal como lo prevé el artículo 11, primer párrafo, del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional en concordancia con el artículo 5, cuarto párrafo, de su Ley Orgánica. Asimismo, se acompañan los votos emitidos por los magistrados Gutiérrez Ticse y Ochoa Cardich.

La secretaria de la Sala Segunda 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.

Lima, 13 de junio de 2023.

SS.

**MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

Elda Milagros Suárez Egoavil
Secretaria de la Sala Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MORALES SARAVIA

Discrepo, respetuosamente, de la decisión de mis colegas magistrados que han decidido declarar FUNDADA la demanda de cumplimiento. Mi posición se sustenta en las siguientes razones:

1. La pretensión de la parte demandante no puede ser atendida en esta sede constitucional, porque el mandato cuyo cumplimiento se exige no le reconoce un derecho incuestionable. En efecto, de los considerandos y de la parte resolutive de la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, se verifica que el ente emisor ha realizado el cálculo de la bonificación solicitada sobre la base de la remuneración total; sin embargo, esto habría ocurrido en contravención de lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo 051-91-PCM —vigente al momento de la emisión de la Resolución Directoral 0723-2021—, pues para todo cálculo de bonificaciones debía usarse la remuneración total permanente, salvo para las excepciones establecidas en dicho artículo y para los supuestos señalados en la Resolución de Sala Plena 001-2011-SERVIR/TSC (ver la sentencia emitida en el Expediente 01401-2013-PC/TC).
2. Por consiguiente, dado que el mandato contenido en la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, cuyo cumplimiento se reclama en el presente proceso, no permite el reconocimiento de un derecho incuestionable de la recurrente, corresponde declarar improcedente la demanda.

Sentido de mi voto

Por todo lo expuesto, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

MORALES SARAVIA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

VOTO CONJUNTO DE LOS MAGISTRADOS DOMÍNGUEZ HARO Y PACHECO ZERGA

Con el debido respeto por la opinión de mis honorables colegas, emitimos el presente voto por las siguientes razones:

1. Tal como lo aprecio de autos, la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021 (f. 2), dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO 1º: OTORGAR, el pago de devengados a favor de doña Cecilia Pamela **TAPIA ALVARADO**, identificada con DNI N° 40599444, en calidad de Trabajador de Servicio en la Institución Educativa N° 20850 "Mariscal Cáceres" de Chasquitambo - Bolognesi; por la suma de **CUARENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS DIECINUEVE CON 12/100 NUEVOS SOLES (S/. 44,919.12)**, por concepto del Pago de Bonificación, (BONESP) o desempeño de cargo a razón del 30% de sus remuneraciones totales o integras con retroactividad al 1 de febrero de 1991.

ARTÍCULO 2º: ACLARAR, que el pago de dicho monto queda sujeto al Crédito Suplementario o Transferencia de Partidas Presupuestales, en consecuencia, la efectivización está sujeta al cumplimiento de una condición de carácter ineludible, en observancia del Principio de Legalidad Presupuestaria y la Ley del Procedimiento Administrativo General.

2. Pues bien, dicho mandato contraviene lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo 051-91-PCM, pues la deuda determinada ha sido calculada tomando en consideración la remuneración total —que está constituida por la remuneración total permanente más los conceptos adicionales concedidos por ley expresa— y no la remuneración total permanente. En ese sentido, cabe concluir que dicho mandato no reconoce un derecho incuestionable, por lo que la demanda resulta improcedente.

Por lo tanto, nuestro **VOTO** es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

SS.

DOMÍNGUEZ HARO
PACHECO ZERGA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

VOTO DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Tobías Jorge Romero Arias, abogado de doña Celia Pamela Tapia Alvarado, contra la resolución de fojas 255, de fecha 20 de setiembre de 2022, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Mediante escrito de fecha 8 de febrero de 2022, subsanado con fecha 2 de marzo de 2022, el recurrente interpone demanda de cumplimiento contra la Unidad de Gestión Educativa Local de Bolognesi, con el objeto de que se cumpla lo dispuesto en la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021 (f. 2), mediante la cual se le otorga el pago de devengados como trabajadora de servicio de la Institución Educativa 20850 Mariscal Cáceres de Chasquitambo, por el concepto de la bonificación (BONESP) o desempeño de cargo con base en el 30 % de su remuneración total o íntegra, con retroactividad al 1 de febrero de 1991; y que, en consecuencia, se ordene el pago inmediato de la suma de S/. 44,919.12.

Sostiene que, no obstante que en reiteradas oportunidades ha requerido el cumplimiento de la precitada resolución, la demandada hace caso omiso a lo solicitado (ff. 10 y 17).

El Juzgado Mixto-Sede Chiquián, mediante Resolución 2, de fecha 3 de marzo de 2022, admite a trámite la demanda (f. 19).

El procurador público adjunto (e) del Gobierno Regional de Áncash contesta la demanda. Aduce que del acto administrativo materia de cumplimiento se advierte que es genérico, puesto que no se precisa el cargo que asumió la demandante, ni tampoco de qué conceptos remunerativos se ha deducido la remuneración total; que, por ende, no reúne uno de los requisitos de validez que establece el artículo 3 del TUO de la Ley 27444, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS, como lo es la motivación; que la resolución administrativa materia de reclamo se encuentra condicionada a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

aprobación del presupuesto respectivo por parte del Ministerio de Economía y Finanzas, por lo que no posee naturaleza o carácter autoaplicativo, pues para la ejecución del pago se requiere de un procedimiento previo ante las instancias correspondientes del Ministerio de Economía y Finanzas, y que la Ley 31365, que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2022, en su artículo 6 ha emitido una norma prohibitiva respecto a la solicitud de bonificaciones y reintegros (f. 190).

El *a quo*, mediante Resolución 7, de fecha 1 de agosto de 2022, declaró fundada la demanda, por considerar que la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, reúne los requisitos mínimos señalados en el precedente vinculante sentado en la sentencia emitida en el Expediente 00168-2005-PC/TC, por cuanto contiene un mandato vigente, cierto y claro, y no está sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares, por lo que es de obligatorio cumplimiento e incondicional; además de ello, reconoce un derecho incuestionable del beneficiario (f. 210).

La Sala superior competente revocó la apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda, por estimar que la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, cuyo cumplimiento se demanda, no es de ineludible y obligatorio cumplimiento, al haber sido emitida en contra del texto expreso de la ley; que por ende, no constituye reconocimiento de un derecho incuestionable del demandante al colisionar con el principio de legalidad, cuyo control debe efectuar de forma obligatoria el juez al ejercer la función jurisdiccional; y que, por lo tanto, en el caso de autos, no se cumplen los requisitos del precedente vinculante establecido en la sentencia recaída en el Expediente 00168-2005-PC/TC (f. 255).

La parte demandante en su recurso de agravio constitucional manifiesta que la resolución administrativa cuyo cumplimiento solicita cumple los requisitos y características mínimas previstas en la sentencia emitida en el Expediente 00168-2005-PC/TC. Indica que, en el extremo de que no existiera una base jurídica debidamente definida para el cálculo de la bonificación reconocida mediante acto administrativo que ha quedado firme, se deberá aplicar la interpretación favorable al trabajador conforme a lo dispuesto en el artículo 26, numeral 3, de la Constitución, y que el decreto supremo por jerarquía normativa está por debajo del decreto legislativo (f. 263).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

FUNDAMENTOS

La tutela de los derechos sociales en un Estado constitucional

1. Afirmar un Estado constitucional en donde prime la posición preferente de los derechos fundamentales es un imperativo para los operadores jurídicos. El Tribunal Constitucional así lo ha reconocido en su propia jurisprudencia, cuando enfatiza que “los derechos sociales deben interpretarse como verdaderas garantías del ciudadano frente al Estado dentro de una visión que busca revalorar la eficacia jurídica de los mandatos constitucionales y, por ende, la vigencia de la Constitución” (sentencia emitida en el Expediente 02945-2003-AA/TC, f.j. 13).
2. En efecto, un Estado constitucional no solo ampara las libertades, sino también —y de igual manera— los derechos sociales. Como aseveran Viciano y Gonzales, “los derechos de libertad son únicamente efectivos en la medida en que son sostenidos por la garantía de los derechos sociales a prestaciones positivas. El incumplimiento de los derechos sociales conlleva que tanto los derechos políticos como los de la libertad estén destinados a quedarse en el papel (FERRAJOLI, 2011). No podemos entender los derechos como compartimentos estancos. La efectividad de un derecho está coaligada a la efectividad del resto; que se incumpla un derecho tiene repercusiones directas sobre las condiciones de ejercicio del resto (APARICIO, 2011)”⁽¹⁾.

El derecho a la remuneración de los profesores y el personal administrativo en el sector educación y las denominadas Bonificación Especial Mensual por Preparación de Clases y Evaluación y Bonificación Especial Adicional por Desempeño de Cargo y Elaboración de Documentos

3. El derecho a una remuneración que, además sea equitativa y suficiente, no solamente es un derecho constitucional de carácter social reconocido por la Constitución de 1993 (artículo 24), sino también por la carta de 1979 (artículo 43).

¹ Viciano, Roberto y Gonzales, Diego. Estado social y derechos sociales en América Latina. En AAVV: *Lecciones sobre el estado social y derechos sociales*, Valencia: Tirant lo blanch, 2014, p. 109.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

4. Sin embargo, profesores y personal administrativo del sector educación, durante la vigencia de la Constitución de 1979, percibieron sueldos paupérrimos, lo cual los condenó a ubicarse en los grupos de pobreza, careciendo de ingresos equitativos y suficientes, pese a que la docencia es una profesión de vital importancia para la sociedad.
5. Es así como no solo soportaron el oprobio de tener bajos sueldos, sino que inclusive sus derechos y compensaciones —reconocidos por la ley— han sido burlados bajo la aprobación de normas extraordinarias orientadas únicamente a cubrir al Estado de un manto de impunidad con sus deberes presupuestales, legalizando el incumplimiento de los pagos de los derechos remunerativos que por ley les correspondían.
6. Ello ha ocurrido con la Bonificación Especial Mensual por Preparación de Clases y Evaluación, y la Bonificación Especial Adicional por Desempeño de Cargo y Elaboración de Documentos, reconocidas desde los inicios de los años ochenta, las cuales no han sido pagadas oportunamente, y hoy forman parte del pago de la *deuda social* que el Estado y la sociedad tienen con respecto de los profesores y personal administrativo, cuya función resulta de vital importancia para el desarrollo de todo nivel educativo, al sentar las bases y los principios del desarrollo humano, social y económico de nuestra nación ⁽²⁾; por lo que cualquier demora en el referido reconocimiento evidencia una escasa valoración del trabajo de los docentes, lo cual este Tribunal no puede admitir.
7. Por ello, legítimamente los profesores y el personal administrativo en el sector educación han venido reclamando el cumplimiento de sus derechos remunerativos, habiendo obtenido sendos reconocimientos de las propias entidades del Estado, no obstante lo cual no han sido lamentablemente honrados en gran parte hasta la actualidad.
8. Debido a esa renuencia, los beneficiarios han recurrido a la jurisdicción constitucional para demandar su ejecución. Sin embargo, el sistema judicial ahora les deniega dicha tutela cuestionando los actos administrativos por supuestamente estar sujetos a controversia compleja y a la condicionalidad presupuestal.

² Jiménez, E. P. (2008). El papel del profesorado en la actualidad. Su función docente y social. *Foro de educación*, (10), 325-345. (p.326).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

Análisis de la controversia

Delimitación del petitorio

9. La demanda tiene por objeto que se cumpla lo dispuesto en la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, mediante la cual se le otorga a la demandante el pago de devengados como trabajador de servicio de la Institución Educativa 20850 Mariscal Cáceres de Chasquitambo, por el concepto de la bonificación (BONESP) o desempeño de cargo con base en el 30 % de su remuneración total o íntegra, con retroactividad al 1 de febrero de 1991; y que, en consecuencia, se ordene el pago inmediato de la suma de S/. 44,919.12.

Requisito especial de procedencia

10. Con el documento de fecha cierta obrante de fojas 4 a 6 se acredita que el recurrente ha cumplido el requisito especial de la demanda de cumplimiento previsto en el artículo 69 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

El *mandamus* contiene un mandato cierto

11. El artículo 200, inciso 6, de la Constitución Política establece que la acción de cumplimiento procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo. Por su parte, el artículo 65, inciso 1, del Nuevo Código Procesal Constitucional señala que el proceso de cumplimiento tiene por objeto que el funcionario o autoridad renuente dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme.
12. La Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021 (f. 2), establece lo siguiente en su parte resolutive:

ARTÍCULO 1º: OTORGAR, el pago de devengados a favor de doña Cecilia Pamela **TAPIA ALVARADO**, identificada con DNI N° 40599444, en calidad de Trabajador de Servicio en la Institución Educativa N° 20850 "Mariscal Cáceres" de Chasquitambo - Bolognesi; por la suma de **CUARENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS DIECINUEVE CON 12/100 NUEVOS SOLES (S/. 44,919.12)**, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

concepto del Pago de Bonificación, (BONESP) o desempeño de cargo a razón del 30% de sus remuneraciones totales o integras con retroactividad al 01 de febrero de 1991.

ARTÍCULO 2º: ACLARAR, que el pago de dicho monto queda sujeto al Crédito Suplementario o Transferencia de Partidas Presupuestales, en consecuencia, la efectivización está sujeta al cumplimiento de una condición de carácter ineludible, en observancia del Principio de Legalidad Presupuestaria y la Ley del Procedimiento Administrativo General.

(...).

13. De la resolución indicada se advierte que contiene un acto concreto y objetivo. Lo que se alega para desconocer dicho *mandamus* de parte del sistema de justicia es la supuesta divergencia normativa entre lo dispuesto por el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, y lo señalado por artículo 9 del Decreto Supremo 051-91-PCM, al colocar como base de cálculo para las bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos a la **remuneración total** y a la **remuneración total permanente**, respectivamente.
14. Dicha antinomia ha sido dilucidada. En efecto, entre normas del mismo orden aplicables a un supuesto de hecho, el criterio de especialidad supone la preferencia aplicativa de la norma reguladora de una *especie de cierto género*, en lugar de la norma reguladora de *dicho género en su totalidad*; en estos casos, se aplica para un supuesto lo que mejor se adapte a un supuesto de hecho planteado ⁽³⁾.
15. Ello implica que las consecuencias jurídicas contenidas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, son las preferentemente aplicables al caso concreto en la medida en que se adaptan al supuesto de hecho presentado en el caso de los servidores y funcionarios que han adquirido el derecho de acceder a los beneficios económicos involucrados, precisamente por tratarse de disposiciones legales que regulan la carrera administrativa y las remuneraciones del sector público; y —por el contrario— no constituyen normas jurídicas que regulan —en forma transitoria— una situación general orientada a

³ Tardío Pato, José. El principio de especialidad normativa (*lex specialis*) y sus aplicaciones jurisprudenciales. En: *Revista de Administración Pública*. Nro. 162. Septiembre-Diciembre 2003. pp. 191 y 192.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

determinar niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas del Estado.

El nuevo marco procesal del proceso de cumplimiento

16. Como se observa, a pesar de que el acto administrativo en mención contiene un *mandamus* cierto, se alega, por otro lado, que no se adecúa a lo previsto en el precedente vinculante Villanueva (sentencia recaída en el Expediente 00168-2005-PC/TC). Sin embargo, si bien es cierto que dicho precedente no ha sido revocado formalmente, lo cierto es que el nuevo régimen del proceso de cumplimiento consagrado por el Nuevo Código Procesal Constitucional (artículo 66) impone una lectura concordada con las siguientes reglas:

1.1) Para la interpretación de la norma legal, el juez utiliza los métodos clásicos de interpretación jurídica; debiendo su resultado respetar lo que establecen las leyes de la materia y la propia Constitución.

1.2) El juez aplica una mínima actividad interpretativa para superar la controversia, atendiendo a los métodos clásicos de interpretación jurídica, y aplicando los criterios de especialidad, cronológico y jerárquico.
(...)

2.2. Asimismo, y de ser necesario, el juez aplica una mínima actividad probatoria que, sin comprometer la finalidad urgente y perentoria del proceso de cumplimiento, permita confirmar la veracidad del mandato.
(...)

17. En esa línea, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia mediante Casación 7019-2013-Callao ⁽⁴⁾ señaló el criterio de cálculo de la bonificación y,

⁴ Jurisprudencia reiterativa: (Casación N° 9271-2009-Puno, Casación N° 288-2012-Ica, Casación N° 5195-2013-Junín, Casación N° 6871-2013-Lambayeque, Casación N° 2041-2013-Piura, Casación N° 7878-2013-Lima Norte, Casación N° 14316-2015-La Libertad, Casación N° 18621-2015-Callao, Casación N° 19705-2015-Callao, Casación N° 3210-2016-La Libertad, Casación N° 6229-2018-San Martín, Casación N° 12878-2017-Tumbes, entre otras); en todas estas decisiones, se ha determinado que el cómputo de la referida bonificación se debe hacer con base en la remuneración total o íntegra.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

además de ello, lo declaró **precedente judicial vinculante** en su considerando décimo tercero de la forma siguiente:

(...) este tribunal supremo ha forjado en el devenir del tiempo como criterio uniforme que el cálculo de la bonificación por preparación de clase y evaluación, debe realizarse teniendo como referencia la remuneración total íntegra de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley N° 24029 – Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212, concordado a su vez con el artículo 210° del Decreto Supremo N° 019-90-ED del reglamento de la Ley del Profesorado, constituyendo de esta forma lo preceptuado, un principio jurisprudencial (el subrayado es nuestro).

18. Se advierte entonces que se trata ya no solamente de un *mandamus* cierto, sino, además, de un criterio pacífico ya adoptado por la judicatura ordinaria.

Sobre la falta de disponibilidad económica

19. La Constitución Política del Perú de 1993 ha establecido en su artículo 24, segundo párrafo, que “el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador” (el subrayado es nuestro).
20. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha expresado que las falencias económicas no pueden ser justificativos de una omisión de pago tan evidente y que no es indiferente a la situación que puede generarse tras la exigibilidad de una resolución administrativa que implica el otorgamiento de un monto dinerario; que, sin embargo, considera que tampoco es razonable que las entidades administrativas pretendan hacer de sus obligaciones económicas una opción de cumplimiento absolutamente discrecional, toda vez que una entidad administrativa no puede ampararse en sus propias deficiencias para oponerlas como pretexto frente a lo que representa el mandato imperativo derivado de sus obligaciones (sentencia emitida en el Expediente 02435-2005-PC/TC, f. 2).
21. En ese sentido, si bien la ejecución de estas demandas de forma absoluta e inmediata no condice con la realidad presupuestal del Estado, se deben procurar fórmulas adecuadas que, por un lado, generen un gasto razonable y, por el otro, no posterguen las expectativas de los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

beneficiarios a litigar hasta la vejez, afectando así no solo el núcleo esencial de la Constitución (dignidad humana), sino también los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por nuestro país.

El reciente reconocimiento legal a través de la Ley 31495

22. Precisamente, en atención a este deber estatal, con fecha 16 de junio de 2022, fue publicada la ley que reconoce el derecho y dispone el pago de la bonificación especial por preparación de clase y evaluación, y de la bonificación adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión, sin la exigencia de sentencia judicial y menos aún en calidad de cosa juzgada, consagrando el derecho de los profesores, activos, cesantes y contratados, en sede administrativa, de percibir las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley del Profesorado, modificada por la Ley 25212, tomando como base su **remuneración total**.
23. Dicha normativa, en su artículo 4, establece que aplica también para los procesos judiciales en trámite:

Artículo 4. Sobre los procesos judiciales en trámite

En los procesos judiciales en trámite iniciados por los docentes, activos, cesantes y contratados, cuya pretensión se base en el reconocimiento de bonificaciones tomando como base su Remuneración Total, dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, la administración, en cumplimiento de la presente ley, se allana a la pretensión, en el extremo referido a tomar como base la Remuneración Total para el cálculo de la bonificación, bajo responsabilidad.

Los procesos judiciales en trámite señalados en el primer párrafo del presente artículo no son impedimento para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2 de la presente ley. (el subrayado es nuestro).

Artículo 2. Pago de bonificación

Los docentes, activos, cesantes y contratados, beneficiarios de las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, reciben el pago de dicho beneficio en base a su Remuneración Total.
(...)

24. En el presente proceso se aprecia que la resolución administrativa fue emitida el 22 de febrero de 2019. Sin embargo, en el momento en que este Tribunal Constitucional conoce del recurso de agravio constitucional ya se encontraba vigente la Ley 31495. Por este motivo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

se ha reiterado legislativamente la base de la remuneración total para el cálculo de la bonificación.

25. En definitiva, la pretensión —con el mínimo de actuación interpretativa y probatoria de acuerdo con la norma procesal constitucional y el movimiento jurisprudencial— deviene tutelable, más aún si, de lo que hemos podido advertir, ya se viene implementando el Fondo de Bonificaciones Magisteriales, orientado al pago de estas deudas, correspondiendo a la Dirección Nacional del Tesoro Público asignar el monto que determine al citado fondo, lo que a la fecha ya se está ejecutando.

Por estos fundamentos, mi voto es por:

Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, ordena a la entidad demandada cumplir la Resolución Directoral 0723-2021, de fecha 30 de noviembre de 2021, mediante la cual se dispuso el pago de devengados a favor de la recurrente, en su calidad de trabajadora de servicio en la Institución Educativa 20850 Mariscal Cáceres de Chasquitambo, Bolognesi, por la suma de S/.44,919.12, por concepto del pago de bonificación o desempeño de cargo a razón del 30 % de sus remuneraciones totales íntegras con retroactividad al 1 de febrero de 1991.

S.

GUTIÉRREZ TICSE

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

En tanto he sido llamado para resolver la discordia surgida entre los magistrados de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, emito el presente voto apoyando la ponencia presentada en el presente caso pues desde mi punto de vista existen razones atendibles para declarar fundada la demanda interpuesta. Las razones que sustentan mi posición se resumen en lo siguiente:

1. Con base en los artículos 8¹ y 9² del Decreto Supremo 051-91-PCM, publicado el 4 de marzo de 1991, y la Resolución de Sala Plena 001-2011-SERVIR/TSC emitida por el Tribunal del Servicio Civil con fecha 14 de junio de 2011 (precedente administrativo de observancia obligatoria) este Tribunal Constitucional venía resolviendo que a las bonificaciones “especial por preparación de clases y evaluación” y “adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión” les resultaba de aplicación la “remuneración total permanente” (y no la llamada “remuneración total”). Por su parte los demandantes, en casos como este, suelen invocar el artículo 48³ de la Ley 24029, “Ley del Profesorado”, modificado por la Ley 25212, publicada el 20 de mayo de 1990, e interpretan que el monto de la bonificación que les corresponde equivale al 30% de la “remuneración total”. Este último, precisamente, ha sido el criterio

¹ Artículo 8.- Para efectos remunerativos se considera:

a) *Remuneración Total Permanente.* - Aquella cuya percepción es regular en su monto, permanente en el tiempo y se otorga con carácter general para todos los funcionarios, directivos y servidores de la Administración Pública; y está constituida por la Remuneración Principal, Bonificación Personal, Bonificación Familiar, Remuneración Transitoria para Homologación y la Bonificación por Refrigerio y Movilidad.

b) *Remuneración Total.* - Es aquella que está constituida por la Remuneración Total Permanente y los conceptos remunerativos adicionales otorgados por Ley expresa, los mismos que se dan por el desempeño de cargos que implican exigencias y/o condiciones distintas al común.

² Artículo 9.- “Las Bonificaciones, beneficios y demás conceptos remunerativos que perciben los funcionarios, directivos y servidores otorgado en base al sueldo, remuneración o ingreso total serán calculados en función a la Remuneración Total Permanente, con excepción de los casos siguientes:

a) Compensación por Tiempo de Servicios que se continuarán percibiendo en base a la remuneración principal que establece el presente Decreto Supremo.

b) La Bonificación Diferencial a que se refieren los Decretos Supremos N.ºs. 235-85EF.

c) La Bonificación Personal y el Beneficio Vacacional se continuarán otorgando tomando como base de cálculo la Remuneración Básica establecida por el D.S. N.º 028-89PCM.

³ Artículo 48.- *El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total.*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

adoptado en las resoluciones directorales cuyo cumplimiento se reclama ahora.

2. Al respecto, al margen de los criterios empleados previamente a diferente nivel y por diferentes organismos, lo cierto es que actualmente se encuentra vigente la Ley 31495, “Ley que reconoce el derecho y dispone el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, bonificación adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión, sin la exigencia de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada”, de fecha 16 de junio de 2022. Esta legislación busca que se le pague a los docentes o exdocentes lo que se les viene adeudando en mérito a las mencionadas bonificaciones y se precisa que su cálculo debe hacerse con base en la “remuneración total”⁴.
3. Según la mencionada ley, el reconocimiento y pago debe hacerse al margen de que exista una sentencia judicial que así lo disponga⁵, aplica incluso para los procesos judiciales en trámite⁶ y, como

⁴ “Artículo 2. Pago de bonificación. - Los docentes, activos, cesantes y contratados, beneficiarios de las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, **reciben el pago de dicho beneficio en base a su Remuneración Total.**

La Remuneración Total es aquella que está constituida por la Remuneración Total Permanente y los conceptos remunerativos adicionales otorgados por ley expresa, los mismos que se dan por el desempeño de cargos que implican exigencias y/o condiciones distintas al común.” (resaltado agregado)

La ley busca satisfacer una deuda social que, al parecer, no venía siendo atendida y que por lo general requería ser judicializada. Al respecto, el Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Ley 29497- Nueva Ley Procesal del Trabajo (del Poder Judicial), en su momento sacó la siguiente nota, saludando la dación de la ley: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/etiinlpt/s_etii_nlpt/as_noticias/cs_n_ley31495160622#:~:text=LEY%20N%C2%BA31495%20%E2%80%9CLey%20que%20reconoce,en%20calidad%20de%20cosa%20juzgada%E2%80%9D.

⁵ “Artículo 1. Objeto de la Ley. - La presente ley tiene por objeto reconocer el derecho de los docentes, activos, cesantes y contratados, en sede administrativa, a percibir las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, tomando como base su Remuneración Total, **sin la exigencia de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada.**” (resaltado agregado)

⁶ “Artículo 4. Sobre los procesos judiciales en trámite.- En los procesos judiciales en trámite iniciados por los docentes, activos, cesantes y contratados, cuya pretensión se base en el reconocimiento de bonificaciones tomando como base su Remuneración Total, dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, **la administración, en cumplimiento de la presente ley, se allana a la pretensión, en el**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

corresponde, tan solo alcanza al periodo en que estuvo vigente dicha bonificación (desde el 21 de mayo de 1990 hasta el 25 de noviembre de 2012).

4. En este contexto, corresponde analizar si, debido a que la mencionada Ley 31495 fue publicada el 16 de junio de 2022, el cálculo del pago de estas bonificaciones con base en la “remuneración total”, previsto por esta legislación, en los términos antes indicados, solo regiría a partir del 17 de junio de 2022 y, por tanto, si no resulta de aplicación a las resoluciones administrativas que fueron emitidas antes de su vigencia. De modo más específico, debe dilucidarse si cabe entender que dichas resoluciones, al haber sido emitidas antes del 17 de junio de 2022, “carecen de la virtualidad necesaria”, se “encuentran sujetas a controversia compleja”, “no permiten reconocer un derecho incuestionable de la reclamante” o argumentos equivalentes conforme a los cuales corresponde declarar improcedentes demandas de cumplimiento como la presente.
5. Al respecto, se observa que la Ley 31495, que reconoce y dispone el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, bonificación adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión, se encuentra actualmente vigente y es de aplicación inmediata a los procesos en trámite, como lo indica de modo expreso la mencionada legislación, y que ello sin duda comprende a los procesos de cumplimiento, inclusive los que se encuentran en sede del Tribunal Constitucional. Esto es así, aunque no se haya emitido aun la reglamentación que dispone la ley, pues se trata de un ámbito autoejecutivo o autoaplicativo de la indicada legislación, cuya entrada en vigor y efectos no dependen de su desarrollo ulterior.
6. La ley precisa de modo indubitable que el criterio aplicable a tales bonificaciones es el de la “remuneración total”, añade que la administración pública debe allanarse en los procesos que se encuentren en trámite (bajo responsabilidad) e incluso dispone que la administración debe emitir las resoluciones administrativas que

extremo referido a tomar como base la Remuneración Total para el cálculo de la bonificación, bajo responsabilidad (...) (resaltado agregado)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

correspondan reconociendo estos derechos⁷.

7. Esto último, desde luego, debe entenderse como referido a los casos en los que aún no se ha emitido una resolución en tal sentido, pues sería contrario a la finalidad de la ley, así como al principio *pro persona*, interpretar que, en los supuestos en los que ya exista una resolución en la que haya calculado una deuda con base en la “remuneración total”, lo que correspondería sería emitir una nueva resolución en un idéntico sentido, con la finalidad de que recién se viabilice un pago que ya se venía adeudando desde hace varios años.
8. Al respecto, si bien es cierto que la previa jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre esta materia tenía sentido antes de la emisión de la mencionada Ley 31495 (cfr. sentencia emitida en el Expediente 02023-2012-PC/TC), también es verdad que a partir de la vigencia de esta ley ya no hay disputa interpretativa posible, pues la norma es clara y categórica en lo que dispone (a menos, ciertamente, que se sostenga que dicha ley es inconstitucional y, por ende, deba ser objeto de inaplicación).
9. Respecto de la aplicación de esta regulación en el tiempo, es necesario precisar que, aunque la ley no lo indique así –quizá por problemas de técnica legislativa– en el fondo ella constituye una “ley interpretativa”: en efecto, ella no busca tener eficacia desde su publicación en el diario oficial –la propia regulación establece que su objeto de regulación son bonificaciones que estuvieron vigentes entre el 21 de mayo de 1990 y el 25 de noviembre de 2012–, sino que pretende esclarecer en qué sentido debe entenderse aquella regulación que resultaba *prima facie* antinómica (pues, como indicamos antes, había una disputa interpretativa respecto a si era de aplicación el Decreto Supremo 051-91-PCM o la Ley 24029, “Ley del Profesorado”), lo cual generaba la tensión entre la tesis interpretativas

⁷ “Artículo 5. Del reconocimiento del derecho y la responsabilidad funcional. - El Ministerio de Educación, los gobiernos regionales, las direcciones y gerencias regionales y las unidades de gestión educativa o las que hagan sus veces emitirán los actos administrativos correspondientes reconociendo el derecho de percibir las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, a favor de los docentes beneficiarios, en base a su Remuneración Total.

Los funcionarios y servidores públicos a cargo de la ejecución de lo dispuesto en la presente ley incurrirán en falta administrativa, en caso de incumplimiento de sus funciones; ello sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que correspondan.”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04868-2022-PC/TC

ÁNCASH

CECILIA PAMELA TAPIA

ALVARADO

del cálculo con base en la “remuneración total” o en la “remuneración total permanente”. En este orden de ideas, lo que la ley hace es prescribir que la tesis a tomar en cuenta es la de la “remuneración total” y no solo para las solicitudes a futuro (por ello es de aplicación a los casos ya en trámite).

10. Con base en lo anterior, considero que las demandas de cumplimiento que contengan *mandamus* en los que se haya calculado las bonificaciones docentes de conformidad con la Ley 31495, y siempre y cuando que se respete lo regulado en el Nuevo Código Procesal Constitucional y lo previsto en el precedente Villanueva Valverde, deben declararse fundadas.
11. Finalmente, estimo pertinente precisar que, *mutatis mutandis*, lo antes explicado también resulta de aplicación a los supuestos en los que las resoluciones administrativas cuyo cumplimiento se solicita fueron emitidas como consecuencia de mandatos judiciales, supuestos en los que también considero que corresponde declarar fundada la demanda. Por una parte, estamos de todos modos ante resoluciones administrativas basadas en Derecho que, en caso contengan mandatos claros y líquidos, deberían poder exigirse a través del proceso cumplimiento. Además, debe tomarse en cuenta que lo que estaría pidiéndose acatar es un mandato distinto a la sentencia, derivado de la propia legislación que estableció el derecho a las bonificaciones, y que por una situación de bloqueo institucional finalmente ha sido necesaria su judicialización, por lo que, en tal contexto, lo que cabría más bien es ofrecer la tutela más célere posible (que, nuevamente, parece ser la finalidad de la Ley 31495 y es lo más favorable para los justiciables).

Por las razones expuestas aquí, mi voto es por declarar **FUNDADA** la presente demanda de cumplimiento.

S.

OCHOA CARDICH