

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN N° 335 - 2010

CUSCO

Lima, veintiséis de julio de dos mil doce.-

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE
LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.-**

VISTA: La causa número trescientos treinta y cinco guión dos mil diez, en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto el nueve de diciembre de dos mil nueve por las demandantes María Raquel Callapiña Hurtado y Julia Callapiña De Villena, obrante de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y uno, contra la sentencia de vista de fecha dieciocho de noviembre de dos mil nueve, de fojas ciento sesenta y siete a ciento setenta y uno, que confirma la apelada de fecha diecisiete de agosto de dos mil nueve, de fojas ciento treinta a ciento treinta y ocho, que declara infundada la demanda, sobre nulidad total de las Resoluciones Ejecutivas Regionales N° 1680-2008-GR/CUSCO/PR y N° 1780-2008-GR/CUSCO/PR y nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1226, sobre reajuste de la pensión de cesantía mensual, sobre la base de la nueva remuneración básica de S/ 50.00, establecida por el Decreto de Urgencia N° 105-2001, en las siguientes bonificaciones: personal, diferencial y especiales establecidas por los Decretos de Urgencia N° 090-96, N° 073-97 y N° 011-99, así como la compensación vacacional y sobre reintegro por reajuste de pensión de cesantía, bonificaciones y compensación vacacional, en el proceso contencioso administrativo seguido con la Dirección Regional de Educación del Cusco y otro.

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO**

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación ha sido declarado procedente, mediante resolución de fecha once de marzo de dos mil once, de fojas veintitrés a veinticinco del cuaderno de casación, por la causal de infracción normativa del artículo 5° del Decreto Supremo N° 057-86-PCM y el Decreto de Urgencia N° 105-2001, al haberse considerado, en base a los argumentos de las recurrentes, si se debe tener en cuenta que la remuneración básica sirve de base para el cálculo de las bonificaciones, compensaciones por tiempo de servicios, incrementos por costos de vida, entre otros de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, resultando imprecisa la sentencia de vista cuando establece que el Decreto Supremo N° 196-2001-EF y el Decreto de Urgencia N° 105-2001 no se excluyen ni son incompatibles entre sí, sino por el contrario se complementan.

CONSIDERANDO:

Primero: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio de un recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar a la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Cabe precisar que la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386°, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO**

Dentro del contexto, apreciado precedentemente, corresponde entonces examinar si la resolución de vista adolece de la infracción normativa alegada por el recurrente y por la cual se declaró procedente el recurso de casación.

Segundo: Del presente proceso se establece que la controversia en debate se circunscribe en determinar si corresponde a las actoras, el reajuste de su pensión de cesantía sobre la base de la nueva remuneración básica de S/ 50.00 (Cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) establecida por el Decreto de Urgencia N° 105-2001 en las bonificaciones: personal, diferencial y especiales establecidos en los Decretos de Urgencia N° 090-96, N° 073-97, y N° 011-99, así como la compensación vacacional y los correspondientes reintegros por el reajuste, así como la nulidad parcial de la Resolución Ejecutiva Directoral N° 1226, de fecha ocho de agosto de dos mil siete, en los extremos que declara improcedentes las peticiones de las demandantes y de las Resoluciones Ejecutivas Regionales N° 1680-2008-GR CUSCO/PR, de fecha doce de noviembre de dos mil ocho y N° 1780-2008-GR CUSCO/PR, de fecha veintiséis de noviembre de dos mil ocho, que declaran infundados los recursos de apelación formuladas por las accionantes.

Tercero: La sentencia de vista, confirma la apelada al considerar que el Decreto Legislativo N° 847 ha congelado los montos correspondientes a los conceptos remunerativos establecidos por el Decreto Supremo N° 057-86-PCM, no obstante la segunda parte de su artículo 1° establece la posibilidad de incrementar los montos por los conceptos a que se refiere este Decreto Legislativo. Añadiendo que el Decreto de Urgencia N° 105-2001 fija a partir del uno de setiembre de dos mil uno en S/ 50.00 (Cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) la remuneración básica, incremento que reajusta automáticamente el monto de la remuneración principal a que se refiere el Decreto Supremo N° 057-86-PCM, en este contexto se tiene que precitado Decreto de Urgencia ha

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

sido emitido dentro del marco del segundo párrafo del artículo 1° del citado Decreto Legislativo, lo que significa que el incremento afecta únicamente al concepto remuneración básica, concluyendo que si bien el precitado Decreto de Urgencia fija un incremento a la remuneración básica, y únicamente reajusta la remuneración principal, esta norma no modifica el *status quo* impuesto por el Decreto Legislativo N° 847 respecto al concepto de pensión, bonificaciones y compensación vacacional que han solicitado las actoras.

Cuarto: En ese contexto, es necesario tener en cuenta el marco normativo materia de cuestionamiento en el proceso sub litis:

- i) El artículo 5° del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, con vigencia desde el diecisiete de octubre de mil novecientos ochenta y seis, norma denunciada en la casación establece que: “*La Remuneración Básica es la retribución que se otorga al trabajador designado o nombrado. Sirve de base para el cálculo de las bonificaciones y la compensación por tiempo de servicios, con excepción de la Bonificación Familiar.*”
- ii) El artículo 1° del Decreto Legislativo N° 847, vigente desde el veintiséis de septiembre de mil novecientos noventa y seis, prescribe que: “*Las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y, en general, toda cualquier otra retribución por cualquier concepto de los trabajadores y pensionistas de los organismos y entidades del Sector Público, excepto gobiernos locales y sus empresas, así como los de la actividad empresarial del Estado, continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente.*”
- iii) Con fecha treinta y uno de agosto de dos mil uno, se promulgó el Decreto de Urgencia N° 105-2001, el cual fijó a partir del uno de septiembre de dos mil

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

uno, la remuneración básica en S/. 50.00 Nuevos Soles para los servidores públicos en él detallados, dentro de los que se encuentran los profesores que se desempeñan en el área de la docencia y docentes de la Ley N° 24029 - Ley del Profesorado.

iv) El artículo 4° del Decreto Supremo N° 196-2001-EF, que reglamenta la aplicación del Decreto de Urgencia N° 105-2001, publicado el veinte de septiembre de dos mil uno, dispone que: "*la Remuneración Básica fijada en el Decreto de Urgencia N° 105-2001 reajusta únicamente la Remuneración Principal a la que se refiere el Decreto Supremo N° 057-86-PCM. Las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y en general toda otra retribución que se otorgue en función a la remuneración básica, remuneración principal o remuneración total permanente, continuarán percibiéndose en los mismos montos, sin reajustarse, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 847.*" (resaltado nuestro).

Quinto: Conforme se puede establecer de las normas citadas, mediante el Decreto de Urgencia N° 105-2001, se reajustó la remuneración básica de los docentes a S/.50.00 (Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles); posteriormente, el Decreto Supremo N° 196-2001-EF que reglamenta esta norma, en su artículo 4° restringió los alcances de este incremento, al indicar que la remuneración básica fijada en el citado Decreto de Urgencia **reajusta únicamente la Remuneración Principal**, disponiendo que las remuneraciones, **bonificaciones**, beneficios, y en general toda otra retribución **que se otorgue en función a la remuneración básica**, remuneración principal o remuneración total permanente, **continuará percibiéndose en los mismos montos, sin reajustarse** de conformidad con el Decreto Legislativo N.º 847.

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

Sexto: En tal sentido, siendo el Decreto Supremo N.º 196-2001-EF, el reglamento del Decreto de Urgencia N° 105-2001-EF viene a ser una norma de inferior jerarquía que el pre citado Decreto de Urgencia, por lo que no puede modificar los alcances previstos en normas de superior jerarquía tales como el artículo 5º del Decreto Supremo N° 057-86-PCM y el artículo 52º de la Ley del Profesorado N.º 24029, modificada por la Ley N.º 25212, que disponen que la bonificación personal se computa sobre la remuneración básica, y corresponde que se calcule en el dos por ciento (2%) de la remuneración básica por cada año de servicios cumplidos para el caso de los docentes.

Séptimo: Una norma de inferior jerarquía no debe desnaturalizar los alcances de una norma de superior jerarquía, ésta debe ser compatible con la superior, ello al amparo del artículo 138º de la Constitución vigente, concordado con su artículo 51º, que consagran los principios de jerarquía normativa y supremacía constitucional, disponiendo que la Constitución prevalece sobre toda norma legal y la ley sobre las normas de inferior jerarquía y así sucesivamente. Conforme ha sido reiterado por el Tribunal Constitucional en varias oportunidades, como en el caso del fundamento 8 de la sentencia N° 2939-2004-AA/TC, de fecha trece de enero de dos mil cinco, que establece: "*El principio de supremacía jurídica y valorativa de la Constitución, recogido en el artículo 51º de la Constitución, [está] recogido en el artículo 51º de la Constitución [La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente]. Este valor normativo fundamental de la Constitución constituye uno de los pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho, que es la forma de gobierno consagrada en el artículo 43º de la Carta Fundamental, que exige una concepción de la Constitución como norma, la primera entre todas, y la más relevante, que debe ser cumplida acorde con el grado de compromiso constitucional de los ciudadanos y gobernantes, en el sentido de que todos y*

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

cada uno de los preceptos constitucionales tienen la condición de norma jurídica, pues resulta difícil encontrar preceptos constitucionales carentes de eficacia jurídica; convirtiéndose cada uno de los mismos en parámetros para apreciar la constitucionalidad de otras normas (...)"; mientras que en el fundamento 13 de la sentencia N° 004-2006-PI/TC, de fecha veintinueve de marzo de dos mil seis, precisa que: "(...) las atribuciones jurisdiccionales, sea en sede judicial ordinaria, especial o cuasijurisdiccional administrativa, se encuentran vinculadas al principio jurídico de supremacía constitucional señalado en el artículo 51° de la Constitución, en sus dos vertientes: Fuerza normativa positiva, aplicando las normas legales en base a las disposiciones constitucionales; y, fuerza normativa negativa, inaplicando la norma administrativa y/o legal que sea extraña a la Constitución (...)".

Octavo: Es así que el artículo 52° de la Ley N.º 24029, modificada por la Ley N° 25212, y el Decreto de Urgencia N° 105-2001 prevalecen sobre el Decreto Supremo N° 196-2001, al ser éste una norma reglamentaria de aquella y así también en razón a que toda norma encuentra su fundamento de validez en otra superior, y así sucesivamente, hasta llegar a la Constitución; tal concepto de validez no sólo alude a la necesidad de que una norma se adecúe a otra superior, sino también a su compatibilidad material, lo que no ocurre con el Decreto Supremo referido.

Noveno: El Decreto Legislativo N° 847, emitido en el año mil novecientos noventa y seis, conforme señala su parte expositiva, se expidió " (...) para un adecuado manejo de la hacienda pública, sea necesario que las escalas remunerativas y reajustes de remuneraciones, bonificaciones, beneficios y pensiones del Sector Público, se aprueben en montos en dinero, sin afectar los ingresos de los trabajadores y pensionistas"; esta norma no impide que a futuro se otorguen nuevos incrementos como lo reglamenta el Decreto

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO**

Supremo N° 196-2001-EF; siendo que el Decreto de Urgencia N° 105-2001, es una norma posterior, dictada bajo los alcances del artículo 118º numeral 19) de la Constitución Política del Perú, teniendo el mismo fuerza de ley ¹.

Décimo: El Tribunal-Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia, como la recaída en la sentencia N° 04922-2007-AA/TC, fundamento 6, ha establecido que: "*El artículo 24º de nuestra Constitución Política del Perú ha consagrado el derecho de todo trabajador a percibir una remuneración equitativa y suficiente que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. Por consiguiente la remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, debe ser entendida como un derecho fundamental. Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio - derecho a la igualdad y la dignidad, amen que adquiere diversas consecuencias o efectos que serán de vital importancia para el desarrollo integral de la persona humana. Así tenemos como consecuencias de este derecho: adquirir una pensión en base a los aportes y contribuciones a la seguridad social, servicio de calculo para efectos de beneficios sociales como vacaciones, compensación por tiempo de servicios, indemnización por vacaciones truncas, o en su caso, ser calculable para la indemnización por despido arbitrario y otros beneficios sociales.*", acorde ello con lo regulado en el plano internacional sobre derechos humanos, como es el caso del artículo 23º numerales 2) y 3) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos del diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho.

Décimo Primero: Aunado a lo expuesto, se tiene que el derecho laboral está inspirado en Principios que constituyen el fundamento del ordenamiento jurídico del trabajo, y dentro de estos tenemos el Principio Protector, que

¹ Rubio Correa, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Décima Edición, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2009, p. 132.

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

según el maestro Américo Pla² "se refiere al criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, ya que este en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador", este principio se expresa en tres formas diferentes como son: a) *Indubio pro operario*.- criterio que debe utilizar el juez o el interprete para elegir entre varios sentidos posibles de una norma, el que sea más favorable al trabajador; b) *Regla de aplicación de la norma más favorable*.- cuando hay varias normas aplicables a la misma situación jurídica se debe aplicar la más favorable para el trabajador; y, c) *Regla de la condición más favorable*.- La regla de la condición más beneficiosa supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que ha de aplicarse.

Décimo Segundo: Teniendo en cuenta el Principio de Jerarquía de las normas y el Principio Protector, *Regla de aplicación de la norma más favorable*, aplicable al caso de autos, respecto a la bonificación personal prevista en el tercer párrafo del artículo 52° de la Ley N° 24029, ésta debe calcularse conforme a la remuneración básica, prevista en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, concordante con el artículo 1° del Decreto de Urgencia N° 105-2001 y no con las limitaciones que establece el Decreto Legislativo N° 847 y como lo determina el artículo 4° del Decreto Supremo N° 196-2001-EF, razón por la que dicho extremo de la denuncia deviene en fundada.

Décimo Tercero: En ese orden de ideas, la pretensión relativa al reajuste de la Bonificación Diferencial a que se hace mención en el Decreto Legislativo N° 276, atendiendo a que no es materia de controversia en el presente caso,

² Los Principios Generales del Derecho del Trabajo, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, página 23.

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO**

establecer si les corresponde o no a las demandantes el otorgamiento de dicha bonificación, puesto que éste, en el caso de la demandante María Raquel Callapiña Hurtado, ya lo viene percibiendo conforme se aprecia de la boleta de pago de fojas doce, por lo que corresponde se efectué el reajuste de la mencionada bonificación en base a la remuneración básica, prevista en el Decreto de Urgencia N° 105-2001; asimismo, en el caso de la demandante Julia Callapiña Hurtado, conforme a las boletas de pago que adjunta se verifica que no es beneficiaria de la bonificación aludida, en tal sentido, no obrando documentos sustentatorios a fin de acreditar si le corresponde o no el otorgamiento de la citada bonificación, deviene en desestimable esta pretensión; siendo ello así, la denuncia en dicho extremo deviene en fundada en parte, correspondiendo solo efectuar el reajuste de la precitada bonificación a la demandante María Raquel Callapiña Hurtado.

Décimo cuarto: En relación a las bonificaciones especiales otorgadas por los Decretos de Urgencia N° 090-96, N° 073-97 y N° 011-99, esta Sala Suprema hace presente que al amparo del artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial – aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS-, cambia el criterio desarrollado en la Casación N° 6670-2009-CUSCO y en otros similares, toda vez que en casos anteriores consideró que al venir siendo percibidas dichos conceptos correspondía su reajuste; sin embargo, estando a que dichas bonificaciones fueron otorgadas con anterioridad a la promulgación del Decreto de Urgencia N° 105-2001, estableciendo cada una de estas normas su base de cálculo en atención al principio de legalidad presupuestaria, este Colegiado Supremo determina que no corresponde modificar la base de cálculo de las mismas retroactivamente, deviniendo por tanto en infundada la denuncia en ese extremo.

SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO

Décimo Quinto: Respecto a la pretensión de reajuste de la compensación vacacional, corresponde señalar que el artículo 218º del Decreto Supremo N° 19-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado prescribe: “*El profesor tiene derecho, además, a percibir un beneficio adicional por vacaciones, equivalente a una remuneración básica. Este beneficio es extensivo a los pensionistas magisteriales. El beneficio adicional considerado en el párrafo anterior se efectiviza en el mes de enero de cada año al personal del Área de la Docencia y a los pensionistas magisteriales...*”, como es de verse, a las demandantes le asiste el derecho a percibir este reajuste, al ser pensionistas magisteriales, deviniendo por lo tanto en fundada su pretensión de reajuste de compensación vacacional desde el mes de setiembre del año dos mil uno, en base a la remuneración básica determinada en el Decreto de Urgencia N° 105-2001, razón por la que dicho extremo de la denuncia deviene en fundada.

Por estas razones, y con lo expuesto en el dictamen emitido por la señora Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo.

DECISIÓN:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación obrante de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y uno, interpuesto el nueve de diciembre de dos mil nueve por las demandantes María Raquel Callapiña Hurtado y Julia Callapiña De Villena; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha dieciocho de noviembre de dos mil nueve, de fojas ciento sesenta y siete a ciento setenta y uno; y actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia de fecha diecisiete de agosto de dos mil nueve, de fojas ciento treinta a ciento treinta y ocho, que declara infundada la demanda, y **REFORMÁNDOLA** declara fundada en parte la demanda interpuesta contra la Dirección Regional de Educación del Cusco, en consecuencia, nula las

**SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN N° 335 - 2010
CUSCO**

Resoluciones Ejecutivas Regionales N° 1680-2008 y N° 1780-2008, y nula la Resolución Directoral N° 1226, de fecha ocho de agosto de dos mil siete, en el extremo que declara improcedente la petición de las demandantes; **ORDENARON** a la entidad demandada expida nueva resolución administrativa realizando el reajuste de la bonificación personal prevista en el artículo 52°, tercer párrafo de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 25212; la bonificación diferencial a que se hace mención en el Decreto Legislativo N° 276, solo en el caso de la demandante María Raquel Callapiña Hurtado; y la compensación vacacional prevista por el artículo 218° del Decreto Supremo N° 19-90-ED, teniendo en cuenta la remuneración básica señalada en el Decreto de Urgencia N° 105-2001, retroactivamente al uno de setiembre de dos mil uno, con el reintegro de las remuneraciones devengadas más intereses legales, sin costos ni costas; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" en el modo y forma previsto en la Ley; en los seguidos con la Dirección Regional de Educación del Cusco y otro, sobre Acción Contencioso Administrativa; y, los devolvieron, interviniendo como ponente, el señor Juez Supremo Morales González.-

S.S.

DE VALDIVIA CANO

Ramiro V Cano

ARÉVALO VELA

Juan Arevalo Vela

MAC RAE THAYS

E. Rae Thays

MORALES GONZÁLEZ

H. Morales

22 ENE. 2013

CHAVES ZAPATER

Edsa / Lrg

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY
Dra. Rosmary Cerrón Bandín
Secretaria (P) 12
Sala de Derecho Constitucional y Social Transitorio
CORTE SUPREMA