



1003-2011-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 07 DIC 2011

Vistos; el Expediente N° 0196420-2011 y demás recaudos que se acompañan, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 03758-2011-DRELM, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana resolvió confirmar la Resolución Directoral N° 6259, que declaró improcedente la petición de nivelación de pensión de cesantía interpuesta por doña Emma Guillermina Lizarazo Auca;

Que, no encontrándose conforme con lo resuelto, conforme lo dispuesto en el artículo 210 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la recurrente interpone Recurso de Revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 03758-2011-DRELM, por considerar que no se encuentra arreglada a Ley;

Que, la recurrente, ampara su pretensión señalando que le corresponde la asignación especial consignadas en los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056-2004-EF, toda vez que la Ley N° 23495, el artículo 6 del Decreto Ley N° 20530, el artículo 58 de la Ley del Profesorado y su modificatoria Ley N° 25212, así como los artículos 43 y 250 del Decreto Supremo N° 019-90-ED, garantizan que los pensionistas tienen derecho a la nivelación correspondiente conforme el otorgamiento de los aumentos o asignaciones para los trabajadores del sector público en actividad;

Que, mediante Resolución Directoral Zonal N° 0071, se resolvió cesar a doña Emma Guillermina Lizarazo Auca entre otros, a partir del 01 de febrero de 1987, otorgándole pensión definitiva de cesantía nivelable en el cargo de Profesora de Educación Primaria, del 6to. Nivel Magisterial, con 27 años de servicios docentes oficiales, otorgándosele a la fecha una pensión de S/. 883.95 nuevos soles menos los descuentos de ley;

Que, mediante Decreto Supremo N° 065-2003-EF, se otorgó "Asignación Especial" por labor pedagógica efectiva al personal docente activo en los meses de mayo y junio de 2003"; asimismo, mediante Decreto Supremo N° 056-2004-EF se incrementa la "Asignación Especial" regulada en el Decreto anterior, precisando que la misma será otorgada a los docentes activos, nombrados y contratados del Magisterio Nacional, de educación básica y superior no universitaria, que desarrollan labor pedagógica efectiva con alumnos y directores de centros educativos sin aula a cargo, pero con labor efectiva en la dirección de un centro educativo, comprendidos en la Ley del Profesorado y normas complementarias;

Que, en el mismo sentido, el numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 056-2004-EF, dispone que se percibirá el incremento siempre que el Director y el Docente, cuente con vínculo laboral; y el numeral 3.2 establece que el mismo, no tendrá naturaleza remunerativa, ni pensionable, así como tampoco estará afecta a cargas sociales;

Que, por lo expuesto, se desprende que al ser la recurrente docente cesante bajo el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, no le corresponde la bonificación expresada en los Decretos Supremos bajo comentario, toda vez que no realiza labor efectiva como docente, la cual es requisito sine qua non para su otorgamiento;

Que, no obstante lo expuesto y para mayor ahondamiento, la Ley N° 28389 "Ley que reforma los artículos 11, 103 y Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú", declara cerrado definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, y en concordancia con el artículo 4 de la Ley N° 28449 "Ley que establece las nuevas reglas del



régimen de pensiones del Decreto Ley 20530", prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad;

Que, asimismo, la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449 ha derogado expresamente, entre otras normas legales, a la Ley N° 23495 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-83-PCM, en consecuencia no existe marco legal para nivelar las pensiones del Régimen del Decreto Ley N° 20530;

Que, el Fundamento 116, de la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional de fecha 03 de junio de 2005, precisa lo siguiente: "(...) *dado que la reforma constitucional no tiene efecto retroactivo, debe reconocerse los plenos efectos que cumplieron las resoluciones judiciales durante el tiempo en que la Ley N° 28389 aún no se encontraba vigente. De modo tal que, por ejemplo, si antes de la fecha en que la reforma cobró vigencia, una persona resultó favorecida con una resolución judicial que ordenaba la nivelación de su pensión con la del trabajador activo del mismo cargo o nivel en el que cesó, dicha persona tiene derecho a una pensión nivelada hasta el día inmediatamente anterior a aquel en que la reforma pasó a pertenecer al ordenamiento jurídico-constitucional*"; por lo expuesto, se desprende que la recurrente ha venido percibiendo su pensión de cesantía de acuerdo a la normatividad vigente para su otorgamiento, no existiendo mandato judicial expreso que la haya favorecido con la asignación especial contemplada en los Decretos Supremos 065-2003-EF y D.S. N° 056-2004-EF, antes que la reforma constitucional contemplada en la Ley N° 28389, entrara en vigencia;

Que, la Sentencia expedida por la Corte Superior de Justicia de Puno, recogida por la recurrente no constituye precedente de observancia obligatoria que resulte vinculante al caso en autos, toda vez que el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece el carácter vinculante de la doctrina jurisprudencial, disponiendo que, "*son las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República, las que ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento*";

Que, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 establece el principio de legalidad del actuar administrativo, según el cual esta entidad debe acatar lo que la ley vigente ineludiblemente ha establecido;

Por lo expuesto, y de conformidad con la Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, el Decreto Supremo N° 006-2006-ED y sus modificatorias y las facultades delegadas en la Resolución Ministerial N° 0449-2011-ED,

SE RESUELVE:

Artículo Único.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Revisión interpuesto por doña **Emma Guillermina LIZARAZO AUCA** contra la Resolución Directoral Regional N° 03758-2011-DRELM, emitida por la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese.



DESILU LEON CHEMPEN
Secretaria General
Ministerio de Educación