



0858-2011-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 05 SEP 2011

Vistos; el Expediente N° 125517-2011, y demás recaudos que se acompañan, y;

CONSIDERANDO:

Que, doña María Cleofé Dávila Moreno Vda. de Milosevic interpone Recurso de Revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 02061-2011-DRELM, emitida por la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana que declaró infundado el Recurso de Apelación, confirmando en todos sus extremos la Resolución Directoral N° UGEL.03 N° 06766, que declaró improcedente la petición de nivelación de pensión de sobrevivencia por viudez;

Que, mediante Resolución Directoral UGEL.03 N° 6484, expedida por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 03, se otorgó pensión definitiva de sobreviviente por viudez a favor de la recurrente, en su condición de cónyuge supérstite de quien en vida fue don Rafael Milosevic Bustamante, pensión que fuera nivelada a partir del 29 de octubre de 2009 al amparo de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley N° 28449, en el cual se establece las Nuevas Reglas del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, el mismo que sustituye los textos de los artículos 25°, 32°, 34°, 35°, 36°, y 55° del Decreto Ley 20530, por "(...) artículo 32.- La pensión de viudez se otorga de acuerdo a las normas siguientes: (...) b) Cincuenta por ciento (50%) de la pensión de invalidez o cesantía que percibía o hubiera tenido derecho a percibir el causante, en los casos en que el valor de dicha pensión sea mayor a una remuneración mínima de viudez equivalente a una remuneración mínima vital. (...)";

Que, de la revisión de los fundamentos que sustentan el Recurso de Revisión se verifica que doña María Cleofé Dávila Moreno Vda. de Milosevic, solicita que se le otorgue la pensión de sobrevivencia por viudez equivalente al cien por ciento (100%) de la pensión de cesantía percibida por su causante, en aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 005-2002-AI/TC y en el Expediente N° 03003-2007-PA/TC;

Que, respecto de la Sentencia recaída en el Expediente N° 005-2002-AI/TC, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad del artículo 6.1 de la Ley N° 27617 que modificó normas de los regímenes pensionarios entre ellos, el Decreto Ley N° 20530, por cuanto las pensiones de sobrevivencia no necesariamente se deben regir por las normas vigentes a la fecha de fallecimiento del causante, puesto que es posible que el causante haya adquirido algún derecho que se entiende más beneficioso que puedan transmitir a sus derechohabientes, de conformidad a una norma distinta a la que pueda regir a la fecha de su muerte;

Que, en cuanto a la Sentencia recaída en el expediente N° 03003-2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional en su cuarto fundamento precisa que, (...) *en el estudio de la naturaleza pensionaria del derecho a una pensión de sobrevivencia se ha concluido que en los tipos de pensiones derivadas subyace un estado de latencia, que sólo se activa al producirse el fallecimiento del pensionista (titular), determinando que no se pueda considerar al fallecimiento como un mero requisito de orden legal, sino que debe entenderse como una condición o circunstancia que acciona ese derecho latente, convirtiéndolo o concretizándolo en una pensión de sobreviviente (...)*;

Que, por su parte la Unidad de Personal del Ministerio de Educación, a través del Memorando N° 1577-2011-ME/SG-OGA-UPER, opina que el presente caso, se encuentra dentro de los alcances del artículo 2° numeral 3 de la Ley N° 28449, que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley



Nº 20530; así como los alcances de la Ley Nº 28389, "Ley de Reforma de los Artículos 11º, 103º y Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú" que declara cerrado definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley Nº 20530, primando el principio jurídico de la aplicación inmediata de las leyes (hechos cumplidos) y no la aplicación de las relaciones existentes a la fecha que se produce la sucesión normativa (derechos adquiridos), precisando que el Tribunal Constitucional ha establecido los parámetros de aplicación respecto de ambas teorías, en su fundamento 127 de la Sentencia recaída en el Expediente Nº 0050-2004-AI/TC; (sic)

Que, de lo expuesto, en el párrafo precedente, concluye que el artículo 2º de la Ley Nº 28449, no incurre en inconstitucionalidad, pues es claro en señalar que se consideran incorporados en el régimen regulado por el Decreto Ley Nº 20530: (...) 3. *Los actuales beneficiarios de pensiones sobrevivientes que cumplieron con todos los requisitos establecidos en las normas vigentes en el momento del fallecimiento de su causante.* Es decir, en todos los casos, para determinar quienes deben recibir pensión del régimen del Decreto Ley Nº 20530, se toman en cuenta las normas vigentes al momento de la obtención del derecho, y no aquellas normas que hubiesen entrado en vigencia con posterioridad; (sic)

Que, a mayor abundamiento, mediante Resolución Ministerial Nº 405-2006-EF, el Ministerio de Economía y Finanzas aprueba los lineamientos para el reconocimiento, declaración, calificación y pago de derechos para el Régimen Pensionario del Decreto Ley Nº 20530, precisando lo siguiente: "(...) *La pensión de sobreviviente, pensión derivada por el régimen del Decreto Ley Nº 20530, se configura a sus beneficiarios al momento del fallecimiento del trabajador o causante, siempre que esta haya tenido derecho a una pensión, o si, al encontrarse laborando, cumplía con los requisitos necesarios para tener derecho a la indicada pensión. El pago de las nuevas pensiones de sobrevivencia de viudez, orfandad y ascendencia, se ajusta a lo estipulado en el artículo 25º y siguiente del Decreto Ley en mención, modificados por el artículo 7º de la Ley Nº 28449 (...)*";

Que, en aplicación del numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley Nº 27444, que regula el principio de legalidad del actuar administrativo; así como lo dispuesto en el Decreto Ley Nº 25762 modificado por la Ley Nº 26510, el Decreto Supremo Nº 006-2006-ED y sus normas modificatorias, y las facultades delegadas en la Resolución Ministerial Nº 0449-2011-ED;

SE RESUELVE:

Artículo Único.- DESESTIMAR el Recurso de Revisión interpuesto por doña **María Cleofé DÁVILA MORENO VDA. DE MILOSEVIC**, contra la Resolución Directoral Regional Nº 02061-2011-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 CEMPEN
Secretaria General
Ministerio de Educación