



0284 -2012-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 12 JUN 2012

Vistos; el Expediente N° 0011577-2012 y demás recaudos que se acompañan, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 05602-2011-DRELM, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana resolvió confirmar la Resolución Directoral UGEL.03 N° 06177, que declaró improcedente la solicitud sobre nivelación de pensión de cesantía contemplando las bonificaciones de los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056-2004-EF, presentada por doña Ana María Rosario Paredes Vizcarra;

Que, no encontrándose conforme con lo resuelto, en amparo del artículo 210 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la recurrente interpone Recurso de Revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 05602-2011-DRELM, por considerar que no se encuentra arreglada a Ley;

Que, la recurrente, ampara su petición, señalando que le corresponde la asignación especial consignada en el Decreto Supremo N° 065-2003-EF extendida mediante Decreto Supremo N° 014-2004-EF, así como el Decreto Supremo N° 056-2004-EF; toda vez que, el artículo 5 de Ley N° 23495, establece que *"cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, que desempeñen el cargo u otro similar al último cargo en que prestó servicios el cesante o jubilado, dará lugar al incremento de la pensión en igual monto que corresponde al servidor en actividad"*;

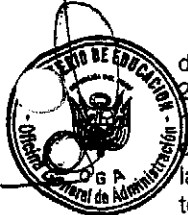
Que, asimismo, señala que la asignación especial consignada en el Decreto Supremo N° 065-2003-EF, al haber sido extendida mediante Decreto Supremo N° 014-2004-EF, se convirtió en permanente en el tiempo y regular en su monto, por lo tanto es pensionable, así lo señala el artículo 6 del Decreto Ley N° 20530, que establece *"es pensionable toda remuneración afecta al descuento para pensiones. Están afectas al descuento para pensiones, las remuneraciones que son permanentes en el tiempo y regulares en su monto"*;

Que, finalmente señala que, su derecho a nivelación de pensión de cesantía con los haberes de un docente en actividad, estuvo vigente hasta el 30 de diciembre de 2004, fecha en que se promulgó la Ley N° 28449, que deroga a la Ley N° 23495. En el mismo sentido, señala que si bien la Ley N° 28389, que reforma los artículos 11,103 y Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, declaró cerrado definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530 y prohibió la nivelación de las pensiones con las remuneraciones, esta reforma se aplicaría a partir de la vigencia de la misma, no teniendo efecto retroactivo, por lo tanto su derecho a nivelación estuvo vigente hasta el año 2004;

Que, mediante Resolución Directoral N° 00943, la Directora del Programa Sectorial II de la USE 13, Jesús María, otorgó pensión definitiva de cesantía nivelable a doña Ana María Rosario Paredes Vizcarra;

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, cuenten 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 su parte, 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, 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, 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, lo cual es requisito sine qua non para su otorgamiento;

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 alguno de los decretos supremos alegados, antes que la reforma constitucional contemplada en la Ley N° 28389, entrara en vigencia;

Que, en tal sentido, al amparo del precitado marco jurídico, la Resolución Directoral Regional N° 05602-2011-DRELM, habría sido emitida en observancia del Principio de Legalidad, recogido en el numeral 1) del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444;

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley N° 25762, Ley Orgánica del Ministerio de Educación, modificado por la Ley N° 26510, el Decreto Supremo N° 006-2012-ED, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Educación, y las facultades delegadas en la Resolución Ministerial N° 0009-2012-ED,

SE RESUELVE:

Artículo Único.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Revisión interpuesto por doña Ana María Rosario PAREDES VIZCARRA contra la Resolución Directoral Regional N° 05602-2011-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
Secretaría General
Ministerio de Educación