



0925 -2011-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 10 OCT 2011

Visto, el expediente N° 0159951-2011, los demás documentos que se acompañan; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 02737-2011-DRELM, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, declara infundado el recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 02681, expedida por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 06;

Que, con fecha 30 de junio de 2011, **Rosa Elena UGAZ CHURI DE ESTARES**, profesora cesante, interpone Recurso Administrativo de Revisión contra la Resolución Directoral Regional N° 02737-2011-DRELM, por no encontrarla sujeta a derecho;

Que, al respecto debemos indicar que por Resolución Directoral N° 02681, expedida por la Unidad de Gestión Educativa Local N° 06, se declara Improcedente la solicitud de nivelación de pensión según la Ley N° 23495 y pago de reintegros devengados, formulada por **Rosa Elena UGAZ CHURI DE ESTARES**;

Que, la administrada solicita la nivelación de su pensión de cesantía con la remuneración que percibe un trabajador en actividad del mismo nivel remunerativo, incluyendo el pago por incentivo de productividad, así como el pago de reintegros y los intereses legales de acuerdo a ley, amparando su pretensión en el Artículo 5 de la Ley N° 23495 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-83-PCM, vigentes al momento de su cese;

Que, al respecto cabe señalar, que la administrada es cesante bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530; en tal sentido, 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, respecto del pago de incentivos por productividad alegado por la administrada, cabe señalar que, la Tercera Disposición Transitoria del Decreto de Urgencia N° 088-2001, precisa que "los **incentivos**, entregas, programas o actividades de bienestar a que hace referencia el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 110-2001-EF no se encuentran comprendidos dentro de los conceptos remunerativos (...)", en consecuencia, no corresponde ser contemplado en la estructura remunerativa de pago de pensión por cesantía;

Que, por otro lado, 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", en virtud de lo expuesto, se desprende que el recurrente ha venido percibiendo su pensión de cesantía de acuerdo a la normatividad vigente para su otorgamiento, no existiendo mandato judicial expreso que lo haya favorecido con incentivos o bonificaciones, antes que la reforma constitucional contemplada en la Ley N° 28389, entrara en vigencia;

Que, a mayor abundamiento, cabe señalar que, el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, señala que, *"las Sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo"*, en ese sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 04 de marzo del 2005, alegada por el recurrente, no resulta ser precedente de obligatorio cumplimiento, por lo tanto, tampoco resulta ser vinculante al presente caso;

Que, asimismo, es importante mencionar que el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece el Principio de Legalidad del actuar administrativo *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas (...)"* siendo así esta entidad debe acatar lo que la ley vigente ineludiblemente ha establecido;

Que, de acuerdo a los considerandos precedentes, se concluye que no es posible atender estas solicitudes de nivelación de pensión en atención a la Ley y la propia Constitución Política del Perú, por lo que cabe desestimar el recurso interpuesto, de acuerdo a lo establecido en el numeral 217.1) del Artículo 217 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

De conformidad con el Decreto Ley N° 25762, modificado por la Ley N° 26510, el Decreto Supremo N° 006-2006-ED, 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 **Rosa Elena UGAZ CHURI DE ESTARES**, contra la Resolución Directoral Regional N° 02737-2011-DRELM, 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