



0451-2013-ED

Resolución de Secretaría General No.....

Lima, 25 JUN 2013.

Vistos, el Expediente N° 0088256-2013 y el Informe N° 767-2013-MINEDU/SG-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 26 de octubre de 2012, doña Bertha Haydee Anaya Yábar de Cáceres, docente cesante, interpuso recurso de apelación contra la resolución ficta denegatoria, respecto a su solicitud de nivelación de pensión de cesantía dispuesta por la Ley N° 23495 y los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056-2004-EF, presentada ante la Unidad de Gestión Educativa Local N° 03; el mismo que no fue resuelto por la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana dentro del plazo legal, razón por la cual con fecha 5 de febrero de 2013 interpuso recurso de revisión contra la resolución ficta denegatoria de su recurso de apelación;

Que, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana, con posterioridad a la presentación del recurso de revisión, emitió la Resolución Directoral Regional N° 00245-2013-DRELM de fecha 6 de febrero de 2013, la misma que resolvía declarar infundado el recurso de apelación contra la resolución ficta denegatoria de su solicitud de nivelación de pensión de cesantía. Al respecto, cabe señalar que el numeral 188.4 del artículo 188 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que aun cuando opere el silencio administrativo negativo, la administración mantiene la obligación de resolver, bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos, por lo que carece de eficacia la referida Resolución Directoral Regional;

Que, con Oficio N° 2243-2013-DRELM/OAJ, de fecha 14 de mayo de 2013, la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana remite el referido recurso de revisión;

Que, la recurrente manifiesta en su recurso de revisión, que su pensión de cesantía debe ser nivelada de acuerdo a lo dispuesto por la Ley N° 23495, incluyendo las asignaciones especiales por labor pedagógica efectiva, conforme a lo dispuesto en los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056-2004-EF, así como los devengados e intereses legales;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 065-2003-EF, se otorgó en los meses de mayo y junio de 2003, una Asignación Especial por labor pedagógica efectiva al personal docente activo, nombrado o contratado que desarrolla 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; precisando en su artículo 3 que "La Asignación Especial a otorgarse en los meses de mayo y junio no tiene carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable, y no se encuentra afecta a cargas sociales";



Que, a través del Decreto Supremo N° 056-2004-EF, se incrementó la Asignación Especial por labor pedagógica efectiva otorgada mediante los Decretos Supremos N° 065-2003-EF, 097-2003-EF y 014-2004-EF, 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 Instituciones Educativas Públicas sin aula a su cargo, pero con labor efectiva en la respectiva dirección, comprendidos en la Ley del Profesorado y normas complementarias; precisando en el numeral 3.2 del artículo 3 que dicho incremento "No tendrá carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable así como tampoco estará afecta a cargas sociales";

Que, de acuerdo con las normas antes señaladas, la mencionada Asignación Especial se percibirá siempre que el Director y docente cuenten con vínculo laboral, aun cuando se encuentren en uso de descanso vacacional o percibiendo los subsidios a que se refiere la Ley N° 26790;

Que, el artículo 6 de la Ley N° 28449, Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, dispone que no se incorporará a la pensión aquellos conceptos establecidos por norma expresa con el carácter de no pensionable, tal como lo establecen los referidos Decretos Supremos;

Que, en tal sentido, siendo la recurrente docente cesante, no le corresponde percibir la Asignación Especial por Labor Pedagógica Efectiva otorgada por los Decretos Supremos mencionados en los considerandos precedentes, estando percibiendo su pensión conforme a Ley;

Que, para mayor fundamento, la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 28389, establece que no se podrá prever en las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley la nivelación de las pensiones con las remuneraciones; y el artículo 4 de la Ley N° 28449, Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados y funcionarios públicos en actividad;

Que, la Ley N° 23495, que disponía que la nivelación progresiva de las pensiones de los cesantes con más de 20 años de servicios y de los jubilados de la Administración Pública no sometidos al régimen del Seguro Social o a otros regímenes especiales, se efectuaba con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías; ha sido derogada por la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449 y excluida del ordenamiento jurídico vigente por el artículo 1 de la Ley N° 29477, y;

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 por Resolución Ministerial N° 0010-2013-ED;





0451 -2013-ED

Resolución de Secretaría General No.....

SE RESUELVE:

Artículo Único.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de revisión interpuesto por doña BERTHA HAYDEE ANAYA YABAR DE CACERES, contra la resolución ficta denegatoria de su recurso de apelación, respecto a la nivelación de pensión de cesantía dispuesta por la Ley N° 23495 y los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056-2004-EF, 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