



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

Resolución Gerencial Regional

N° 0081 -2014-GRA/PRES-GG-GRDS

Ayacucho, 16 MAYO 2014

VISTO :

El expediente administrativo N° 001752 del 12 de julio del 2012, en Cuatrocientos Cuarenta y Ocho (448) folios, sobre Recurso de Apelación incoado por don **Maximo CCAYANCHIRA ORTIZ**, contra los efectos de la Resolución Directoral Regional N° 01488 del 09 de junio del 2010, Opinión Legal N° 231-2014-GRA-GG-ORAJ, y;

CONSIDERANDO :

Que, conforme a lo previsto por el artículo 2° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N° 27867, modificada por las Leyes N°s 27902, 28013, 28926, 28961, 28968 y 29053, los Gobiernos Regionales son personas jurídicas de derecho público con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia; y *de conformidad al artículo 29-A de la acotada ley, corresponde a la Gerencia Regional de Desarrollo Social, ejercer las funciones específicas regionales de los sectores **Educación**, cultura, ciencia y tecnología, recreación, deportes, Salud, Vivienda, Trabajo y promoción del empleo, pequeña y microempresa, Población Saneamiento, Desarrollo social e Igualdad de Oportunidades*. El artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), consagra los principios rectores del procedimiento administrativo, denotándose el de legalidad, debido procedimiento, verdad material, entre otros;

Que, evaluado el expediente administrativo de autos, se tiene que primigeniamente mediante Resolución Directoral Regional N° 00706 del 18 de mayo de 1998, la Dirección Regional de Educación, CESA otorgándose **pensión provisional de Cesantía** a don MAXIMO CCAYANCHIRA ORTIZ, en el cargo de Director del C.E. N° 38984-3 “José Abelardo Quiñones Gónzales” ubicado en el V Nivel Magisterial, con jornada laboral de 40 horas, reconociéndole 33 años, 08 meses y 00 días de servicios computados al 30 de abril del año 1998. Asimismo mediante Resolución N° 006949-99/ONP-DC del 22 de abril de 1999, la Oficina de Normalización Previsional, reconoce a favor del administrado, el derecho a percibir la **pensión definitiva de cesantía**, en base a los 30 años ciclo laboral máximo para varones;

Que, con Expediente N° 23274 de fecha 22 de agosto del año 2000, don Máximo Ccayanchira Ortiz, solicita la nivelación de su pensión de cesantía al mayor cargo alcanzado en la Carrera Pública, expediente que fue remitido a la Oficina de Normalización Previsional – ONP en cumplimiento de la Ley N° 26835; por lo que esta Oficina mediante Oficio N° 648-2001-/GO-DC/ONP, del 22 de abril del 2001, comunica respecto a dicha petición que “...siendo la intención del recurrente la impugnación de la Resolución N° 6949-1999/ONP-



DC-20530 del 22 de abril de 1999, la misma que fue notificada en mayo de 1999, conforme se acredita con la declaración jurada de Fs. 39 de la sección II, es preciso señalar que el recurso impugnativo interpuesto con fecha 22 de agosto del 2000 contra la mencionada resolución es extemporáneo, al haber transcurrido el plazo de quince días hábiles de notificada la misma sin que haya sido materia de impugnación”.

Que, no obstante a los hechos indicados; don Máximo Ccayanchira Ortiz, mediante Expediente N° 6554 del 09 de marzo del año 2010, nuevamente solicita la nivelación de su pensión de cesantía por Recategorización, por lo que con Resolución Directoral Regional N° 1488 del 09 de junio del 2010, la Dirección Regional de Educación de Ayacucho, declara IMPROCEDENTE dicha solicitud bajo el argumento de que no es posible efectuar el cálculo de la pensión con el mayor nivel alcanzado por cuanto el numeral 3.1 del anexo de la Resolución Ministerial N° 405-2006-EF/15 concordante con el artículo 4° de la Ley N° 28449, establece que “*está prohibido cualquier nivelación de las pensiones con las remuneraciones de un trabajador activo, a partir de la vigencia de la Ley N° 28389, así como por efecto de la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449*”.

Que, tomando en cuenta que el administrado en su condición de Cesante docente del Decreto Ley N° 20530, previo recurso administrativo de apelación, pretende la nivelación de su pensión de cesantía con el cargo de mayor nivel alcanzado como titular Especialista en la Supervisión Sectorial de Educación N° 09 de San José de Secce del Núcleo Educativo Comunal NEC N° 019-35 de Chungui – La Mar; de consiguiente para absolver el mencionado recurso objeto de la presente opinión legal, es menester tomar en cuenta los criterios que ha desarrollado el Tribunal Constitucional en materia pensionaria, siendo los siguientes :

1. La 1ra. Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, disponía “*Los nuevos regímenes sociales obligatorios, que sobre materia de pensiones de los trabajadores públicos, se establezcan no afectan los derechos legalmente obtenidos, en particular el correspondiente a los regímenes de los decretos leyes 19990 y 20530 y sus modificatoria*”.
2. El Tribunal Constitucional, en sendas ejecutorias ha sostenido que la Constitución adopta la teoría de los derechos adquiridos en materia pensionaria, cuando en reiterada jurisprudencia dice “*Estamos ante una situación que permite, que un conjunto de normas sean aplicadas ultractivamente por reconocimiento expreso de la disposición constitucional, a un grupo determinado de personas, quienes mantendrán sus derecho nacidos al amparo de una ley anterior, aunque la misma haya sido modificada posteriormente*”. Del mismo modo, al aludir a la 1ra Disposición Final y Transitoria de la Constitución, asevera “*una correcta interpretación de tal disposición no puede ser otra que la de consagrar, a nivel constitucional, los derechos adquiridos en materia pensionaria por pensionistas sujetos a regímenes del Decreto Ley Nos 19990 y 20530*”.
3. La Ley N° 28389 (16 –Nov.- 2004), reforma entre otros artículos, la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, cuando textualiza “*... Por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias establecidas por Ley se aplicarán inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del*



Estado, según corresponda. No se podrá prever en ellas la nivelación de las pensiones con las remuneraciones, ni la reducción del importe de las pensiones que sean inferiores a una Unidad Impositiva Tributaria...”.

4. La Ley N° 28449 que establece las nuevas reglas del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, en su Art. 1° dispone “la presente ley tiene por objeto establecer las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 de conformidad con la Reforma Constitucional de los artículos 11° y 103° y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú”.
5. La Sentencia del pleno jurisdiccional del Tribunal Constitucional (03 de junio-2005), en los procesos de inconstitucionalidad acumulados Nos 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC y 0009-2005-AI/TC, formulados por los Colegios de Abogados del Cusco, Callao y otros, contra la Ley N° 28389 – Ley de Reforma Constitucional del régimen pensionario, y contra la Ley N° 28449 – Ley de aplicación de nuevas reglas pensionarias previstas en el Decreto Ley N° 20530, ha declarado infundada la demanda de inconstitucional de las mencionadas leyes; y para los fines de la presente opinión legal, merece resaltar y glosar su fundamento 133, que expone “**tampoco resulta inconstitucional que, siguiendo lo dispuesto por la 1° Disposición Final y Transitoria de la Constitución, con relación a la supresión definitiva de la nivelación como mecanismo de reajuste pensionario, el 1° párrafo del Art 4° de la Ley N° 28449, establezca que está prohibida la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados funcionarios públicos en actividad... en efecto, según quedó dicho en los fundamentos 64 y 65, no puede considerarse como parte del derecho fundamental a la pensión, la adopción de un único sistema o metodología de reajuste del monto de las pensiones**”;



Que, conforme a lo expuesto en el ítem N° 05, concluye que las Sentencias de STC 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC y 0009-2005-AI/TC (acumulados) que resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra las Leyes 28389 y 28449, dejó sentado el criterio de que en la actualidad, la Constitución expresamente prohíbe la nivelación de la pensión que viene percibiendo un pensionista del régimen del Decreto Ley N° 20530 con la remuneración que percibe un servidor en actividad de igual nivel y categoría, estableciéndose además que dicha norma debe ser aplicada de modo inmediato.



Estando a las consideraciones expuestas, conforme a lo dispuesto por Ley N° 27444 y en uso de las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N° 27867, sus modificatorias Leyes N°s 27902, 28013, 28926, 28961, 28968, 29053 y Resolución Ejecutiva Regional N°0271-2014-GR/ PRES.



SE RESUELVE :

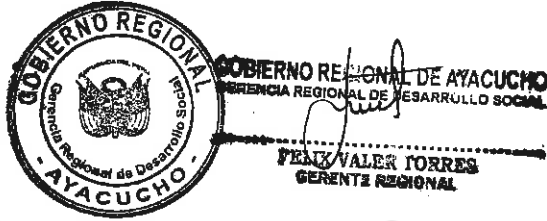
Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO, el Recurso de Apelación, incoado por don **MAXIMO CCAYANCHIRA ORTIZ**, contra los efectos de la Resolución Directoral Regional N° 01488 del 09 de Junio del 2010 provincia de La Mar, por expresa prohibición de la 1era Disposición Final y Transitoria

de la Constitución Política del Estado, modificado por la Ley N° 28389; por consiguiente con plena validez y vigencia la impugnada.

Artículo Segundo.- Declárese, por agotada la vía administrativa.

Artículo Tercero.- TRANSCRIBIR, el presente Acto Resolutivo al interesado, a la Dirección Regional de Educación de Ayacucho e instancias pertinentes del Gobierno Regional de Ayacucho, con las formalidades prescritas por Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE



**GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO
SECRETARIA GENERAL**

*Se Remite a Ud. Copia Original de la Resolución
La misma que constituye transcripción oficial.
Expedida por mi despacho.*

Atentamente



**ABDQ. NILAGRO FLORES QUISE
SECRETARIA GENERAL**