

RESOLUCION GERENCIAL REGIONAL N° **0283** -2011-GORE-ICA/GRDS

Ica, **04 ABR. 2011**

VISTO, el Exp. Adm. N° 09475-2010 que contiene el Recurso de Apelación interpuesto por Doña **LIDIA MARIANA AYBAR DE SOLAR**, contra la Resolución Directoral Regional N° 3165-2010 de la Dirección Regional de Educación de Ica.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral Regional N° 3165 de fecha 09 de Noviembre de 2010 la Dirección Regional de Educación de Ica, otorgó a partir del 27 de Agosto de 2010 Pensión Provisional de Sobreviviente por Viudez a favor de Doña LIDIA MARIANA AYBAR DE SOLAR, en su calidad de cónyuge supérstite del Ex Servidor Docente JUAN IGNACIO SOLAR PARRA, hasta por el equivalente al (90%) de una Remuneración Mínima Vital (Pensión Mínima) ascendente a la suma de CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO 00/100 (S/. 495.00) Nuevos Soles; Pensión que se otorgó de conformidad con el Art. 32° del Decreto Ley N° 20530, modificado por el Art. 7° de la Ley N° 28449 - Ley que establece las nuevas reglas del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, teniendo como sustento el Informe Técnico N° 995-2010-GORE-ICA-DREI-UPER/ARP del Area de Remuneraciones y Pensiones de la DRED.

Que, no conforme con el monto de la pensión otorgada, Doña Lidia Mariana Aybar de Solar, mediante Registro N° 34652 del 01 de Diciembre de 2010 al amparo de lo dispuesto en el Art. 209° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y, dentro del término de Ley, formula Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral Regional N° 3165-2010 el mismo que de conformidad con la norma antes invocada es elevado a este Gobierno Regional mediante Oficio N° 5258-2010-GORE-ICA-DRED/OSG e ingresado con el expediente del visto, a efectos de avocarnos al conocimiento del presente procedimiento y resolver conforme a derecho.

Que, el Art. 209 de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General señala textualmente que: "El Recurso de Apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho....".

Que, de las instrumentales que obran en el expediente se advierte que a fojas 14 obra la Resolución Directoral N° 0652 expedida por la Dirección Departamental de Educación de Ica con fecha 28 de Mayo de 1987 en cuyo primer numeral cesó por razones de salud a partir del 01 de Julio de 1987 a Don JUAN IGNACIO SOLAR PARRA en el cargo de Jefe de Taller de Automotores del Colegio "San Luis Gonzaga" de la Supervisión Sectoral 01-SLG-Ica, otorgándole en el tercer numeral Pensión Definitiva de Cesantía Nivelable con el íntegro de las remuneraciones pensionables percibidas a la fecha de su cese, regulada en base a 30 años y 03 meses de servicios docentes oficiales hasta el 30 de Junio de 1987 incluidos Cuatro (04) años de estudios de Formación Profesional, dentro del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530.

Que, si bien por Resolución Directoral Regional N° 3165 del 09 de Noviembre de 2010 la Dirección Regional de Educación de Ica reconoció el derecho de Doña Lidia Mariana Aybar de Solar, de percibir Pensión Provisional de Sobreviviente por Viudez a partir del 27 de Agosto de 2010, en mérito de haber demostrado su condición de cónyuge supérstite del Ex Servidor Docente Juan Ignacio Solar Parra, ésta ha sido otorgada *por el equivalente al noventa por ciento (90%) de una Remuneración Mínima Vital (Pensión Mínima) ascendente a la suma de Cuatrocientos Noventa y Cinco 00/100 Nuevos Soles en aplicación del Art. 32° del Decreto Ley N° 20530 modificado por la Ley N° 28449 - Ley que establece las nuevas reglas del Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530; monto que no le corresponde toda vez que de acuerdo con el fallo del Tribunal Constitucional (Exp. N° 005-2002-AI/TC), sobre Acción de Inconstitucionalidad, publicado el 24 de Abril de 2004, en el Diario Oficial "El Peruano", las pensiones de sobreviviente se otorgan de acuerdo a la normatividad vigente al momento en que el causante adquirió su derecho pensionario.*

Que, de acuerdo al fallo antes mencionado, el Tribunal Constitucional como órgano de control de la Constitución Política del Estado, se ha pronunciado sobre la naturaleza pensionaria del derecho a una pensión de sobreviviente y, en dicho contexto, luego de precisar que el derecho a una pensión de sobreviviente no constituye un derecho adquirido ni uno de carácter expectatio, que: "si para el otorgamiento de dichas pensiones (sobrevivientes), no existe requisito alguno, sino que basta el acaecimiento de la muerte del pensionista -causante por

los efectos sucesorios que ello acarrea- es evidente que tales prestaciones constituyen una prestación previsional **derivada de la pensión principal otorgada a quien fue el titular de un derecho adquirido**". Con relación al momento en que se genera el derecho a la pensión de sobrevivientes se concluyó que el Art. 48º del D. Ley 20530 debe ser interpretado "en el sentido que el derecho existe y está sujeto a una condición suspensiva (el fallecimiento del causante), con lo que no estamos frente a un derecho expectatio o adquirido, sino frente a uno **latente** y cuyo goce se hará efectivo al fallecimiento del causante (...)". Al respecto, se estableció que (las pensiones de sobrevivientes) "**están ligadas a la pensión adquirida por su titular**" y "(...) que las prestaciones de sobrevivientes modificadas sólo pueden ser aplicables a futuro, a los sobrevivientes de quienes al momento de la dación de la norma modificatoria (Ley N° 27617), no habían concretado su derecho previsional, esto es, adquirido su derecho a una pensión".

Que, a mayor ilustración sobre el tema, tenemos la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 03003-2007-PA/TC publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 26 de Noviembre de 2007, la misma que en su fundamento jurídico seis expresa: "permite concluir que dentro del Régimen Previsional del Estado regulado por el Decreto Ley N° 20530, **el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, cualquiera sea su modalidad, se sujeta a la normativa vigente al momento en que se otorga la Pensión de Cesantía**". Que en ese sentido es preciso distinguir entre los requisitos para incorporarse a un determinado régimen pensionario y los requisitos para obtener una pensión dentro de dicho régimen. Así puede existir un número de personas que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 28449, estaban incorporados en el Decreto Ley 20530, pero que sin embargo, aún no habían cumplido con los requisitos legales para obtener una pensión dentro de dicho régimen. Caso en el que en mérito a la interpretación dada por el Tribunal Constitucional en la acotada sentencia corresponderá se le aplique la Ley N° 28449 a los sobrevivientes de los pensionistas a quienes se les otorgó su derecho a pensión con posterioridad a la entrada en vigencia de la acotada norma.

Que, de lo expuesto en los considerandos precedentes, se concluye que al haberse reconocido el derecho de Don JUAN IGNACIO SOLAR PARRA de percibir Pensión Definitiva de Cesantía Nivelable **a partir del 01 de Julio de 1987** le corresponde a Doña LIDIA MARIANA AYBAR DE SOLAR, percibir una pensión provisional de sobreviviente por viudez equivalente al 90% de la pensión de cesantía que percibía su difunto cónyuge al momento de su fallecimiento, no siendo de aplicación las normas vigentes al momento en que se presentó la solicitud administrativa.

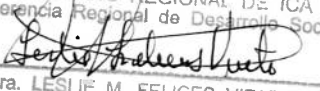
Estando a lo opinado por la Oficina Regional de Asesoría Jurídica mediante Informe Legal N° 403-2011-ORAJ, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado, el D. Ley N° 20530, la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General" y, contando con las atribuciones conferidas al Gobierno Regional por Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización", Ley N° 27867 "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" su modificatoria Ley N° 27902, el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA y, la Resolución Ejecutiva Regional N° 0070-2011-GORE-ICA/PR;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por Doña **LIDIA MARIANA AYBAR DE SOLAR**, contra la Resolución Directoral Regional N° 3165-2010 de la Dirección Regional de Educación de Ica, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- Disponer que la Dirección Regional de Educación de Ica, expida el acto resolutivo por el que se le reconozca a la impugnante el derecho de percibir Pensión Provisional de Sobreviviente por Viudez con el 90% de la pensión de cesantía que percibía su difunto cónyuge al momento de su fallecimiento, es decir, a partir del 27 de Agosto de 2010, incluyendo los devengados generados desde la fecha indicada.

REGISTRESE Y COMUNIQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
Gerencia Regional de Desarrollo Social

Dra. LESLIE M. FELICES VIZARRETA
GERENTE REGIONAL