

Universidad Nacional del Callao
Oficina de Secretaría General

Callao, 22 de octubre de 2009

Señor

Presente.-

Con fecha veintidós de octubre de dos mil nueve, se ha expedido la siguiente Resolución:

RESOLUCIÓN RECTORAL Nº 1110-09-R.- CALLAO, 22 DE OCTUBRE DE 2009.- EL RECTOR DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CALLAO:

Visto el escrito (Expediente Nº 137617) recibido el 30 de julio de 2009, por el cual don SISINIO CLEMENTE MORALES ZAPATA, Presidente de la Asociación de Pensionistas de la Universidad Nacional del Callao - ASPEUNAC, solicita nivelación de pensiones en atención al alcance de los Decretos Supremos Nºs 044-2003-EF y 092-2004-EF.

CONSIDERANDO:

Que, el Decreto Supremo Nº 044-2003-EF "Otorgan asignación de carácter mensual a personal de las universidades públicas"; publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 30 de marzo de 2003, establece en su Art. 1º "Otorgase, a partir del mes de marzo del 2003, una Asignación Especial de carácter mensual, al personal de las Universidades Públicas, equivalente a CIEN Y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 100.00)." (Sic); indicando en su Art. 2º, Incs. a) y b), que se otorgará al personal de la universidad en actividad, nombrados y contratados; y que no tiene carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable; no se encuentra afecta a cargas sociales; y no constituye base de cálculo para el reajuste de las bonificaciones que establece el Decreto Supremo Nº 051-91-PCM, o para la Compensación por Tiempo de Servicios o cualquier otro tipo de bonificaciones, asignaciones o entregas;

Que, de otra parte, el Decreto Supremo Nº 092-2004-EF "Asignación Especial al personal activo de las Universidades Públicas y de la Asamblea Nacional de Rectores"; publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 19 de julio de 2004, establece en su Art. 2º Características de la Asignación Especial, Incs. a), b) y c), que la referida Asignación especial corresponde al personal en actividad, nombrados y contratados; que el personal debe contar con vínculo laboral vigente a la fecha de percepción; y que no tiene carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable; no se encuentra afecta a cargas sociales; y no constituye base de cálculo para el reajuste de las bonificaciones que establece el Decreto Supremo Nº 051-91-PCM, o para la Compensación por Tiempo de Servicios o cualquier otro tipo de bonificaciones, asignaciones o entregas; señalando en su Art. 3º que la Asignación Especial por labor efectiva de CINCUENTA Y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 50.00), se otorgará mensualmente en el ejercicio fiscal 2004, al personal en actividad de las Universidades Públicas, así como al personal de la Asamblea Nacional de Rectores, nombrados o contratados, que desarrollan labores efectivas;

Que, mediante el escrito del visto, el Presidente de la ASPEUNAC solicita la nivelación de pensiones señalando que la asignación especial de S/. 100.00 (cien nuevos soles) otorgada a través del Decreto Supremo Nº 044-2003-EF, debe ser extensiva a todos los cesantes con pensión nivelable; de igual modo, señala que debe otorgarse a los cesantes los S/. 50.00 (cincuenta nuevos soles) de la asignación especial otorgado mediante Decreto Supremo Nº 092-2004-EF al personal activo de las Universidades Públicas y de la Asamblea Nacional de Rectores, dado que estas asignaciones, según señala, son beneficios extensivos al pensionista merced a la nivelación subsistente hasta la reforma pensionaria de la Ley Nº 28389, amparados por la Ley Nº 23495, vigente hasta la fecha de la Reforma y otras disposiciones legales y fallos que sientan jurisprudencia; indicando que "La nivelación que por Ley nos corresponde, debe ser atendida ... teniendo en cuenta de la misma forma la jurisprudencia existente, otorgada por la Primera Sala Mixta de Huancayo, correspondiente a la Corte Superior de Justicia de Junín a través de la Sentencia de Vista Nº 1004-2004 del 17 de diciembre del 2004." (Sic);

Que, añade el recurrente que la Asociación de Pensionistas de la Universidad Nacional del Centro – Huancayo, haciendo valer su derecho, interpuso Acción de Amparo, la misma que obtuvo Fallo Positivo, obrante a folios 10 al 12 de los autos, el mismo que, según afirma, sienta jurisprudencia para que, por equidad, se otorgue a los demás pensionistas de la Universidad Peruana;

Que, del análisis de los actuados se desprende que es improcedente el pedido del Presidente de la ASPEUNAC, de aplicar a favor de su representada lo dispuesto en la Sentencia de Vista N° 1004-2004 del 17 de diciembre de 2004, emitida por la Corte Superior de Junín, Primera Sala Mixta de Huancayo, la cual ordena que la Universidad Nacional del Centro – Huancayo cumpla con realizar los trámites necesarios a fin de que se proceda a la nivelación de las pensiones de sus asociados que tengan derecho a pensión nivelable, con respecto a la aplicación del Decreto Supremo N° 044-2003-EF; y la extensión a la ASPEUNAC de los beneficios dispuestos por el Decreto Supremo N° 092-2004-EF; toda vez que las mencionadas normas señalan taxativamente conforme se ha señalado, que la asignación especial de carácter mensual al personal de las Universidades Públicas equivalente a S /. 100.00 y la asignación especial por labor efectiva de S/. 50.00, no tienen carácter remunerativo ni pensionable, y se financia a través de los recursos transferidos a las Universidades por el Ministerio de Economía y Finanzas a propuesta de la Dirección de Presupuesto Público, a fin de habilitar recursos en el grupo genérico 1 “Personal y Obligaciones Sociales”; en tal sentido, y considerando que la entidad encargada de administrar el régimen de pensiones y que los empleados y funcionarios de todas las entidades del sector público están obligados a cumplir, bajo responsabilidad, por lo que esta Casa Superior de Estudios no tiene atribución para hacer extensivos dichos beneficios al personal cesante a su cargo, que se encuentra dentro de los alcances del Decreto Ley N° 20530, dado que tal hecho constituiría la vulneración de normas legales vigentes y excederá las atribuciones otorgadas en materia pensionaria a esta Universidad;

Que, asimismo, es necesario precisar que la Sentencia de Vista N° 1004-2004 del 17 de diciembre de 2004, no es aplicable al caso materia de los autos, debido a que se trata de un caso específico de cumplimiento únicamente para la precitada Universidad en calidad de demandada y no es de cumplimiento obligatorio para otra Universidad del país, por no ser de aplicación vinculante; en tal sentido, la nivelación solicitada por el recurrente deviene en improcedente, considerando adicionalmente a lo señalado en los párrafos precedentes, que en virtud de la reforma de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, por el Art. 3° de la Ley N° 28389 del 17 de noviembre de 2004, que establece que: “...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...”(sic); en tal sentido, el Art. 4° de la Ley N° 28449 del 30 de diciembre de 2004, fija las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, y prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad;

Que, en este tema es necesario considerar la Sentencia N° 0050-2004-AI (acumulados), por la cual el Tribunal Constitucional consideró que lo dispuesto en la Ley N° 28449, no vulnera el derecho fundamental a pensión, dado que la nivelación no forma parte de su contenido esencial, conforme a los fundamentos 64, 65 y 99 de dicha Sentencia, tal es así, que el Tribunal Constitucional señala que el derecho a la pensión no incluye una exigencia de “nivelación”, por lo que el hecho de que la ley de reforma prohíba “la nivelación de pensiones con las remuneraciones, no implica la afectación del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, pues la nivelación no forma parte de ese contenido, sino del no esencial; por el contrario, con criterio de justicia e igualdad el legislador ha establecido que la reducción del importe de las pensiones no se aplique a las remuneraciones que no superen la Unidad Impositiva Tributaria” (Sic);

Que, conforme se señala en el fundamento 157 de la Sentencia N° 0050-2004-AI (acumulados), debe tenerse presente con respecto al efecto vinculante de las sentencias del Tribunal Constitucional, que dicho Tribunal es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad (Art. 201° de la Constitución y Art. 1° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional); por su parte, el Art. 82° del Código Procesal Constitucional, dispone que: “Las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad (...) que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación”, aplicación que se debe dar a la Sentencia N° 0050-2004-AI (acumulados);

Que, adicionalmente a lo señalado, el Tribunal Constitucional a través de diversa jurisprudencia (SRC 2924-2004-AC, entre otros), ha precisado 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 deber ser aplicada de modo inmediato, y que conforme lo dispuesto por el Art. 103° de la Constitución “la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo”; de esta forma, la propia Constitución no sólo cierra la posibilidad

de nivelar las pensiones de los jubilados con las de los servidores en actividad a futuro, sino que además determina que un pedido como el de la demandante deba ser desestimado en tanto que no resulta posible el día de hoy disponer el pago de dinero en atención a una supuesta disparidad pasada;

Estando a lo glosado; al Informe N° 603-2009-AL recibido de la Oficina de Asesoría Legal el 15 de octubre de 2009; a la documentación sustentatoria en autos; y en uso de las atribuciones que le confieren los Arts. 158° y 161° del Estatuto de la Universidad y el Art. 33° de la Ley N° 23733;

RESUELVE:

- 1° **DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de nivelación de pensiones presentada mediante Expediente N° 137617, por el Presidente de la Asociación de Pensionistas de la Universidad Nacional del Callao, don **SISINIO CLEMENTE MORALES ZAPATA**, por las consideraciones expuestas en la presente Resolución.
- 2° **TRANSCRIBIR**, la presente Resolución a los Vicerrectores, Oficina de Asesoría Legal, Oficina de General de Administración, Órgano de Control Institucional, Oficina de Archivo General y Registros Académicos, ADUNAC, e interesado, para conocimiento y fines consiguientes.

Regístrese, comuníquese y archívese.

FDO: Dr. VÍCTOR MANUEL MEREJA LLANOS.- Rector de la Universidad Nacional del Callao.- Sello de Rectorado.-

Fdo. Lic. WIMPPER DANIEL MONTERO ARTEAGA, Secretario General (e).- Sello de Secretaría General.-

Lo que transcribo a usted, para su conocimiento y fines consiguientes.

WMA/teresa.

cc. Rector; Vicerrectores; OAL; OGA; OCI; OAGRA, ADUNAC; e interesado.