



EJECUTIVA REGIONAL N° 2007-2019-GRLL/GOB

RESOLUCIÓN

Trujillo, 20 JUN 2019

VISTO:

El expediente administrativo con Registro N° 5056824-2019, que contiene el recurso de apelación interpuesto por don FELIX CLODOVALDO SANCHEZ CORTEZ, contra la Resolución Gerencial Regional N° 005697-2018-GRLL-GGR/GRSE, de fecha 17 de setiembre de 2018, y;

CONSIDERANDO

Que, con fecha 16 de mayo de 2018, don FELIX CLODOVALDO SANCHEZ CORTEZ solicita ante la Gerencia Regional de Educación La Libertad, *devolución de los aportes indebidamente retenidos dispuesto por el Artículo 1° de la Ley N° 28047, a partir del mes de agosto de 2006 hasta febrero de 2009, más intereses legales;*

Que, mediante Resolución Gerencial Regional N° 005697-2018-GRLL-GGR/GRSE, de fecha 17 de setiembre de 2018, la Gerencia Regional de Educación La Libertad, en su Artículo Primero, resuelve DENEGAR el petitorio de don FELIX CLODOVALDO SANCHEZ CORTEZ, personal cesante de la I.E.S.T.P. "Nueva Esperanza", sobre inaplicación del Artículo 1° de la Ley N° 28047, así como sobre su solicitud de que se disponga la aportación del 13% mensual de su remuneración pensionable al fondo de su pensión y se ordene la devolución de sus aportes indebidamente retenidos a partir de agosto de 2008;

Que, con fecha 10 de octubre de 2018, don FELIX CLODOVALDO SANCHEZ CORTEZ interpone recurso de apelación contra la acotada resolución, con los fundamentos fácticos y jurídicos contenidos en el escrito de su propósito;

Que, con Oficio N° 1366-2019-GRLL-GGR/GRSE-OAJ, recepcionado el 2 de abril de 2019, la autoridad de la referida Gerencia Regional, remite el expediente administrativo a esta instancia superior para la absolución correspondiente;

Que, de conformidad con el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS - Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, se cumple con los requisitos de forma establecidos para interponer recurso de apelación;

El recurrente manifiesta en su recurso impugnativo de apelación los siguientes argumentos: 1) Que, conforme a la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0030-2004-AI/TC, de fecha 2 de diciembre de 2005, consideró que el artículo 1° de la Ley N° 28047 es inconstitucional por el fondo, en tanto el criterio de porcentajes de aportaciones en el establecido resulta desproporcionado e irrazonable, proponiendo que se retome a un sistema de porcentajes escalonados como el que fue establecido en el artículo 7° del D. Ley N° 20530, y; 2) Que, se le viene descontando desde el 1 de agosto de 2006, el 20% de su remuneración, y a partir del 1 de agosto de 2009, el 27% de su remuneración para el fondo de pensiones del Decreto Ley N° 20530;

El punto controvertido en la presente instancia es determinar: Si al recurrente le corresponde la devolución de los aportes indebidamente retenidos dispuesto por el Artículo 1° de la Ley N° 28047, a partir del mes de agosto de 2006 hasta febrero de 2009, más intereses legales, o no;



Este superior jerárquico tomando en cuenta lo anteriormente indicado, expresa los argumentos siguientes: Que, el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del inciso 1, del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece: **“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas”**; se entiende que la actuación de la Autoridad Administrativa debe ceñirse dentro de los márgenes que establece nuestra normatividad nacional vigente, con la finalidad de observar inexorablemente sus alcances; siendo así, el Principio de Legalidad busca que la Administración Pública respete y cumpla las normas legales al momento de ser aplicadas en los casos materia de su competencia;

Que, el Artículo 1° de la Ley N° 28047 - Ley que actualiza el porcentaje de aporte destinado al fondo de pensiones de los trabajadores del Sector Público Nacional y regula las nivelaciones de las pensiones del régimen del Decreto Ley N° 20530, establece que: **“El aporte para las pensiones a cargo de los trabajadores del Sector Público Nacional comprendidos en el régimen previsional a que se refiere el Decreto Ley N° 20530 se reajustará de la siguiente manera: A partir del 1 de agosto de 2003 las remuneraciones mensuales estarán sujetas a un aporte al Fondo de Pensiones ascendente al 13%. A partir del 1 de agosto de 2006 estarán sujetas a un aporte al Fondo de Pensiones ascendente al 20%. A partir del 1 de agosto de 2009 estarán sujetas a un aporte al Fondo de Pensiones ascendente al 27%”**;



Que, a efectos de resolver la petición del recurrente, se tiene que si bien es cierto, mediante Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 2 de diciembre de 2005 (Expediente N° 0030-2004-AI/TC), se declaró la inconstitucional del criterio porcentual de aportaciones establecido en el Artículo 1° de la Ley N° 28047, debido a que vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad al aumentar en forma progresiva el monto de los aportes de aquellos trabajadores cuya remuneración es más reducida y subsecuentemente implica la reducción progresiva del monto de la pensión a ser percibida por los pensionistas;



Que, es necesario señalar que la referida Sentencia del Tribunal Constitucional, a la fecha, a pesar de haber propuesto al Congreso de la Republica que, dentro de un plazo razonable y breve reemplace legislativamente el criterio establecido en dicho artículo por un criterio porcentual de porcentaje de aportación escalonado, dicho supuesto no ha dado lugar a la existencia de una norma que modifique el Artículo 1° de la Ley N° 28047, por ende, mantiene vigencia lo establecido en el Artículo 1° de la Ley precitada;

Que, asimismo se debe precisar que de acuerdo a los Fundamentos 13 y 14 de la Sentencia citada, se señala que el Tribunal Constitucional tiene el deber de prever las consecuencias de sus decisiones y, por tal motivo, teniendo en cuenta que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley N° 28047 dejaría un vacío normativo susceptible de generar efectos nefastos en el funcionamiento del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, dispone una *vacatio sententiae*, asimismo, señala que en esa medida, la presente sentencia comenzará a surtir efectos una vez que el legislador haya promulgado la norma correspondiente, que reemplace la actualmente vigente y que ha sido declarada inconstitucional, de tal manera que no quede un vacío en la regulación del porcentaje mensual de pago de pensión correspondiente al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530; por tanto, la sentencia comenzaría a surtir sus efectos una vez que el órgano legislativo haya promulgado la norma que reemplace la actual vigente (Artículo 1° de la Ley N° 28047), consecuentemente, teniendo en consideración lo señalado se seguirá aplicando lo dispuesto en el Artículo 1° de la Ley N° 28047;

Que, de conformidad con lo antes desarrollado y estando a que en la actualidad se encuentra vigente el Artículo 1° de la Ley N° 28047, y al no existir una ley expedida por el órgano legislativo, que derogue o modifique las tasas porcentuales establecidas en el citado Artículo, estas se seguirán aplicando de la misma forma, razón por la cual, en clara observancia del principio de legalidad y las demás disposiciones invocadas, el recurso de apelación materia del presente debe ser desestimado;

Que, en aplicación del **Principio de Legalidad**, previsto en el numeral 1.1, del inciso 1, del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, y tomando en cuenta los argumentos anteriormente referidos, corresponde a este superior jerárquico, desestimar en todos sus extremos el recurso impugnativo de apelación, de conformidad con el numeral 227.1 del artículo 227° del T.U.O. de la Ley precitada;

En uso de las facultades conferidas mediante Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización; Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias, estando al Informe Legal N° 225-2019-GRLL-GGR/GRAJ-EPJV y con las visaciones de la Gerencia Regional de Asesoría Jurídica y Gerencia General Regional;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO, el recurso de apelación interpuesto por don FELIX CLODOVALDO SANCHEZ CORTEZ, contra la Resolución Gerencial Regional N° 005697-2018-GRLL-GGR/GRSE, de fecha 17 de setiembre de 2018, sobre devolución de los aportes indebidamente retenidos dispuesto por el Artículo 1° de la Ley N° 28047, a partir del mes de agosto de 2006 hasta febrero de 2009, más intereses legales; en consecuencia, **CONFÍRMESE** la recurrida en todos sus extremos, de conformidad con los fundamentos antes expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, por lo que la presente podrá ser impugnada ante el Poder Judicial, mediante proceso contencioso administrativo, en el plazo de tres (3) meses, contados desde el día siguiente de su notificación.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR, la presente resolución a la Gerencia General Regional, a la Gerencia Regional de Educación y a la parte interesada.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y PUBLÍQUESE.



REGIÓN LA LIBERTAD

.....
Manuel Felipe Llampén Coronel
GOBERNADOR REGIONAL

