



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Lima, 12 de setiembre de 2018

OFICIO N° 242 -2018 -PR

Señor
DANIEL SALAVERRY VILLA
Presidente del Congreso de la República
Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el Proyecto de Ley que faculta a la Oficina de Normalización Previsional a conciliar, desistirse, transigir, o allanarse, en los procesos judiciales en materia previsional del Decreto Ley N° 19990.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,

MARTIN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República

CÉSAR VILLANUEVA ARÉVALO
Presidente del Consejo de Ministros

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 17 de SEPTIEMBRE del 2018

Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N° 3364 para su
estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de
JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. —

.....

.....

.....



.....

JOSÉ ABANTO VALDIVIESO
Oficial Mayor (e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



Proyecto de Ley

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE FACULTA A LA OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL A CONCILIAR, DESISTIRSE, TRANSIGIR O ALLANARSE, EN LOS PROCESOS JUDICIALES EN MATERIA PREVISIONAL DEL DECRETO LEY N° 19990

Artículo 1. - Otorgamiento de facultades

Facúltese a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) a conciliar, desistirse, transigir o allanarse en los procesos judiciales en materia previsional del Decreto Ley N° 19990 y demás normas modificatorias y complementarias que se encuentren actualmente en trámite y los que se inicien en el futuro, sin necesidad de recabar autorización previa del Titular de la Entidad.

Artículo 2.- Criterios de Allanamiento

2.1 Establézcanse los criterios en los cuales la ONP debe allanarse en los procesos judiciales que se encuentren actualmente en trámite y los que se inicien en el futuro, en base a la jurisprudencia o doctrina jurisprudencial, siempre que no sean contrarios al texto expreso de la norma vigente. Dichos criterios son:

2.1.1 **Cálculo de la remuneración de referencia.** Para el cálculo de la remuneración de referencia se considera el promedio de las remuneraciones o ingresos asegurables mensuales efectivos percibidos en cada uno de los supuestos de los artículos 73 y 74 del Decreto Ley N° 19990, el artículo 2 del Decreto Ley N° 25967 y el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF; no debe considerar los periodos no laborados, los cuales deben sustituirse por los periodos inmediatamente anteriores en los que hubiera remuneración o ingreso asegurable.

2.1.2 **Aportes facultativos abonados con posterioridad al cumplimiento de requisitos para la obtención del derecho a una pensión.** En estos casos no se debe considerar dichos aportes facultativos en el cálculo de la pensión de jubilación, por haber sido efectuados después de que el asegurado ya contaba



6

2

EXP: 18 - 0023437

con los requisitos para obtener el derecho a la pensión, salvo que al asegurado le resulte más beneficioso considerarlos.

- 2.1.3 **Aplicación del artículo 6 de la Ley N° 25009, Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros.** Se otorga pensión de jubilación, cuando el trabajador minero adolezca de enfermedad de silicosis o su equivalente, sin que sea necesario los años de aportes.
- 2.1.4 **Reconocimiento de aportes como empleados anteriores al mes de octubre de 1962.** Se reconoce como período de aportación, los períodos de vínculo laboral en condición de empleados, anteriores a octubre de 1962.
- 2.1.5 **Pensiones devengadas.** Se otorga las pensiones devengadas conforme al artículo 81 del Decreto Ley N° 19990, considerando la fecha de la solicitud primigenia; siempre que, cumpla con los requisitos de ley.
- 2.1.6 **Bonificación Complementaria del 20% del Fondo Especial de Jubilación de Empleados Particulares - FEJEP.** Se otorga las bonificaciones del 20% por el FEJEP, solo considerando los 10 años de aportes a mayo de 1973 y no los 20 años de servicios a mayo de 1973.
- 2.1.7 **Acreditación de aportes.** La ONP se allana en los casos cuya demanda tenga como controversia la acreditación de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, siempre en concordancia con lo establecido en la Ley N° 29711 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 092-2012-EF.
- 2.1.8 **Fecha del inicio de pensión para asegurados desafiliados del Sistema Privado de Pensiones.** Se considera como fecha de inicio de pensión, a aquella en la cual el asegurado desafiliado del Sistema Privado de Pensiones, cumplía con los requisitos legales para obtener el derecho a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones y no la fecha en la cual la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP emitió la resolución en la que desafilió al asegurado del Sistema Privado de Pensiones.
- 2.2 Los criterios de allanamiento son también de aplicación para la atención de las solicitudes administrativas.
- 2.3 Mediante Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, se modifica o aprueban nuevos criterios de allanamiento, así como emitir las disposiciones complementarias que sean necesarias

Artículo 3.- Resolución de Allanamiento

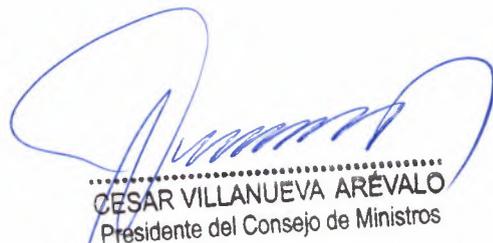
Presentado el allanamiento por parte de la ONP, es aprobado de manera automática sin más trámite judicial.

Comuníquese al Señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima,



MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República



CESAR VILLANUEVA AREVALO
Presidente del Consejo de Ministros

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

PROYECTO DE LEY QUE FACULTA A LA OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL A CONCILIAR, DESISTIRSE, TRANSIGIR O ALLANARSE, EN LOS PROCESOS JUDICIALES EN MATERIA PREVISIONAL – DECRETO LEY N° 19990

I. FUNDAMENTOS

La Oficina de Normalización Previsional – ONP, es un organismo público especializado del Sector de Economía y Finanzas, con personería jurídica de derecho público interno, con fondos y patrimonio propios y con una autonomía funcional, administrativa, técnica y financiera, creada por el Decreto Ley N° 25967, modificada por la Ley N° 26323 y reestructurada integralmente por la Ley N° 28532, cuyo objetivo principal consiste en la administración del Sistema Nacional de Pensiones y el Fondo de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990, así como los otros Sistemas de Pensiones administrados por el Estado.

Al respecto, la Primera Disposición Final del TUO del Decreto Legislativo N° 817 Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 070-98-EF, establece que la ONP asumirá la defensa de los intereses del Estado en todos los procesos judiciales que versen sobre aplicación de derechos pensionarios, incluyendo los que se encuentren en trámite.

Actualmente, la ONP para efectos de poder conciliar o transigir en los procesos en los que sea pertinente efectuar dichos actos procesales, requieren, tal como lo exige la norma legal de la materia, una autorización expresa del Titular de la ONP. Este procedimiento no se aplica para los casos de allanamiento de los intereses legales y valoración conjunta, en aplicación de la Resolución del Tribunal Constitucional contenida en el Expediente N° 05561-2007-PA/TC y en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC, respectivamente.

A la fecha, la ONP viene analizando las causales de las demandas presentadas por los pensionistas o administrados, a fin de determinar si a lo largo del tiempo, los criterios anteriores han cambiado o se han presentado criterios vinculantes tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Administrativo Previsional que permitirían que los procesos judiciales en trámite, concluyan anticipadamente.

En ese sentido, como parte del proceso de desjudicialización iniciado por la ONP se requiere otorgar facultades a la Entidad, para que, en los procesos judiciales en materia previsional, deba conciliar, desistirse, transigir o allanarse en más casos, sin que para ello se requiera de una autorización previa del Titular de la ONP.

En efecto, las normas actuales, no permiten el allanamiento en los procesos judiciales, pues la defensa actúa dentro del marco normativo vigente, como es el Decreto Legislativo N° 1068, el mismo que señala como funciones y facultades en la defensa del Estado las siguientes:

“Artículo 22.- De las funciones de los Procuradores Públicos

(...)

22.3. Entiéndase por conferidas todas las facultades generales y especiales de representación establecidas en los artículos 74 y 75 del Código Procesal Civil, con las



limitaciones que esta ley establece. **La excepción al presente dispositivo es la facultad de allanarse a las demandas interpuestas en contra del Estado.**

Artículo 23.- De las atribuciones de los Procuradores Públicos:

Son atribuciones y facultades generales de los Procuradores Públicos las siguientes:

(...)

2. Los Procuradores Públicos podrán conciliar, transigir o desistirse de demandas, conforme a los requisitos y procedimientos dispuestos por el reglamento. Para dichos efectos será necesario la expedición de la resolución autoritativa del titular de la entidad, para lo cual del Procurador Público deberá emitir un informe precisando los motivos de la solicitud.

(...)"

La norma que reemplazaría al mencionado Decreto Legislativo N° 1068¹, como es el Decreto Legislativo N° 1326, que aún no está vigente por la falta del reglamento, tampoco ha contemplado la facultad de allanarse, como se aprecia en el artículo 33, inciso 8):

"Artículo 33.- Funciones de los/as procuradores/as públicos

Son funciones de los/as procuradores/as públicos:

(...)

8. Conciliar, transigir y consentir resoluciones, así como desistirse de demandas, conforme a los requisitos y procedimientos dispuestos por el reglamento. Para dichos efectos es necesario la autorización del titular de la entidad, previo informe del Procurador Público.

(...)"

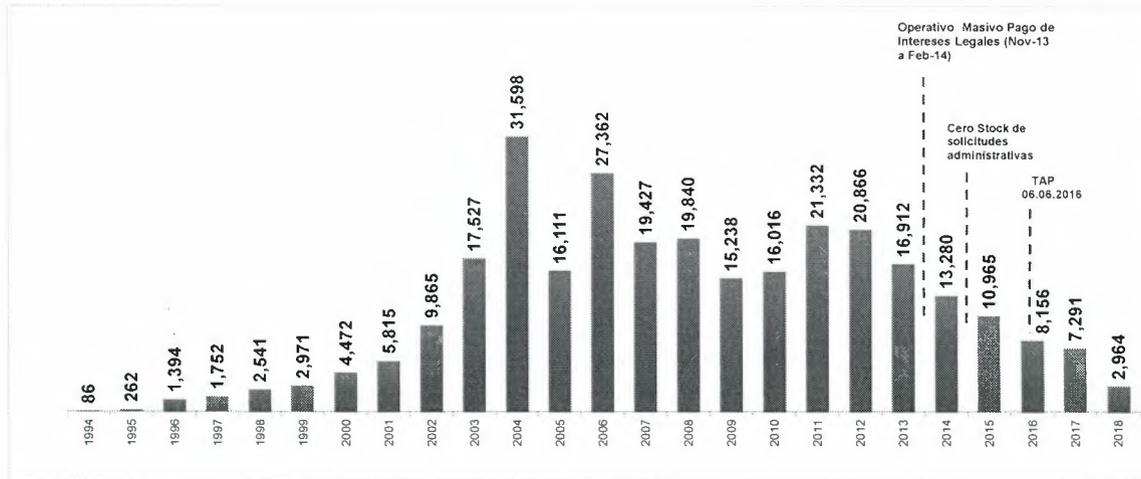
En ese sentido, como parte del proceso de desjudicialización iniciado por la ONP se requiere otorgar facultades a la Entidad, para que, en los procesos judiciales en materia previsional, deba conciliar, desistirse, transigir o allanarse, sin que para ello se requiera de una autorización previa del Titular de la ONP.

Efectivamente, la ONP a la fecha presenta la siguiente información:

¹ DECRETO LEGISLATIVO N° 1068: Derogado por el Numeral 1 de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1326, publicado el 06 enero 2017, el mismo que entrará en vigencia al día siguiente de la publicación de su Reglamento.

De conformidad con la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 013-2017-JUS, publicada el 22 junio 2017, se dispone que en tanto se emita el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1326, Decreto Legislativo que reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y crea la Procuraduría General del Estado, el Sistema de Defensa Jurídica del Estado continúa a cargo de las Procuradurías Públicas Especializadas Supranacional, en Materia Constitucional y en Delitos de Corrupción; una vez emitido y vigente dicho Reglamento, se entiende que todo el Sistema, se rige por los lineamientos que emita la Procuraduría General del Estado, quedando sin efecto el Decreto y su Reglamento.

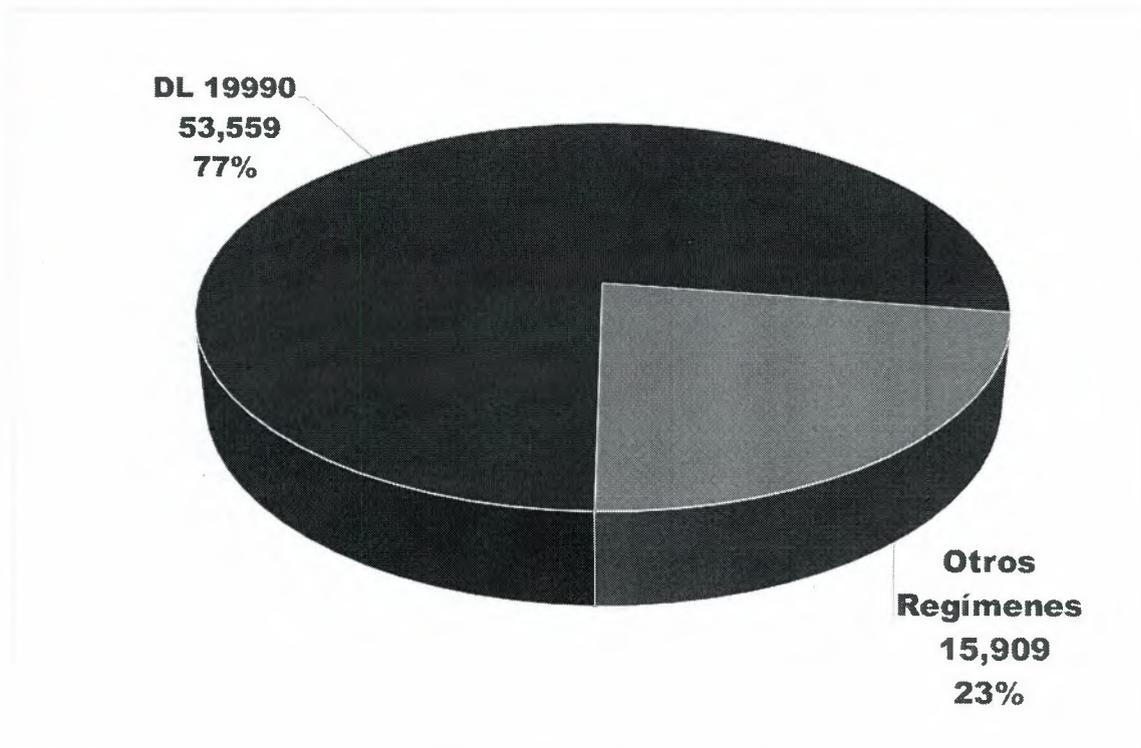
EVOLUCIÓN DEL INGRESO DE LAS DEMANDAS JUDICIALES (a junio 2018)



Se observa que el ingreso de las demandas ha ido disminuyendo en los últimos años, producto de las acciones administrativas que se han ido efectuando, así como la creación del Tribunal Administrativo Previsional que establece precedentes vinculantes.

A junio del presente año, se tienen 80,290 procesos judiciales en trámite, de los cuales 69,468 corresponden a procesos previsionales.

De ellos, el 77% son procesos judiciales sobre el Decreto Ley N° 19990, como se explica en el siguiente gráfico:



II. JURISPRUDENCIA RECURRENTE O DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

Mediante Decreto Ley N° 19990, vigente a partir del 1 de mayo de 1973, se creó el Sistema Nacional de Pensiones, con el propósito de unificar los diversos regímenes de seguridad social existentes, ya sea de trabajadores obreros y empleados: Caja Nacional del Seguro Social Obrero (Ley N° 8433 y Ley N° 13640) y la Caja del Seguro Social del Empleado (Ley N° 13724). De igual manera, absorbió al Fondo Especial de Jubilación de Empleados Particulares - FEJEP (Decreto Ley N° 17262).

Después de la emisión del Texto Único Concordado del Decreto Ley N° 19990, Decreto Supremo N° 014-74-TR, se han dictado diversas disposiciones que han modificado inclusive, la competencia de la administración del Sistema Nacional de Pensiones, tal es el caso del Decreto Ley N° 23161, que creó el Instituto Peruano de Seguridad Social (Decreto Ley derogado), que fuera publicado el 19 de julio de 1980, disponiéndose en el artículo 2 que dicha institución asumía las funciones, atribuciones, derechos, obligaciones y patrimonio de Seguro Social del Perú.

Posteriormente, se crea la Oficina de Normalización Previsional, conforme al artículo 7 del Decreto Ley N° 25967, sustituido por el artículo 1 de la Ley N° 26323, reestructurada integralmente por la Ley N° 28532, que administra el Sistema Nacional de Pensiones, de conformidad al Decreto Supremo N° 058-2011-PCM.

A través del Decreto Supremo N° 014-74-TR, se aprobó el Texto Único Concordado del Decreto Ley N° 19990, con las sustituciones a que se refieren los artículos 1 y 7 del Decreto Ley N° 20604.

Ulteriormente, se han aprobado diversas normas modificatorias, incluyendo las establecidas mediante los Decretos Leyes N°s 20015, 25967 y 22847, las Leyes N°s 26323, 26504, 28532, 27023, 28678, 28071, 29711 y 29451; entre otras; asimismo, se ha declarado la inconstitucionalidad de algunos artículos, de conformidad con la Sentencia contenida en el Tribunal Constitucional Expediente N° 050-2004-AI/TC.

Asimismo, se precisa que además de las normas señaladas en el párrafo precedente, se ha emitido diversa normatividad que expresamente no ha modificado algunos artículos del Decreto Ley N° 19990; no obstante, han variado algunos aspectos que inciden en su aplicación.

Igualmente, y dada la antigüedad de la norma, así como las diversas modificaciones que ha sufrido, es preciso considerar la jurisprudencia en materia pensionaria que coadyuvarán a la correcta aplicación de la normativa en comentario.

Así, el establecimiento de nuevos criterios interpretativos puede provenir no sólo a través de precedentes vinculantes (en el caso de los precedentes jurisdiccionales) o precedentes de observancia obligatoria (en el caso de precedentes administrativos) sino que pueden provenir de la doctrina jurisprudencial, es decir, reiterada jurisprudencia en determinado tema que a su vez, es citada nuevamente por la autoridad, para resolver, siendo necesario su análisis para determinar si efectivamente cambia la aplicación de derecho pensionario, sin contravenir el ordenamiento jurídico vigente.

Adicionalmente, es necesario dotar a la ONP de mecanismos ágiles que permitan concluir de manera rápida un proceso judicial, como es el allanamiento, para de esta manera poder disminuir la carga histórica corrigiendo los criterios que se adoptaron en el pasado.



7

Por lo expuesto, la propuesta normativa no solo busca disminuir la carga procesal, sino también disminuir el ingreso de nuevos procesos judiciales aplicando criterios para el allanamiento; así como su aplicación en el ámbito administrativo en la atención de solicitudes de derecho pensionario, como sigue:

II.1 Casuística N° 1: Ordenan el cálculo de la remuneración de referencia solo con remuneraciones efectivas; es decir, no se consideran los meses no laborados

En las Casaciones N° 5416-2011 del 19 de junio de 2013 y N° 2602-2013 del 10 de octubre de 2013, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitorio de la Corte Suprema de Justicia de la República, declara como precedente judicial vinculante (es decir, para la aplicación estricta de los jueces en los procesos contenciosos administrativos), para el cálculo de la remuneración de referencia establecido en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25967 que solo deben considerarse los meses en que existan remuneraciones asegurables, porque solo estas generan la obligación de aportar al sistema y no los meses calendario, en los cuales se pueden presentar meses en blanco, donde no se generaron aportes al sistema.

La propuesta es para que también se aplique en el artículo 73 del Decreto Ley N° 19990 y en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF.

Las Casaciones antes indicadas, han servido de sustento para reiteradas sentencias judiciales, tales como la Resolución N° 15 del 03 de noviembre de 2016, expedida por la Sala Mixta Itinerante de la Corte Superior de Justicia de La Libertad y la Resolución N° 35 del 21 de noviembre de 2016, expedida por la Sala Laboral Periférica de la Corte Superior de Justicia del Santa, se declaran fundadas las demandas interpuestas contra la ONP, manifestando que para el cálculo de la pensión de jubilación se debe tomar en cuenta solo los meses en que existan remuneraciones asegurables, porque solo estas generan la obligación de aportar al sistema y no los meses calendario, en los cuales se pueden presentar meses en blanco, donde no se generaron aportes al sistema, haciendo referencia a la Casación N° 2602-2013.

Respecto de esta casuística, la normativa vigente señala lo siguiente:

- El cálculo de la remuneración de referencia establecido en el artículo 73 del Decreto Ley N° 19990 (texto original) se realiza entre las 12, 36 y 60 remuneraciones calendario.

En caso que durante los meses especificados no se hubiere aportado por falta de prestación de servicios, en razón de accidente, enfermedad, maternidad, licencia con goce de haber o paro forzoso, los referidos períodos serán sustituidos por igual número de meses consecutivos inmediatamente anteriores.

Para el caso de asegurados facultativos independientes el cálculo de la remuneración de referencia, se viene aplicando de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 74 del Decreto Ley N° 19990, el cual establece que el ingreso de referencia es igual al promedio de los ingresos asegurable de los últimos sesenta meses calendario.



- El cálculo de la remuneración de referencia, dispuesta en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25967, se realiza entre 36, 48, 60 meses, el total de remuneraciones asegurables, percibidas por el asegurado en los últimos 36, 48, 60 meses consecutivos calendario inmediatamente anteriores al último mes de aportación, de acuerdo a los años de aportes acreditados.

En caso que durante los meses especificados no se hubiere aportado por falta de prestación de servicios, en razón de accidente, enfermedad, maternidad, licencia con goce de haber o paro forzoso, los referidos períodos serán sustituidos por igual número de meses consecutivos inmediatamente anteriores.

Para el caso de asegurados facultativos independientes el cálculo de la remuneración de referencia, se viene aplicando de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 74 del Decreto Ley N° 19990, el cual establece que el ingreso de referencia es igual al promedio de los ingresos asegurable de los últimos sesenta meses calendario.

- El cálculo de la remuneración de referencia de la prestación de jubilación para los asegurados nacidos a partir del 01 de enero de 1947, se viene aplicando lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, esto es, calcular la remuneración de referencia para los asegurados obligatorios y facultativos (continuación e independientes), entre sesenta (60), el total de remuneraciones o ingresos asegurables, percibidos por el asegurado durante los últimos sesenta (60) meses calendario consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación.

Por lo expuesto, administrativamente se viene atendiendo según lo dispuesto en la normativa legal vigente (meses calendario); no obstante, en la vía judicial nos ordenan hacer el cálculo de la remuneración de referencia con las remuneraciones efectivas, por lo cual se requiere de una norma que permita a la ONP ejecutar en la vía administrativa y en el allanamiento, lo dispuesto por el Poder Judicial.

II.2 Casuística N° 2: Ordenan que la ONP no debe considerar los aportes facultativos en el cálculo de la pensión de jubilación, aun cuando éstos han sido efectuados después de que el asegurado ya contaba con los requisitos para obtener el derecho a la pensión

En reiteradas Sentencias del Tribunal Constitucional; tales como las contenidas en el Expediente N° 05409-2009-PA/TC de fecha 13 de julio de 2010; el Expediente N° 686-2003-AA/TC de fecha 10 de abril de 2003; y, el Expediente N° 01436-2012-PA/TC, respectivamente, declaran que se calcule la pensión excluyendo la aportación facultativa posterior al cumplimiento de los requisitos de la contingencia para una pensión de jubilación.

En la vía administrativa, cuando los asegurados solicitan su pensión, en el reconocimiento del requisito de años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones se consideran todas las aportaciones efectuadas a favor del asegurado, no discriminando si alguna afecta el derecho pensionario de manera negativa reduciendo el monto de la pensión.

Por lo anteriormente expuesto, y en razón de la reiterada jurisprudencia, en la presente casuística se viene atendiendo en la vía administrativa según lo señalado



por el Tribunal Constitucional; no obstante, se considera necesario la emisión de una norma expresa que permita allanarnos en las actuales y futuras demandas.

II.3 Casuística N° 3: Ordenan otorgar pensión de jubilación cuando el trabajador minero adolezca de enfermedad de silicosis o su equivalente, sin que sean necesarios los años de aportes señalados en el Decreto Ley N° 25967

En el Expediente N° 02793-2012-AA/TC el Tribunal Constitucional ha considerado que:

En la STC 03337-2017-PA/TC este colegiado ha precisado que es criterio reiterado y uniforme al resolver controversias en las que se invoca la afectación del derecho a la pensión y el otorgamiento de una pensión de jubilación minera por enfermedad profesional o de una pensión de invalidez (renta vitalicia), merituar la resolución administrativa que le otorga una de las prestaciones pensionarias mencionadas y en función de ello resolver la controversia. Así la sola constatación efectuada en la vía administrativa constituye una prueba idónea para el otorgamiento de la pensión de jubilación por enfermedad profesional.

El Tribunal Constitucional en forma reiterada viene señalando que el artículo 6 de la Ley N° 25009 es aplicable cuando por mandato judicial se le ordena a la ONP otorgar Renta Vitalicia. En estos casos el Poder Judicial ya valoró el Informe Médico y ha constatado la enfermedad profesional.

Al respecto, la ONP en aplicación al Decreto Ley N° 25967, la cual dispuso que para todos los casos de otorgamiento de pensión de jubilación se requiere un mínimo de 20 años de aportes, no estuvo aplicando el artículo 6 de la Ley N° 25009; la misma que señala que, si el asegurado adolece del primer grado de silicosis o su equivalente en la tabla de enfermedades profesionales, le corresponde una pensión minera sin los requisitos de los años de aporte exigidos por Ley.

Si bien es cierto, en base a dichas casuísticas se viene atendiendo en la vía administrativa lo señalado por el Tribunal Constitucional; resulta necesario la emisión de una norma expresa que permita allanarnos en las actuales y futuras demandas.

II.4 Casuística N° 4: Ordenan el reconocimiento de los aportes efectuados en condición de empleados, anteriores al mes de octubre de 1962

Los asegurados solicitan reconocimiento de años de aportaciones anteriores a 1962, la ONP considera que el periodo de aportaciones antes de 1962 no debe ser considerado en aplicación de lo establecido por la VI Disposición Transitoria de la Ley N° 13724.

En el Expediente N° 05551-2007-PA/TC el Tribunal Constitucional ha establecido que:

"5 Sobre el particular, debe precisarse que con la fecha 15 de abril de 1947 se publicó la ley N° 10807, que creó el Seguro Social del Empleado Público y Particular, constituyendo dicha norma el antecedente legislativo y punto de partida de la creación del Sistema Nacional de Seguridad Social en el país, el cual se materializó a partir de las contribuciones efectuadas por el Estado, empleadores y empleados, conforme a lo establecido por la ley N° 10941, del 1 de enero de 1949, y que mediante la ley N° 13724, del 20 de noviembre de 1961, se reorganizó el Sistema de Seguridad Social en el país, actualizando procedimientos administrativos y órganos de dirección, así como establecido nuevamente su campo de aplicación, en el sistema de cotizaciones (o aportaciones) y su administración, y los deberes y derechos del asegurado y



empleadores; así, el artículo VI de las Disposiciones Transitorias dispone que "El Seguro Social del Empleado creado por esta ley asumirá el activo y el pasivo de la Caja Nacional del Seguro Social del Empleado [...].

6 Consecuentemente, los 9 años y 9 meses de aportaciones que efectuó el demandante durante el período comprendido desde 1952 hasta 1961 deben ser considerados para el cálculo de su pensión de jubilación, en aplicación del artículo VI de las Disposiciones Transitorias de la anteriormente citada ley N° 13724; además, debe precisarse que este período se encuentra corroborado con el certificado de trabajo obrante a fojas 3, y con la constancia de inscripción obrante a fojas 4, en el que se señala que el demandante fue inscrito el 1 de abril de 1952 en el Seguro Social del Empleador por su empleador Oscar Bahr S.A".

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 7398-2012, ha considerado con relación a la aplicación de la Ley N° 13724 que:

"Décimo Séptimo: Precedente Judicial respecto a la interpretación del artículo IV de las Disposiciones Generales y Transitorias de la Ley N° 13724, adicionada por el Decreto Supremo del once de julio de mil novecientos sesenta y dos. Esta Sala Suprema, teniendo en cuenta los fundamentos expuestos, establece como principio jurisprudencial con carácter de precedente vinculante, el criterio siguiente: "No se pueden desconocer los aportes a la Seguridad Social realizados por los trabajadores empleados efectuados con anterioridad al uno de octubre de mil novecientos sesenta y dos, porque tal actitud infringiría a los principios de universalidad, solidaridad y progresividad, entre otros, que regulan el derecho a la Seguridad Social". El criterio establecido constituye precedente judicial vinculante que deberá ser aplicado por los órganos jurisdiccionales de la República".

Por lo anteriormente expuesto, si bien es cierto que lo señalado por el Tribunal Constitucional se viene atendiendo en la vía administrativa; se considera necesario la emisión de una norma expresa que permita allanarnos en las actuales y futuras demandas.

II.5 Casuística N° 5: Ordenan el otorgamiento de las pensiones devengadas, considerando la solicitud primigenia

El Tribunal Constitucional en su sentencia contenida en el Expediente N° 03483-2012-PA/TC, ha considerado que:

"El artículo 81 del Decreto Ley 19990 precisa que solo se abonarán las pensiones devengadas correspondientes a un periodo no mayor de doce meses anteriores a la presentación de la solicitud del beneficiario. Dicha norma legal ha generado como línea jurisprudencial que este Tribunal precise, de modo uniforme, que su aplicación responde a la demora en solicitar el reconocimiento del derecho en sede administrativa, al configurarse una negligencia del asegurado (STC 0539-2009-PA/TC, STC 00984-2009-PA/TC, STC 05626-2009-PA/TC, STC 00272-2009-PA/TC y STC 03581-2008-PA/TC".

Al respecto, el artículo 81 del Decreto Ley N° 19990 en forma expresa señala lo siguiente: "Solo se abonarán las pensiones devengadas correspondientes a un periodo no mayor de 12 meses anteriores a la presentación de la solicitud del beneficiario"; por lo que, ha venido considerando como fecha de inicio de los devengados, la fecha de la activación del expediente administrativo (ante nueva solicitud) y no la solicitud primigenia, considerándose como fecha de inicio del cómputo para el pago de los devengados la fecha de la nueva solicitud.

Sin embargo, el Poder Judicial, considera que si en la solicitud primigenia ya se cumplían los requisitos para ser considerado como pensionista, y la ONP no lo reconoció como tal, la fecha a considerar corresponde a esta oportunidad.



A la fecha, en esta casuística se viene atendiendo en la vía administrativa según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional; no obstante, se considera necesario la emisión de una norma expresa que permita allanarnos en las actuales y futuras demandas.

II.6 Casuística N° 6: Ordenan el otorgamiento de las bonificaciones del 20% por el FEJEP, solo considerando los 10 años de aportes a mayo de 1973; y no, los 20 años de servicios a mayo de 1973

El Tribunal Constitucional en el Expediente N°01160-2013-PA/TC, ha considerado que:

“De otro lado, sobre la Bonificación Complementaria del 20%, debe recordarse que la Décimocuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley N°19990 establece que los empleados comprendidos en el FEJEP, que al 1 de mayo de 1973 se hubiesen encontrado en actividad, hubieran aportado por lo menos durante 10 años y hubiesen quedado incorporados al SNP (...)”

El TC en forma reiterada viene señalando que para el otorgamiento del Beneficio del 20%, solo se considere como requisito los 10 años de aportes al 1 de mayo de 1973 y no los 20 años que viene exigiendo la ONP en la vía administrativa. Se pueden mencionar entre otros, las siguientes sentencias recaídas en los Expedientes N° 2353-2003-AC/TC, N° 3151-2004-AA/TC, N° 04107-2012-PA/TC y N° 02257-2013-PA/TC.

Asimismo, dicho criterio ha sido recogido por el Tribunal Administrativo Previsional en su resolución N°1864-2018-ONP/TAP del 26 de julio de 2018 (Expediente N°11392256681).

Por lo cual la ONP ha venido otorgando dicha bonificación, siempre que, el pensionista acredite además de los 10 años de aportes, los 20 años de servicios a mayo de 1973.

A la fecha, en esta casuística se viene atendiendo en la vía administrativa según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional; no obstante, se considera necesario la emisión de una norma expresa que permita allanarnos en las actuales y futuras demandas.

III. CRITERIOS DE ACREDITACIÓN DE APORTES AL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES

El Tribunal Constitucional, mediante Sentencia recaída en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC, establece como precedente de observancia obligatoria que las aportaciones retenidas y no pagadas por los empleadores deben ser consideradas como aportaciones efectivas; asimismo, señala que en los casos en que se hubiera probado adecuadamente la relación de trabajo, deberá equipararse el período de labores como período de aportaciones efectivas al SNP. El Tribunal además señala los documentos y condiciones que deben cumplir éstos para acreditar aportes al SNP.

El 16 de junio de 2011 se aprobó la Ley N° 29711 que modifica el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990, en el cual se establece que *“es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP”*. Asimismo, establece que *“son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y*



Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil".

El artículo 2 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF – Reglamento de la Ley N° 29711, reguló la aplicación de la valoración conjunta que consiste en evaluar todos los medios probatorios que obren en el expediente administrativo de manera conjunta con la finalidad de acreditar los aportes al Sistema Nacional de Pensiones.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, la ONP ha venido actualizando a favor del pensionista la forma de evaluación de la acreditación de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, en base a las continuas revisiones en función a las casuísticas detectadas en la vía administrativa, siempre en concordancia con lo establecido en la normatividad vigente (Ley N° 29711 y Decreto Supremo N° 092-2012-EF).

En tal sentido, es necesario que las mismas también sean aplicadas en las controversias judiciales sobre actos administrativos emitidos con anterioridad por la ONP, con el fin de proveer una mejor y más adecuada protección del derecho fundamental a la pensión.

IV. FECHA DE INICIO DE PENSIÓN PARA ASEGURADOS DESAFILIADOS DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES

El Tribunal Administrativo Previsional, viene considerando como fecha de inicio de pensión, a aquella en la cual el asegurado desafiliado del Sistema Privado de Pensiones, cumplía con los requisitos legales para obtener el derecho a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones y no la fecha en la cual la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP emitió la resolución en la que desafilió al asegurado del Sistema Privado de Pensiones.

Como ejemplo se puede referencia la Resolución N°540-2018-ONP/TAP del 13 de marzo de 2018 (Expediente N° 1230508817).

V. DE LA ESTIMACIÓN DE PROCESOS A ALLANARSE

Considerando que se aplicarán los criterios de allanamiento por reiterada jurisprudencia, los criterios de acreditación de aportes; así como, el criterio del Tribunal Administrativo Previsional para determinar la fecha de inicio de pensión, se estimó que el porcentaje factible de allanamiento podría ser de aproximadamente 45%; por lo tanto, se tendría un saldo estimado de 15,391 procesos judiciales en trámite. Ver Cuadro 2.



Cuadro 2
Estimación de la Descarga Judicial

	Total	DL 19990	No pensionista	Pensionista		Saldo Estimado
Contestación de la demanda por admitir	11,493	7,996	1,769	6,227		
En diligencia	5,793	4,386	947	3,439		
Con sentencia por consentir	20,342	15,601	3,452	12,149	Etapa de Revisión I	3,392
Sub Total a revisar	37,628	27,983	6,168	21,815	Etapa de Revisión II	11,998
Con sentencia en ejecución	1,724	1,128	69	1,059	Operativo de Ejecución	-
Con sentencia ejecutada	30,116	24,448	557	23,891	Archivamiento	-
Total	69,468	53,559	6,794	46,765		15,391

VI. ANÁLISIS COSTO - BENEFICIO

En esta sección se cuantifica la ganancia social y se presenta el flujo de pagos que como consecuencia de la dación de la ley se activaría. Ambos costos son referidos a los procesos pendientes que se considera serían allanables. No se consideran por tanto las ganancias futuras producto del ahorro de no pagar por estudios de abogados, ni tampoco las ganancias sociales por cuenta de anticipar la culminación de algunos procesos judiciales. A través del siguiente análisis se presenta la cantidad estimada de beneficiarios y se realiza una evaluación social y financiera producto de la dación de la presente norma, la misma que busca la conclusión anticipada de los procesos que se encuentran en el ámbito de esta propuesta normativa.

Los resultados indican que se beneficiaría al menos a 12,592 personas, estas son aquellas que se encuentran en espera de resolución y cuyos procesos judiciales calificarían para que sean allanables. El beneficio se extiende también para los futuros procesos que se encuentren en el alcance de la norma. En cuanto a la ganancia social, esta puede llegar a ser hasta los S/ 228 millones; mientras que, respecto al impacto financiero, este no existe, pues los procesos en cuestión son aquellos que en algún momento deberán ser honrados, por tanto, es financieramente equivalente independiente de la fecha que estos se realicen. No obstante, las implicancias presupuestales de corto plazo pueden ser cuantificados asumiendo que las obligaciones de los procesos allanables empiezan a pagarse inmediatamente. Así, en el primer año el impacto presupuestal explicado solo por devengados e intereses sería de S/ 323 millones (único pago), mientras que la planilla en el primer año sería de S/ 45 millones, es decir, se totalizaría en el primer año la suma de S/ 368 millones. De ahí en adelante se paga la planilla de pensiones generada por las incorporaciones y nivelaciones reconocidas por el allanamiento, flujo que se extingue en los siguientes 43 años. El valor actuarial de todos los flujos futuros se estima en S/ 451 millones.

En lo que sigue se presentan los resultados antes resumidos.

a. Población beneficiaria

El stock judicial previsional de los procesos correspondientes al régimen del DL 19990 totalizan a la fecha los 53,559 casos. De estos, 27,983 son materia de revisión, pues los restantes 25,576 casos ya tienen sentencia por ejecutar o se encuentran por archivar.



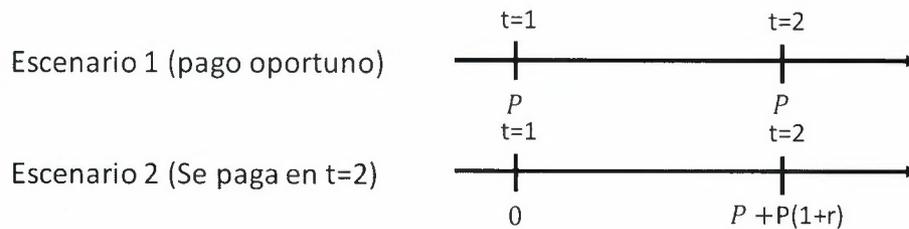
Del universo revisable de 27,983 procesos se estima que el 45% de estos, casos, 12,592 procesos, son casos que podrían tener solución legal y ser técnicamente viable, por tanto calificarían para el ámbito de lo propuesto en la norma.

b. Evaluación social

El cálculo asume dos resultados potenciales. En el escenario 1 se contempla la dación de la ley, cuya aplicación permitirá resolver la carga judicial existente en un instante T1. El escenario 2, de otro lado, refleja mantener la situación actual sin ninguna intervención excepcional, por lo que se estima que la carga se extinguiría en un instante T2 (posterior a T1), momento en el cual se pagan los intereses y devengados generados por la espera en ese lapso de tiempo.

Cuando se prolonga la solución se le genera un costo social a la persona explicado por el lucro cesante correspondiente a los montos cuyo pago es postergado por una decisión administrativa.

Para efectos de la cuantificación se plantea que el individuo valora más el consumo presente que el futuro, esta valoración puede ser resumida por una tasa de interés subjetivo que tiene que ser mayor que la tasa de descuento financiero para que el individuo prefiera el escenario 1 respecto al escenario 2. Esto puede ser esquematizado en el siguiente ejemplo donde se asume que la espera es de dos períodos.



El beneficio que obtiene la persona en el escenario 1 respecto al escenario 2 puede ser medido como: $(P - 0) + [P - (P + P(1+r))]/\rho^2$; donde r y ρ son la tasa de descuento financiero y subjetivo, respectivamente. Si por ejemplo $r = \rho$, entonces el individuo es indiferente a elegir entre los escenarios, pero si $r < \rho$ (el individuo valora más el dinero que lo que valora el mercado), entonces estar en el escenario 1 presenta una ganancia social, o dicho de otro modo, una pérdida social, si es que en lugar del escenario 1 se opta por el escenario 2.

El tamaño del impacto social depende entonces de las tasas de descuento y el tiempo de demora hasta la respuesta por parte del Poder Judicial. En promedio los procesos judiciales registran una demora de 5 años, siendo el de más larga duración los 20 años. De asumir unas tasas de $r = 4\%$ (tasa financiera) y $\rho = 10\%$ (tasa subjetiva) y duraciones alternativas de 5 o 20 años, se tendrían ganancias sociales del orden de los S/ 7 o S/ 228 millones, respectivamente.

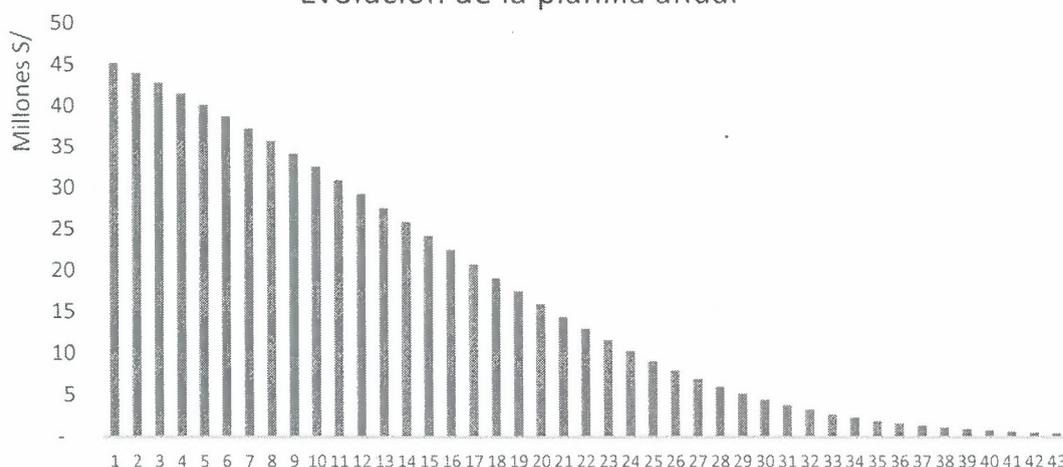
c. Evaluación financiera

Anticipar el pago, de aprobarse la propuesta normativa, tiene una implicancia o efecto presupuestal de corto y mediano plazo, cuya medición es objeto de esta sección.

² Se asume que el individuo es neutral al riesgo.

El impacto inmediato presupuestal por la implementación de la norma será el pago de devengados e intereses de 12,592 personas. Este pago es único y se estima en el orden de los S/ 323 millones. Desde ese punto temporal en adelante, los pagos siguientes corresponden a la planilla por cuenta de las nivelaciones pensionarias o incorporaciones producto de la propuesta normativa mientras estas personas sobrevivan. El pago de planilla en el primer año se estima en S/ 45 millones, monto que se reduce hasta extinguirse en los siguientes 43 años. El valor presente de estos flujos, que considera la probabilidad de sobrevivencia de asegurados (valor actuarial), se estima en S/ 451 millones.

Evolución de la planilla anual



VII. ANÁLISIS DE IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de ley busca otorgar la facultad del allanamiento para que la ONP tenga expedito una alternativa rápida para atender las peticiones judicializadas de los administrados, acelerando el otorgamiento del derecho a favor de estos.