

**Universidad Católica de Santa María**

**Escuela de Postgrado**

**Doctorado en Derecho**



**DIAGNÓSTICO Y PRONÓSTICO EN MATERIA PREVISIONAL EN EL PERÚ  
ENTRE 1992 AL 2020.**

Tesis presentada por el Maestro:

**Cervantes Anaya, Dante Armando Roberto**

Para optar el Grado Académico de:

**Doctor en Derecho**

Asesor:

**Dr. Vargas Salas, Obed**

**Arequipa Perú**

**2021**

UCSM-ERP

# UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

## ESCUELA DE POSTGRADO

### DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR DE TESIS

Arequipa, 13 de octubre del 2021

**Dictamen: 000574-C-EPG-2021**

Visto el borrador del expediente 000574, presentado por:

**2000000261 - CERVANTES ANAYA DANTE ARMANDO ROBERTO**

Titulado:

**DIAGNOSTICO Y PRONOSTICO EN MATERIA PREVISIONAL EN EL PERÚ ENTRE 1992  
AL 2020**

Nuestro dictamen es:

**APROBADO**

**0168 - URVIOLA HANI OSCAR MARCO  
ANTONIO DICTAMINADOR**



**0411 - FALCONI PICARDO MARCO TULIO  
DICTAMINADOR**



**2599 - FARFAN RODRIGUEZ WILLIAM  
DICTAMINADOR**



**6201 - RUBIO ZEVALLOS RUFO ISAAC  
DICTAMINADOR**



**6391 - TERAN BEJAR CARLOS AUGUSTO  
DICTAMINADOR**

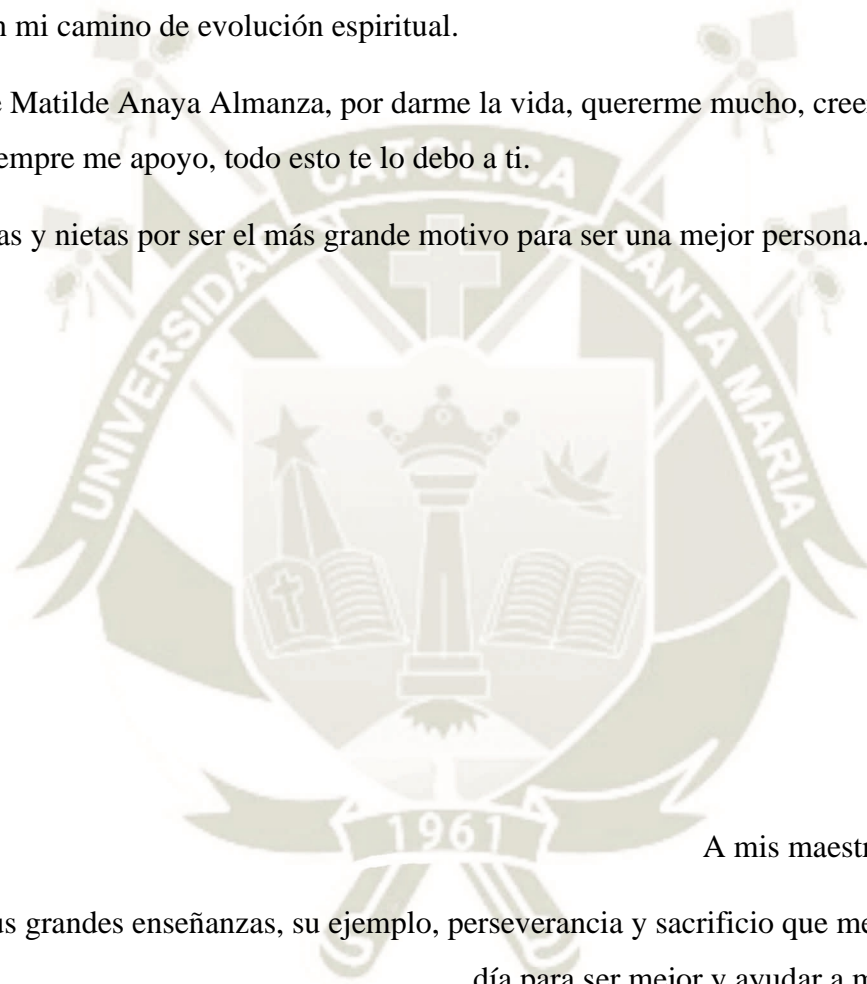


A:

Dios, por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio y ahora me ayudan en mi camino de evolución espiritual.

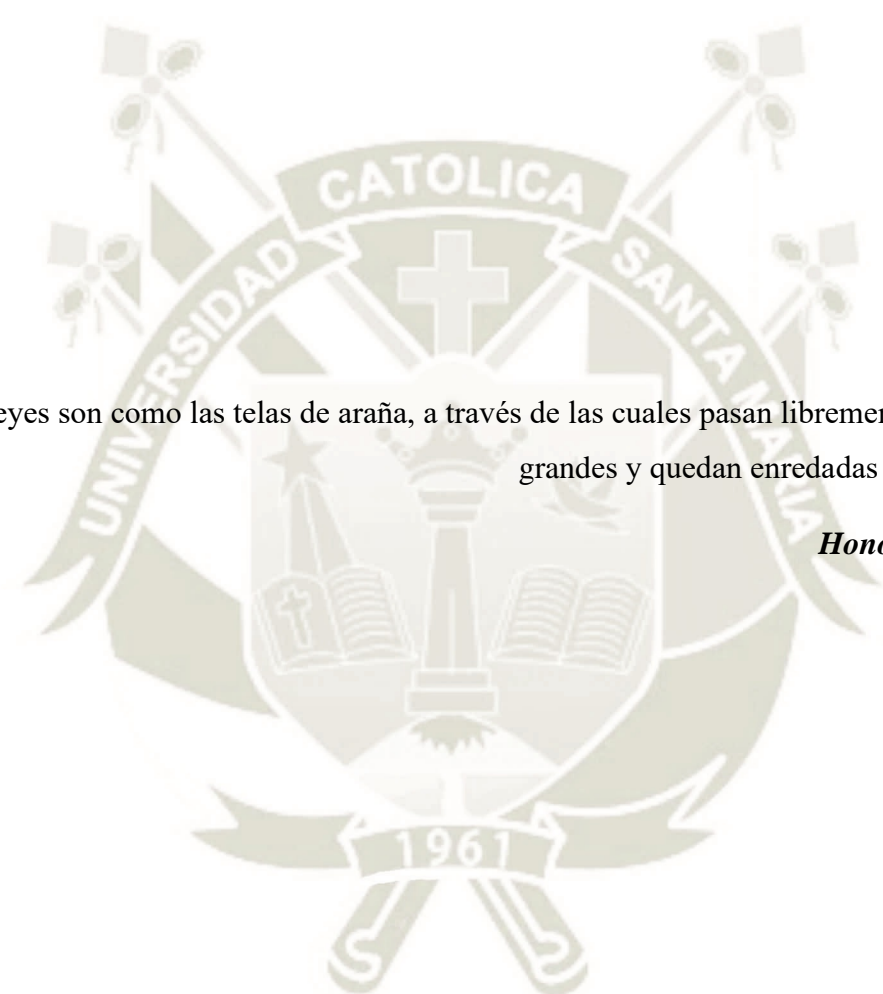
Mi madre Matilde Anaya Almanza, por darme la vida, quererme mucho, creer en mí y porque siempre me apoyo, todo esto te lo debo a ti.

A mis hijas y nietas por ser el más grande motivo para ser una mejor persona.



A mis maestros espirituales

Por sus grandes enseñanzas, su ejemplo, perseverancia y sacrificio que me motivan cada día para ser mejor y ayudar a mis semejantes.



“Las leyes son como las telas de araña, a través de las cuales pasan libremente las moscas grandes y quedan enredadas las pequeñas”

*Honoré de Balzac.*

## GLOSARIO DE TÉRMINOS

**SPP:** Sistema Privado de Pensiones.

**ONP:** Oficina de Normalización Previsional.

**SNP:** Sistema Nacional de Pensiones.

**FIAP:** Federación Internacional Administradoras de Pensiones.

**IPSS:** Instituto Peruano de Seguridad Social.

**AFP:** Administradoras de Fondos de Pensiones.



## ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE GENERAL .....	v
ÍNDICE DE TABLAS .....	viii
RESUMEN .....	x
ABSTRACT .....	xi
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I DOCTRINA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SUS PRINCIPIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL .....	2
1. Concepto de seguridad social .....	2
1.1. Contexto de la seguridad social .....	3
1.2. Tipos de Sistemas de Seguridad Social .....	3
2. Definición de seguro social .....	5
2.1. Origen histórico de seguro social en la humanidad .....	6
3. Sistema Nacional de Pensiones y Sistema Privado de Pensiones .....	12
3.1. Características generales de ambos sistemas .....	13
4. Aspectos relevantes del Sistema Nacional de Pensiones .....	14
4.1. Pensión .....	14
4.2. Cuantía .....	14
4.3. Remuneración de referencia .....	14
4.4. ONP .....	14
4.5. Del trabajador independiente .....	15
5. Las pensiones contributivas en el Perú y América latina .....	15
5.1. Caso Peruano .....	15
5.2. La Experiencia en otros Países .....	17

6.	Los principios de la seguridad social.....	19
7.	El Derecho fundamental a la Seguridad Social en la Constitución Política Del Perú.....	21
7.1.	Antecedente inmediato.....	21
7.2.	Situación actual.....	23
7.3.	Comentario al Art. 12° de la Constitución. Los Fondos de la Seguridad Social.....	28
8.	Marco constitucional sobre la seguridad social.....	28
8.1.	Marco general.....	29
8.2.	Principales disposiciones sobre seguridad social.....	30
9.	El derecho constitucional a la seguridad social.....	33
10.	El Estado Social y Democrático de Derecho Según la Constitución de 1993 y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	34
11.	Algunos elementos del estado social y democrático de derecho según la jurisprudencia del tribunal constitucional.....	35
12.	La economía social de mercado.....	35
13.	El principio de solidaridad.....	36
14.	El deber del estado de garantizar los derechos fundamentales.....	37
CAPÍTULO II SISTEMA PÚBLICO Y PRIVADO DE PENSIONES.....		41
1.	La Oficina De Normalización Previsional.....	41
2.	Pensión de invalidez.....	44
3.	Pensión de jubilación.....	44
3.1.	Régimen General:.....	44
3.2.	Régimen de jubilación adelantada:.....	45
4.	Modificaciones Al Sistema Nacional De Pensiones.....	45
4.1.	Ley N° 29451 Que Modifica El Decreto-Ley N°. 19990.....	45

5. La Administración Privada del Fondo de Pensiones .....	49
6. Administradoras. Características .....	54
6.1. Objeto del sistema privado de pensiones.....	55
6.2. Afiliados.....	55
7. Incorporación y traspaso al sistema privado de pensiones .....	56
8. Bono de reconocimiento .....	57
9. Derecho al Bono de Reconocimiento .....	57
10. Fondo de pensiones en el sistema privado de pensiones .....	60
11. Fondo Voluntario de Personas Jurídicas.....	60
12. Modificaciones normativas del Sistema Privado de Pensiones .....	61
13. Ley N° 28991 "Libre desafiliación al Sistema Privado de Pensiones" .....	61
14. Nulidad y anulabilidad de la afiliación .....	64
15. Regímenes Especiales de Jubilación Anticipada: .....	65
CAPÍTULO III RESULTADOS Y DISCUSIÓN .....	69
1. RESULTADOS .....	69
REFERENCIAS .....	92



## ÍNDICE DE TABLAS

CUADRO N° 1.....	39
COMPARACION DE ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993 Y LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.....	39
CUADRO N° 2.....	44
SISTEMA PÚBLICO DE PENSIONES OPERATIVO .....	44
CUADRO N° 3.....	45
REGIMEN DE JUBILACION ADELANTADA.....	45
CUADRO N° 4.....	46
REQUISITOS DE TIPOS DE PENSIONES .....	46
CUADRO N° 5.....	48
APORTACIONES DEL SNP.....	48
CUADRO N° 6.....	65
REQUISITOS DE APORTACIÓN DE LA PENSIÓN MÍNIMA.....	65
CUADRO N° 7.....	66
PORCENTAJES DE LA REMUNERACIÓN MENSUAL.....	66
CUADRO N° 8.....	71
COMPROMISOS REFERENTES AL SPP EN CARTAS DE INTENCIÓN, 1991-1998..	71
CUADRO N° 9.....	73
LOS PILARES DE LOS SISTEMAS DE PENSIONES EN 10 PAÍSES LATINOAMERICANOS.....	73
CUADRO N° 10.....	76
PROYECTOS DE LEY REMITIDOS PARA ANÁLISIS .....	76

## ÍNDICE DE GRÁFICAS

GRAFICO 1.....	82
COBERTURA PEA SEGÚN AFILIACIÓN .....	82
GRAFICO 2.....	83
TOTAL DE PENSIONISTAS, SEGÚN TIPOLOGÍA .....	83
GRAFICO 3.....	84
VALORES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS QUE TIENE RELACION DIRECTA CON LA SEGURIDAD SOCIAL .....	84
GRAFICO 4.....	85
PRINCIPIOS LEGALES PRINCIPIOS DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES (SNP) .....	85
GRAFICO 5.....	86
GRAFICO 6.....	87

## RESUMEN

En este trabajo de investigación sobre la premisa del problema existente en la actualidad de dos regímenes previsionales, uno público y otro privado con diferente soporte financiero. Uno por el sistema de reparto y otro por la imposición del ahorro forzoso, con diferentes modalidades de pensión, insatisfacción de los asegurados y afiliados; haremos una investigación para determinar cuál es la situación actual vía diagnóstico y cuál será el futuro de no asumirse los correctivos respectivos de cara a la situación tanto de los pensionistas actuales como de los futuros.

Para ello utilizaremos un método de recolección de información específica tanto de la Oficina de Normalización Previsional, la SBS y el INEI, con respecto a la población asegurada, número de pensionistas de cada régimen, PEA, montos mensuales de desembolso por pensiones de cada sistema; de tal manera que luego de ellos se pueda verificar con evidencia técnica si se está respondiendo al marco doctrinario constitucional, internación y nacional en materia previsional, toda vez que conforme a todo este esquema sea llegado a establecer que ambos sistemas se encuentran sin lograr los fines y objetivos de mantener una vida digna para los pensionistas y liberar al Estado de una gran cantidad de personas en estado de pobreza y que además tenga que la ONP paga S/ 400 millones al mes y S/ 100 millones provienen del Tesoro Público.

Es importante también el haber encontrado que solamente el 58% de la PEA, se encuentra cubierta por ambos sistemas previsionales.

**Palabras claves:** Pensión, sistema de pensiones, régimen de pensiones, derecho previsional, adulto mayor, régimen Privado de pensiones.

## ABSTRACT

In this research work on the premise of the currently existing problem of two pension regimes, one public and one private with different financial support. One for the pay-as-you-go system and the other for the imposition of forced savings, with different types of pension, dissatisfaction of the insured and affiliated; We will carry out an investigation to determine what the current situation is via diagnosis and what the future will be if the respective corrections are not assumed in the face of the situation of both current and future pensioners.

To do this, we will use a specific information collection method from both the Social Security Standardization Office, the SBS and the INEI, with respect to the insured population, number of pensioners in each scheme, PEA, monthly pension disbursement amounts for each system; in such a way that after them it can be verified with technical evidence if it is responding to the constitutional, international and national doctrinal framework in pension matters, since according to all this scheme it is established that both systems are not achieving the objectives and objectives of maintaining a dignified life for pensioners and freeing the State of a large number of people in a state of poverty and that the ONP also has to pay S / 400 million per month and S / 100 million come from the Public Treasury.

It is also important to have found that only 60% of the EAP is covered by both pension systems.

**Keywords:** Pension, pension system, pension scheme, social security law, elderly, Private pension scheme

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, sobre el diagnóstico y pronóstico en materia previsional en el Perú, entre 1992 a 2020, es consecuencia de una rigurosa y detallada investigación sobre la normatividad y pronunciamientos judiciales habidos de los cuales se desprenden notorias modificaciones al sistema de pensiones público y la implementación de un sistema privado bajo el sustento de ahorro individual.

Por consiguiente, la finalidad de la tesis comprende la determinación e identificación de los factores o causas de la situación dual pensionaria para encontrar los elementos que permitan una mejor y mayor situación socio económica a partir de la edad de jubilación, así como el uso de la riqueza nacional redistribuida de manera más eficiente y eficaz; lo que comporta sumar para tener calidad de vida a partir de la tercera edad, o circunstancias excepcionales de siniestros.

Nuestra actividad de investigación, tiene como base la vivencia y observación de las funciones encomendadas tanto al Ex IPSS como a la ONP y a las AFPs; dentro de un contexto constitucional y legal. El tema, resulta muy importante habida cuenta que la ONP, según estudios de la Defensoría del Pueblo ha devenido en la institución pública más quejada del país, además que comporta el futuro de un gran porcentaje de personas y la situación de los actuales pensionistas, con la incertidumbre evidente que conlleva el percibir pensiones inferiores a sus necesidades.

Se ha trabajado durante más de 9 meses, por la frondosa actividad legislativa y jurisdiccional, haciendo una comparación de beneficios, derechos y prestaciones entre ambos sistemas y su afectación a la política nacional peruana.

La tesis, está dividida en tres capítulos, el primero sobre doctrina de la Seguridad Social y sus principios, en el segundo capítulo se analiza el sistema nacional y privado de pensiones implementado a través del SNP y el SPP. Finalmente, en el tercer capítulo que es el de resultados se ofrecen los resultados de la investigación, para luego culminar con las conclusiones, recomendaciones y la propuesta del tesista.

## CAPÍTULO I

### DOCTRINA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SUS PRINCIPIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

#### 1. Concepto de seguridad social

A lo largo del tiempo, la Seguridad Social ha ido surgiendo en Europa Occidental el cual nace de la impericia de una necesidad de protección social, ello surge a fines del siglo XIX y a comienzos del siglo XX, en Alemania, el cual realza la técnica de resolver los riesgos sociales constituidos como acontecimientos futuros pero inciertos como, la enfermedad y el accidente a diferencia de las contingencias que son acontecimientos futuros pero ciertos, como la maternidad y la vejez. (Bentura, 2004)

Es en ese sentido que la Revolución Industrial, ilustra a través de la historia sobre otras técnicas tales como el ahorro, la beneficencia, la mutualidad y el seguro privado no podían atender de forma mínimamente satisfactoria. Su antecedente inmediato son los Seguros Sociales, que se iniciaron en la mayoría de los países europeos a finales del siglo XIX y la primera parte del siglo XX. (Podetti, 1997).

Cabe mencionar que, para Villacorta, 1997; hace una distinción entre paradigmas el cual se basa en relación al empleo, ello direccionado directamente a los aportes de los trabajadores, ello se diferencia desde el primer punto de vista del seguro social la cual se basa en el empleo, mientras que la seguridad social se caracteriza por la cobertura limitada a la fuerza laboral la cual depende del mercado formal. (Bentura, 2004)

En su primera etapa abarca sólo a los trabajadores manuales y de menores ingresos, para irse extendiendo progresivamente al conjunto de los mismos y a profesionales y autónomos que derivan de funciones independientes por el oficio que realizan, un claro ejemplo están los abogados que asesoran, los contadores, pintores entre otros a diferencia de los dependientes que van a estar subordinados por un jefe.

Los seguros sociales surgen para cubrir cada riesgo social aisladamente, así tenemos: enfermedad, vejez, invalidez, cargas familiares y se organizan de forma separada por cada necesidad cubierta. Se financian mediante cuotas abonadas conjuntamente por los empresarios y los trabajadores o solamente por los empresarios cuando la situación de

necesidad se deba a riesgos profesionales, aunque en una evolución posterior los Estados empiezan a asumir una parte de la financiación con el fin de cerrar brechas y ello no conlleve a circunstancias denigrantes. (Domínguez & Calderón Ossa, 2017)

Los seguros sociales son escogidos por el movimiento obrero de forma preferente a las formas de protección asistenciales por cuanto que en éstas la necesidad de probar el estado de necesidad era visto como una humillación, mientras que los seguros sociales eran considerados como un sueldo diferido al que se tenía derecho como consecuencia del trabajo.

La Seguridad Social en sentido propio surge en los años treinta y cuarenta del siglo XX, el cual toma en cuenta la satisfacción de los derechos sociales, económicos, sociales y culturales, es así, que dicho (término se usa por primera vez en la Ley de Seguridad Social de los Estados Unidos en 1935) y supone una superación de los sistemas de seguros sociales en varios sentidos: Como la incrementación a la aportación estatal referente a la financiación, asimismo se introducen las pensiones mínimas lo que implica en ello una diferencia en los seguros sociales de estricta correspondencia considerando entre ello las cotizaciones y las prestaciones, por otro lado, en conjunción a las prestaciones económicas se incluye a las prestaciones de servicios aduciendo a las preventivas que a las recuperadoras, por último está el manejo de los riesgos que van a trabajar de forma conjunta concatenado con la gestión.

### **1.1.Contexto de la seguridad social**

Al hablar del contexto de la seguridad social dirime en el propio derecho el cual enmarca en el ámbito de del derecho independiente, pero que por su importancia singular se analiza en forma separada está dirigido a brindar protección frente a las consecuencias de la vejez en la capacidad de obtener los medios necesarios para lograr una vida digna. Un aspecto importante al respecto es que tanto en Brasil como en Ecuador se establece explícitamente que el derecho a la seguridad social debe incorporar a la población rural (Huenchuan, 2004)

### **1.2.Tipos de Sistemas de Seguridad Social**

Dentro de los sistemas de seguro social históricamente se distinguen en dos tipos de sistemas:

### **a. Los Universalistas o Asistenciales**

El título de inclusión es la ciudadanía, a veces unida a la carencia de rentas. Se financian mediante impuestos; este tipo de protección surgió en Inglaterra y fue diseñado después de la segunda Guerra Mundial por el maestro WILLIAM BEVERIDGE. (Beveridge, 1944)

Lo que trajo como consecuencia de ello, que tanto el neozelandés y los escandinavos también tenían un sistema de seguridad social de corte universal, de tal manera que sus prestaciones se financian mediante cotizaciones uniformes e impuestos e inicialmente proporcionaban prestaciones uniformes.

En el caso de Inglaterra lo limitado de estas prestaciones ha conducido a que sean complementadas por prestaciones de empresa y sector, basadas en el ahorro forzoso de los asalariados y sin participación de los actores nacionales estatales de la relación salarial. Las prestaciones se gestionan por la administración fiscal para los sectores de menor poder adquisitivo de los trabajadores y por la industria financiera para las prestaciones complementarias del resto.

Las situaciones de privación de empleo no son cubiertas según este modelo por los empresarios, sino por los poderes públicos a través de ingresos mínimos. La distribución de los ingresos es confiada al mercado y una cierta redistribución escasa en Inglaterra, más elevada en los países escandinavos, es confiada al Estado. La falta de un sólido anclaje salarial en el modelo inglés de Seguridad Social le origina una permanente incapacidad para escapar de la asistencia pública. (Resico, 2016)

### **b. Los Contributivos**

Son aquéllos que se entroncan de forma más nítida con los Seguros Sociales siendo estos una técnica de protección sobre la base de la solidaridad intergeneracional proporciona al trabajador y a su familia prestaciones asistenciales por los riesgos y contingencias, en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia. (Organización Internacional de Trabajo, 2019)

Dentro de este contexto; la fuente principal de financiación está constituida por las cotizaciones basadas y proporcionales a los sueldos y/o remuneraciones que son abonadas por empresarios, el Estado y trabajadores. Se les suele llamar también como continentales,



en la medida en que los sistemas más típicos de este tipo son el francés y el alemán. Estos sistemas están orientados hacia el mantenimiento, cuando sobrevenga un riesgo como el accidente o la vejez, del nivel de ingresos de que se disponía con anterioridad. Así pues, proporcionan prestaciones proporcionales al ingreso al que reemplazan, a menudo con un límite máximo para la cuantía de las prestaciones, paralelo a otro límite para las cotizaciones. (Pozzo & Recchia, 2017)

En esta clase de sistemas previsionales la protección social es de corte laboralista, es decir que del sueldo mensual se deduce un porcentaje de aportación fijo, por parte del empleador que después este último debe transferir al organismo asegurador convirtiéndose la aportación es una asignación laboral indirecta, conforme a la cual los trabajadores o ex trabajadores con derecho a pensión, recuperan las mismas en la modalidad de prestaciones, sin necesidad de previa acumulación de suma individual alguna, ya que son inmediatamente distribuidas, por el sistema de reparto. Evidentemente en estos sistemas la remuneración asume el papel de mecanismo de distribución que en los regímenes anglosajones desempeñan la redistribución mediante impuestos y el ahorro del sueldo mensual individual.

En la última década en materia de prestaciones sanitarias se puede observar en Francia para impedir los dispendios en cuanto a prestaciones que se han implementado el denominado ticket moderador, que viene ser una suma de dinero que el asegurado debe pagar para recibir la consulta ambulatoria, previamente cada vez que requiera la prestación.

## 2. Definición de seguro social

Según la **RAE**, la primera palabra seguro, proviene del latín y más exactamente del vocablo securus que puede traducirse como “tranquilo” o apacible, para ello se le añade un adjetivo fruto de la suma del prefijo s el cual deriva del sustantivo cura que quiere decir “cuidado o preocupación”. (Real Academia Española, 2020)

Por tanto, el seguro social deriva del instrumento básico de la seguridad social, el cual establece un servicio público a toda una nación induciendo como objetivo regular la identificación de los sujetos a los que se les protege, tomando en cuenta los requisitos que han de cumplir como también el financiamiento de los seguros para una mayor organización

en cuanto a la competitividad y a las definiciones que usa la ley en poder diferenciar a un trabajador eventual y un trabajador permanente.

Asimismo, podemos decir que el término de la palabra social en si tiene origen en el latín, el cual procede del nombre socius que en si determina al termino compañero, en tanto, el seguro social prima de un programa que se ha establecido el cual financia y/o administra el gobierno, con el propósito de satisfacer las necesidades básicas de aquellas personas que no tienen recursos para poder subsistir como por ejemplo a los discapacitados, a las familias numerosas y a los ancianos (Perez & Merino, 2008).

Es así que la seguridad es un derecho protegido por la Constitución, la cual asiste a toda persona sin distinción alguna, por lo menos brinda una protección básica para satisfacer estados de necesidad. La que conlleva a mantener una concepción universal con el objeto de poder configurar una rama de la política socioeconómica promoviendo en ello programas de seguridad social. (Miyagusuku & Angeles Llerena, 2017).

Por otro lado, es conveniente la perspectiva del Estado de Bienestar, ya que conforme a él se ofrece algún tipo de protección a la persona cuando no sean capaces de tener una vida mínimamente aceptable según los criterios de la sociedad moderna. Es decir que la idea fundamental versa sobre interdependencia entre los seres humanos, todo ello en relación al contexto de la economía del mercado en donde el individuo solo no es absolutamente nada; precisamente en la economía de mercado las personas dependen unas de otras.

El Seguro Social está extendido en la mayoría de países, especialmente entre aquellos que defienden un Estado del Bienestar, también conocido como estado social). Sin embargo, cada nación tiene su propia estructura, legislación y mecanismo de financiación en relación con este sistema de protección. (Sen, 1999)

### **2.1.Origen histórico de seguro social en la humanidad.**

Al hablar de la evolución del seguro social, engloba legislaciones extranjeras, en la cual Prusia, a través del Código Industrial de 1845 reglamenta las cajas gremiales con el fin de incorporar en ello a todos los artesanos. Siendo así, en 1870, el gobierno alemán respondió al desarrollo de dicho dictamen de la legislación social la cual aspira a una a la represión del socialismo extremo. Para ello, en la primera etapa del seguro obligatorio, el Código de

Seguros Sociales conforme fue desarrollándose, en la Guerra europea tras un golpe de Estado surge la estabilidad de la institución. (Cortés., 1927)

Ante las necesidades que tiene cada ser humano, sumerge al riesgo que induce a contingencias que disponen a prevenir aquellas insatisfacciones e incertidumbres, ello porque se ha visto escasos recursos que se manifiesta en la población, en tal sentido al reflejo del seguro social en la humanidad en Grecia y en Roma, se practicaron coberturas de riesgo que denominaron “foenus nauticum”. (Quirino, 2017)

El hombre primitivo en lucha permanente contra una tierra inhóspita se vio acosado por ciertos fenómenos naturales. Se refugia en las cavernas y pronto aprende a guardar sus alimentos, para preservarse de las contingencias en las épocas de escasez, posteriormente, a domesticar algunos animales, convirtiéndose con el transcurso del tiempo de cazador en pastor. El germen de la seguridad social lo encontramos entonces inscrito en la humanidad desde los tiempos más remotos. El hombre se enfrenta a un mundo que no entiende, a lo que se agregan las enfermedades y por consiguiente la urgente necesidad de prevenirlas; al igual que las vicisitudes propias de la vejez y la imposibilidad de subsistir por sus propios medios (Nugent, 1997).

Las culturas del mundo antiguo no fueron ajenas a este deseo de seguridad. Así, en Egipto se crearon las instituciones de defensa y de ayuda mutua, que prestaban auxilio en caso de enfermedad, como el servicio de salud pública, financiado con un impuesto especial. En Babilonia, Grecia, los ciudadanos que por sus limitaciones físicas no podían subvenir a sus necesidades eran auxiliados, y educados los hijos de quienes habían perecido en defensa del Estado. Que asumían la obligación de atender a sus funerales.

En el siglo VIII, Carlomagno dictaminó que cada parroquia debía sostener a sus pobres, viejos, enfermos sin trabajo y a los huérfanos, cuando no contaban con ayuda familiar.

En la Edad Media se formaron los gremios, quienes tuvieron gran difusión después de la caída del imperio Romano y la formación del Estado Medieval. Se dividían según el oficio o especialidad de cada artesano, crearon un fondo mutual para ayuda de los caídos en desgracia o muerte como consecuencia de sufrir algún accidente en el trabajo. (Tinoco, 2017)

La preocupación por la seguridad de una determinada colectividad también se hizo presente en las antiguas culturas americanas. En el imperio del Tahuantinsuyo los incas garantizaron a la totalidad de los seres humanos bajo su jurisdicción, el derecho a la vida mediante la satisfacción plena de las necesidades físicas primordiales, como la alimentación, vestido, vivienda y salud, que equivalía a la supresión del hambre y la miseria, causados por las desigualdades sociales y por los no previstos efectos destructores de la naturaleza, incontrolables por el hombre. (Escalante & Valderrama Fernández, 2020)

Desde ese entonces es donde se va sumergiendo al país la formación de la seguridad social, el cual es el resultado de un prolongado proceso que se extiende desde los inicios del siglo pasado hasta la época presente. Ella hace su aparición desde el momento en que reducidos grupos de trabajadores de algunas actividades económicas se unen con fines de protección mutua, hasta llegar paulatinamente a la protección de todos los trabajadores, por cuenta ajena, después de los trabajadores independientes; posteriormente al amparo de toda población contra los riesgos y contingencias, como la enfermedad, el accidente, la maternidad, la vejez y la muerte (Nugent, 1997).

Los sistemas iniciales de protección. Al producirse la primera revolución industrial, el trabajador se encontraba en el más absoluto desamparo, frente a los riesgos y contingencias sociales, jornadas de trabajo extenuantes, sueldos miserables que tenían que aceptar para no morir de hambre, la coalición profesional figuraba en el catálogo de los delitos. (ESSALUD, 2018)

La huelga como medida de protesta estaba igualmente condenada. Por otro lado, el patrono o empleador entendía que no estaba obligado a asumir los gastos de riesgos sociales o contingencias de enfermedad, accidente común, accidentes de trabajo, etcétera, por considerar que tales gastos aumentaban los costos de fabricación.

En ese contexto, los trabajadores sumidos en tan tremendo escenario, teóricamente tenían que atender los riesgos sociales y contingencias que los aquejaban con sus bajas remuneraciones o sueldos en una modalidad de ahorro individual no siempre suficiente, teniendo en muchos casos que enviar a las empresas, sus mujeres y a sus hijos menores desde su más tierna niñez. Perceptiblemente, el monto de estos ahorros resultaba insuficiente para

superar esos requerimientos. Fue así como, gradualmente, aparecieron en el mundo los sistemas iniciales de protección a través de las cajas de los seguros sociales. En todo lo que corresponde a la asistencia social en el caso peruano para prestaciones de salud, con el Ministerio de Salud la meta era solucionar los problemas de la indigencia; de esta manera la asistencia social, brotó a consecuencia del sistema laboralista, al enfrentarse la primera Revolución Industrial.

Desde el punto de vista doctrinario la profesora MORENO REBATO, define la asistencia social como una técnica de protección social que en el Perú está encargada al Ministerio de Salud y además se distingue de la seguridad social por cuanto esta última al ser contributiva por el asegurado tiene un ámbito de aplicación y de cobertura específica. (Rodríguez, 2007)

Por otro lado, en su fundamento en la caridad y en la beneficencia, con prestaciones que constituyan en esencia actos de liberalidad, y, por consiguiente, no exigibles por los beneficiarios, se debe de tomar en cuenta que la Iglesia católica la que, recogiendo la enseñanza evangélica, propició entre sus miembros la llamada caridad cristiana, inspirada en el mandamiento nuevo que impuso el rabí de Galilea: “Ámense unos a otros, como los amo a ustedes.” concordante con la advertencia contenida en la frase lapidaria: “Es más fácil para un camello pasar por el ojo de una aguja, que para un rico entrar en el Reino de los Cielos”. En tanto, no fue ajeno a la caridad cristiana el valioso concurso de las órdenes religiosas, que utilizaron su cuantioso patrimonio para solventar la asistencia social privada. (Nugent, 1997)

En entorno, a la asistencia social se tiene que también podría ser privada, cuando la adoptan instituciones de ese carácter como las ONGs; es pública, si está a cargo del Estado, actualmente en el Perú es un rol asignado a el Ministerio de Salud, y mixta, cuando los entes filantrópicos son apuntalados por el Estado. Históricamente y desde el siglo pasado se extendieron en muchos países las instituciones de asistencia pública, como hospitales, albergues y asilos de ancianos a cargo del Estado, para atender a los necesitados. El Estado asume esa responsabilidad no a título gracioso o de caridad, sino como una obligación con los desprovistos de medios económicos, como integrantes de la comunidad.

Los regímenes iniciales de protección, como se aprecia de la reseña precedente, resultaron insuficientes en la solución integral para mitigar los riesgos y contingencias sociales. En un

primer momento se implementó el seguro social obligatorio, creado, dirigido y controlado por el Estado, sobre la base de las ex cajas del seguro social obrero y empleado; no obstante este seguro social dirigido y controlado por el Estado con el nombre del seguro social del Perú en nuestro país, en materia pensionaria tuvo y tiene la garantía del Estado peruano de tal manera que tendría que quebrar nuestro estado para que el sistema desaparezca, lo que es un imposible, esto es, que para que no se pueda percibir las prestaciones económicas respectivas aunque estas resulten bajas, en cambio los sistemas privados tienen la garantía de su capital social como sociedades anónimas y evidentemente en la comparación hay una gran diferencia, desde la perspectiva de las prestaciones económicas, organización soporte financiero y otros que se establecieron para resolver los problemas que los sistemas iniciales de previsión que dejaron pendientes de solución. (Domínguez & Calderón Ossa, 2017)

De esta manera parte la Seguridad social, concebida como una parte de la ciencia política que, mediante apropiadas instituciones, técnicas de ayuda, previsión y asistencia, tiene por fin defender o propulsar la paz y la prosperidad general de la sociedad a través del bienestar individual”, es por ello, que Pérez Leñero, apareció en el mundo occidental a partir de la Social Security Acta de 14 de agosto de 1936, el presidente Franklin D. Roosevelt, con la finalidad de hacer frente a la crisis económica que asolaba en Estados Unidos, erradicar la miseria y evitar las convulsiones sociales que podrían producirse. (Leñero, 1956)

Para tal efecto, se dieron medidas contra la desocupación, por medio de subsidios a los desempleados; de asistencia, en favor de las personas económicamente débiles, con preferencia a las viudas, indigentes y ancianos; seguros de invalidez, vejez, muerte y desempleo, para todos los trabajadores por cuenta ajena. Esta Ley fue la primera que consideró a la seguridad social como sistema de concepción integral, utilizando todas las instituciones destinadas a lograr ese propósito.

Correspondió a la Organización Internacional del Trabajo la difusión de esta importante normativa, por haber fijado mejor que cualquier otro texto, el significado práctico de la seguridad social (Nugent, 1997).

Por otro lado, la seguridad social con expresión la encontramos en la Carta del Atlántico y en la Declaración de Washington de 1942, documentos que sirven de un antecedente técnico

profesional al precisar que “Todas las naciones tienen el deber de colaborar en el campo económico social, a fin de garantizar a sus ciudadanos las mejores condiciones de trabajo, de progreso económico y de seguridad social”. (Ocaña, 2003 )

Asimismo, en la I Conferencia Interamericana de Seguridad Social en Santiago de Chile de 1942, se llegó a proclamar que, cada nación debe crear, mantener y acrecentar el equilibrio psico biológico y social de las generaciones venideras y sostener a las generaciones que pasaron a la condición pasiva. De esta manera la seguridad social, encuentra su mayor aporte en la solidaridad intergeneracional que tiene correlación con el bienestar de las naciones y el mantenimiento de la paz. (Hernández, 2017)

En este orden de ideas la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, proclamó el derecho a la seguridad social, concretamente en su artículo 22 que concuerda con el artículo 25 de la misma Declaración en cuanto precisa que similares principios fueron incorporados a la Carta de Libertad Europea de 1950, los que finalmente adquieren dimensión internacional, cuando la OIT, resolvió darle la calidad a las recomendaciones de la Declaración de Filadelfia. (Hernández, 2017)

Por otro lado, son importantes la Convención Americana de Derechos Humanos, 1969 y en las Declaraciones Iberoamericanas de Seguridad Social toda vez que en virtud de las cuales se considera que el hombre, por el solo hecho de su condición, tiene derecho a la seguridad social, si por tal entendemos la cobertura integral de los riesgos y contingencias y la garantía de los medios para el desarrollo pleno de su personalidad. (Organización Internacional de Trabajo, 2019)

Prosiguiendo con nuestra realidad peruana, la seguridad social se inicia a partir de 1936 con la promulgación de la Ley N° 8433 “Ley del seguro social obligatorio”, la cual tuvo por finalidad cubrir los riesgos como, la enfermedad, maternidad, invalidez, vejez las cuales emanan de la clase obrera y de los derechohabientes quienes llamaron a dicha previsión el llamado seguro obrero. (Caso, 2020)

Ante la encargatura que se tenía en la Caja Nacional de Seguro Social, al instalar el concejo directivo se propulsa la seguridad social en donde se inicia la construcción de hospitales, policlínicos y postas con la finalidad de salvaguardar la vida del obrero. Ello ha enmarcado

en la realidad peruana puesto a que se inauguró el Hospital Obrero de Lima, hoy llamado Hospital Nacional Guillermo Almenara Irigoyen. (Oficina de Servicios de la Información - Secretaría General, 2021)

Seguido a ello, siguió en continuación la promulgación del Decreto Ley N°10902 en el cual se dio pie a la creación del Seguro Social Obligatorio del Empleado el cual ha protegido en particular a los que adolecían de alguna enfermedad, invalidez, vejez o accidente con la finalidad de extender los beneficios a los trabajadores. En tanto en el año 1970 ante el proceso de unificación que se estuvo dando progresivamente a través del Consejo Directivo Único de Seguros Sociales se propulso a seguir lineamientos orientados a eliminar brechas sociales entre los asegurados, obreros y empleados. (Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, 2018)

En 1980, a través de la promulgación del Decreto Ley N° 23161, ante la creación del Instituto Peruano de Seguridad Social, ha enmarcado un proceso de cambios para proseguir con el sistema de prestaciones a los beneficiarios como en cuanto a la salud, pensiones, sociales, económicos, los cuales se le otorgaba a trabajadores y derechohabientes buscando en si formas de financiación ante una entidad autónoma y descentralizada. En 1992, a través de la creación de la Oficina de Normalización Previsional Ley 26790, sumerge a un campo de trabajadores para derivar las prestaciones. (Oficina de Servicios de la Información - Secretaría General, 2021)

### **3. Sistema Nacional de Pensiones y Sistema Privado de Pensiones**

De acuerdo al ordenamiento privado de pensiones cabe resaltar que, mediante estos regímenes, el público está representado a través del sistema de reparto que esta administrado por la ONP, desde 1993, mientras que el otro sistema está enmarcado por la AFP, las cuales van a estar supervisadas por la SBS, las cuales tienen un régimen de capitalización individual.

Por tanto, se debe de considerar que dichos regímenes están abiertos, por lo que son excluyentes, ello quiere decir que el ciudadano está en plena decisión de poder escoger al cual se quiere afiliarse, tomando en cuenta que entre los principales indicadores se tiene a considerar son, los afiliados, aportantes, pensionistas y ello torna referente al fondo, a la tasa de aporte, a la remuneración en promedio y por ultimo a la pensión de jubilación.



### **3.1. Características generales de ambos sistemas**

#### **a. En cuanto al Sistema Nacional de Pensiones ello enmarca lo siguiente:**

Este es un sistema de financiamiento mixto, por lo que los pensionarios jubilados reciben un aporte por un periodo determinado, ello quiere decir por los aportes que realizan los trabajadores mixtos en cuanto al 13 % de su remuneración mensual. (Ministerio de Economía y Finanzas, 2016)

Por otro lado, se toma en cuenta el sistema de beneficios que se percibe en cuanto a los criterios de aportación, la última remuneración, el cual no difiere en el monto aportado y la pensión que se va a percibir.

Ello tiene carácter de obligatorio específicamente para los trabajadores dependientes, mientras que para los trabajadores independientes el aportar a un sistema nacional de pensiones es facultativo, es así que se reduce el campo de aplicación a las pensiones.

Por otro lado, dicho sistema está compuesto por dos etapas, la primera por la etapa de generación de aportes, en el cual el pensionario podrá acceder a laguna de las prestaciones, segundo esta la etapa de percepción de prestaciones, se percibe hacia algunas de estas prestaciones producto de haber realizado aportes según la generación. (Presiedente de la República, 2020)

#### **b. En cuanto al Sistema Privado de Pensiones**

Este sistema deriva de una capitalización individual donde los aportes de los afiliados se dan a través de una cuenta a su nombre en la AFP.

Cabe decir que existe una relación entre lo aportado por el trabajador, que a la fecha es de un 8% de su remuneración mensual que figura a una cuenta individual de capitalización por el monto que va a percibir.

Por ello es importante mencionar que la elección de pertenecer a un sistema de pensiones es libre, ello referente al SNP o SPP, y por ende de una AFP a otra.

Es considerable mencionar que las entidades privadas AFP se encuentran en un régimen de competencia.

#### **4. Aspectos relevantes del Sistema Nacional de Pensiones**

##### **4.1.Pensión**

No obstante, debemos de aclarar que inicialmente que le Sistema Nacional de Pensiones surgió con requisitos mínimos de 13 años de aportación para mujeres y 15 años de aportación para varones con 50 y 60 años de edad respectivamente. De tal manera que estos últimos requisitos fueron modificados para favorecer el ingreso de las AFP al mercado peruano.

Frente a dicha modificación el derecho a la pensión de jubilación tiene que ser dentro de un periodo de 20 años no consecutivos necesariamente por lo que ello no distingue en el género de ser hombre o mujer, pero si es considerable considerar la edad para poder percibir la pensión es que el pensionario cuente con 65 años, sin perjuicio de los demás requisitos. (Miyagusuku & Angeles Llerena, 2017)

##### **4.2.Cuantía**

Cabe mencionar que el asegurado que cumple con los requisitos señalados, se debe de tomar en cuenta que el monto de su pensión viene ser equivalente al 50% de su remuneración de referencia, conforme lo establece el Decreto Supremo 354-2020-EF, del 25 de noviembre del 2020. (Miyagusuku & Angeles Llerena, 2017)

##### **4.3.Remuneración de referencia**

También corresponde mencionar que conforme el artículo 72, del Decreto Supremo 354-2020-EF, a la remuneración de referencia, se debe adicionar un porcentaje del 2.5% si se trata de mujer y del 2% si se trata varón. Todo lo cual tiene trascendencia gravitante si se tiene en cuenta los años de aportación han subido a 20 años como mínimo tanto para varones como para mujeres. (Diario Oficial el Peruano, 2021)

##### **4.4.ONP**

Es aquella entidad, la cual se encarga de administrar el sistema nacional de pensiones a lo que refiere el Decreto Ley N° 19990, al considerar la administración de pagos a los pensionistas de diferentes regímenes. (Miyagusuku & Angeles Llerena, 2017)

#### **4.5. Del trabajador independiente**

En ello hacer mención que el sistema nacional de pensiones no tiene ningún arraigo de vínculo laboral con ninguno de los trabajadores independientes hacia el empleador, por tanto no están comprendidos en el Sistema Privado de Pensiones, por lo que se caracteriza en la presentación directa de su solicitud a través de un formulario que establece la misma entidad, ello puede solicitarse de forma física o virtual, conlleva a mensajería instantánea para acceder a la información correspondiente para acceder a dicho sistema y sea considerado asegurado facultativo. (Poder Ejecutivo, 2020)

### **5. Las pensiones contributivas en el Perú y América latina**

#### **5.1. Caso Peruano**

Frente al caso peruano, en el año 2014, la población cuya edad supera las seis décadas era el 9.4% de la totalidad de la población peruana el cual abarcaba a más de 2 millones de personas. En este sector, la población suele tener como característica principal dificultades monetarias severas y todo tipo de complicaciones en cuanto se refiere a la salud, por lo que en ese periodo ha realizado casos particularmente graves, siendo los más afectados los ciudadanos que habitan en comunidades rurales. (Lobato, 2020)

Dentro de este contexto, las pensiones se ven como una posible vía de escape a todas las dificultades en las que se hallan los adultos mayores en el Perú. Estas pensiones no solamente podrían beneficiar la economía a través del aumento de consumo, sino que también ayudaría a que estos adultos mayores puedan salir del mercado laboral y que este acto no los condene a una existencia triste y penosa.

No obstante, este tipo de plan contributivo se diferencia de los demás debido a que este es sumamente difícil de poder aplicar hacia economías que adecuen a la informalidad, cual conlleva ir por otro camino para que a dicho trabajador no aportante se le emplee una pensión no contributiva. (Gertler, Galiani, & Bando, 2014).

Es por esto que, en octubre del 2001, se buscó ayudar a esta población vulnerable a través de la creación de una pensión no contributiva, se creó el Programa Nacional de Asistencia Solidaria Pensión 65. En el cual se considera poder recibir una pensión de manera no anticipada, debido a que ello induciría llevar a una reponderación de los niveles óptimos de

ocio y trabajo, trayendo como consecuencia la disminución en el número de horas trabajadas a la semana, indicando un posible aumento en el bienestar del beneficiario. ( Programa Nacional de Asistencia Solidaria , 2017)

Luego de aplicar este esquema por algún tiempo, no se ha encontrado ningún indicador de una reducción de la jornada laboral a la semana para toda la población de adultos mayores beneficiarios del programa. Sin embargo, se ha encontrado cierto grado de heterogeneidad en este efecto dependiendo del sexo del beneficiario, debido a que en ello va aducirse diferentes aspectos uno de ellos es el estatus de pobreza y si vive en una zona urbana o rural bajo las condiciones pertinentes de salubridad o ello conlleva a que mejore y se le pueda facilitar el acceso a la pensión.

De esta forma, gran parte de esta reducción en horas trabajadas por parte de los beneficiarios se encuentra concentrado en los adultos mayores que viven en zonas urbanas y que son principalmente mujeres. Esta población reduce entre 5 y 7 horas su jornada laboral a la semana como consecuencia de ser beneficiaria del programa induce que sea acreedor de beneficios entre una reducción del 17% y 21% de horas trabajadas a la semana respecto de la población total de mujeres que viven en zonas urbanas, por lo que se hacen beneficiarias. Además, parece ser que tanto los adultos mayores pobres como no pobres reducen su carga laboral en la misma magnitud a causa de ser beneficiarios de Pensión 65. (Mendoza & Vilca Colquehuanca, 2018)

Transcurridos 9 años desde su implementación, el programa redujo de forma proporcional la proporción de adultos mayores que realizan trabajos remunerados, lo que representa una disminución de 9% del número de personas que trabaja por necesidad económica y, por tanto, una reducción del 22% en el ingreso laboral promedio. (Mendoza & Vilca Colquehuanca, 2018)

#### **a. Requisitos para acceder a Pensión 65**

Los requisitos para acceder a esta pensión no contributiva, se encuentra en el Decreto Supremo N° 081-2011-PCM, son básicamente el acreditar tener 65 años de edad, contar con DNI, encontrarse en condición de extrema pobreza, por supuesto no ser beneficiario de ningún otro sistema de pensiones. ( Presidencia del Consejo de Ministros, 2011)

## 5.2. La Experiencia en otros Países

### a. El Estado del bienestar y el neoliberalismo desde la perspectiva europea

El Estado del Bienestar conviene incluirlo en nuestro análisis como un régimen político resultado de un compromiso histórico, social y político después de la Segunda Guerra Mundial, de tal manera que en su momento permitió una adecuada contrapartida al sistema capitalista y tubo un inédito crecimiento muy favorable dado las condiciones socioeconómicas de ese entonces.

El Estado del Bienestar implica una reestructuración política y económica que se enfatiza bajo las condiciones de producción y consumo del fordismo; lo que los economistas de la época denominaron sistema de “Pleno empleo Keynesiano Fordista” el cual presentaba características muy particulares previstos por Fayol y Taylor con principios como la división del trabajo, cadena escalar, de autoridad y otros. (Coutrot, 2000)

Una política remunerativa basada en el incremento del poder adquisitivo mediante la asignación a este objetivo de parte de los elevados incrementos de productividad, gracias al desarrollo de la negociación colectiva y el sindicalismo, no fue adecuadamente implementada en nuestro país, llegando al extremo de tener en la actualidad hasta 10 escalas de remuneraciones distintas.

Esta política tiene como fundamento económico la idea keynesiana de utilización del gasto público como instrumento contra los ciclos económicos, a la vez que buscaba modernizar el aparato productivo mediante una política industrial activa y que mantuviese el pleno empleo. (Coutrot, 2000)

De forma creciente la función fundamental que se asigna al Estado del Bienestar es la de garantizar que no estallen conflictos sociales; es por ello que nuestra perspectiva de seguridad social parte de esta premisa.

La fase actual tendría por objetivo adaptar los sistemas maduros de protección social a la presión por el neoliberalismo y la flexibilización laboral. Mientras el aspecto redistribuidor y desmercantilizador del Estado del Bienestar sufre una contracción, y los más ideologizados y radicales de los neoliberales llegan a plantear la desaparición del Estado que dejaría lugar para una sociedad mercado integral. Estas teorías, aunque no se hayan puesto en práctica,

han servido para la radicalización de las políticas neoliberales, en materia previsional dando paso a partir de la década de los 90” a los sistemas privados de pensiones. (Saint Jours, 1998).

De esta forma la política neoliberal ha conseguido varios avances y se logró la prolongada disminución de la inflación que en la actualidad nuevamente está regresando, por lo tanto, el poder adquisitivo de la moneda disminuye, aumenta la tasa de desempleo y la informalidad se hace presente causando que un sin número importante de la Población Económicamente Activa PEA, no contribuya a los sistemas previsionales que tenemos.

En el contexto actual, nos encontramos en una seria inestabilidad política y económica con indicadores económicos como el dólar, que suben sin poderse controlar, ni siquiera por una actividad dinámica del Banco Central de Reserva a lo que debe sumarse que el sistema privado de pensiones sufre la consecuencia de la caída de la Bolsa de Valores y la pulverización de los ahorros individuales por el transcurso del tiempo.

La internacionalización de la economía ha ido estrechamente ligada a la política neoliberal, proporcionando una coartada permanente para la puesta en práctica de las políticas de recortes sociales por lo que implica la interrelación de redes productivas e informativas mundiales, los cuales en ello se sumergen los medios políticos y empresariales.

El argumento de la globalización juega el papel de pretexto para justificar las políticas antisociales derivadas de las opciones de los empresarios y gobiernos europeos. Más que sobre un desarrollo de las fuerzas productivas, donde la mundialización se desarrolla sobre la base de la financiación incontrolada. Es por ello que el Estado o también llamado Nación no desaparece con la nueva fase del Post modernismo.

Los factores determinantes de una política social están fuera: en cuanto a la construcción del mercado único, en las políticas de austeridad que acompañan a la puesta en marcha de la moneda única, en la manera en que son abordadas otras cuestiones distintas de la llamada “cuestión social” que dirime a las prestaciones que se les brinda a los pensionarios ya sea este contributivo o no contributivo. (Mesa, 2019)

Por tanto, se debe de tomar en consideración el impacto de las reglas comunitarias sobre la competencia con lo que implican para los servicios públicos (privatizaciones,

reorganizaciones) es más importante socialmente que el conjunto de normas y directivas que se han emitido en materia laboral.

## **6. Los principios de la seguridad social**

Los principios de la seguridad social contienen no solamente axiomas que orientan al sistema, sino que comportan toda una temática de orden ético sociopolítico y económico desde la perspectiva de derechos humanos y valores, por lo tanto, sin estos principios se perdería su identidad jurídica y su razón de ser socialmente.

En la actualidad hay muchos tratadistas en materia de seguridad social, pero, nos parece que la doctora Ermida Uriarte, le da contenidos muy didácticos y dentro de una estructura muy asequible para efectos de este trabajo de investigación; así tenemos:

Con respecto a los sujetos: Los principios se clasifican en, de universalidad subjetiva que se constituye porque el patrimonio no es exclusivo de un trabajador, como lo sería el ahorro individual, sino que su importancia radica en su condición intergeneracional; asimismo este principio de universalidad tiene una dimensión objetiva, en la medida que cubre la totalidad de los siniestros que el individuo y su familia pueden padecer, manteniendo el equilibrio en estas y los ingresos que se obtienen de los asegurados, no importando si los ingresos son de la aportación directa del trabajador que padece el riesgo o contingencia o de otro. De esta manera, aparece también el principio de solidaridad. (Fernandez, 2018)

Con respecto al financiamiento se tiene que la solidaridad, es un principio que permite asumir con total honestidad y meridiana claridad, que los que más tienen aportan para compensar el aporte de los que menos aportan. Agrega el profesor, Deveali, desde una perspectiva universalista, que todas las personas de la sociedad tienen el deber de contribuir a financiar las prestaciones de seguridad social. De modo, que las personas en estado de equilibrio para el trabajo, o con recurso suficientes para contribuir, suministran mensualmente, los recursos económicos que las personas incapacitadas o necesitadas reciben como prestaciones, en su momento.

Con relación al principio de la eficiencia se observa que entraña el llegar a los objetivos utilizando de la mejor manera los recursos disponibles para poder enfrentar los riesgos y contingencias sociales.

Referido a la categoría de las prestaciones, tenemos a los principios de equidad e igualdad; debiendo entenderse a su vez en dos sentidos: primero, que quienes reciben las prestaciones, es porque lo necesitan para satisfacer sus necesidades, y segundo, porque aquellos que aportan al sistema deben recibirlo como contraprestación a cambio de su cotización. Asimismo, la calidad, constituye un principio de accionar sin discriminación para que las prestaciones sean otorgadas dentro de óptimos estándares sociales, para todos asegurados y derechohabientes. (Coderch, 2005)

Con respecto a la administración: tenemos que la unidad, permite que todas las prestaciones de seguridad social sean suministradas a través de una sola entidad o por un sistema entrelazado orgánicamente y vinculado a un sistema único de financiación, garantizándose de esta manera una mejor planificación, dirección, coordinación, organización y control, así como la economía en los gastos de administración. (Cáceres, 1996)

Igualmente, la administración importa una gama de posibilidades, tales como el pluralismo, mediante el cual se tiene que coexisten y compiten entidades públicas y privadas, en cuanto a la participación: tanto los trabajadores como empleadores contribuyen en la gestión de la seguridad social, por todo ello encontramos que indispensablemente la planificación del Estado tiene que regular la gestión y el otorgamiento de las prestaciones, por último y si el Estado no puede asumir estas responsabilidades directamente, se daría paso a la subsidiaridad, con la finalidad de que el Estado auspicie, la participación de entes privados. (Mallet, 2015)

Desde otra óptica, pero no menos importante y en el mismo sentido tenemos que los principios de la seguridad social, nos permiten tener en cuenta que, el sujeto de su preocupación, y de sus afanes, donde el hombre es considerado un ser digno, libre, y con ideales que tienden al desarrollo de su persona, familiares y a su plena realización.

Esto implica que, el trabajador se constituye en el ejecutor y administrador de su propio destino, y el de su familia, pero tiene el derecho de percibir los auxilios de la comunidad que integra para afrontar todas las alternativas que pudieran comprometer sus condiciones habituales.



Estos principios son los caracteres mínimos que debe reunir la seguridad social. Y pueden ser divididos en dos grupos, los que se refieren a la prestación en sí misma, como el de Universalidad, que consiste en la tendencia a suministrar las prestaciones de seguridad social a todas las personas. Y el Principio de Internacionalidad, que se constituye para entender que una persona y particularmente un trabajador y su familia, que se desplaza de un país a otro por razones de trabajo o por cualquier otra causa deben tener derecho a recibir las prestaciones de la seguridad social allí donde se encuentren y a añadir a su récord de trabajo o cotizaciones el tiempo de trabajo acumulado en otros países para no sufrir una reducción de sus pensiones u otros derechos, cuando este requisito es exigible.

Otros no menos importantes son el de Integralidad, el cual consiste en que las personas deben tener acceso a las prestaciones que les sean necesarias para defenderse de los riesgos sociales y contingencias. (Casals & Núñez Leiva, 2017)

Acorde a todo ello el principio de Uniformidad, se constituye por que debe otorgarse a todos los asegurados y derechohabientes, prestaciones semejantes en calidad y cantidad. Las prestaciones deben bastar para neutralizar adecuadamente los riesgos y contingencias acorde a su necesidad.

## **7. El Derecho fundamental a la Seguridad Social en la Constitución Política Del Perú**

### **7.1. Antecedente inmediato**

La Constitución Política del Perú de 1979 en su TÍTULO I denominado “Derechos y Deberes Fundamentales de la Persona”, y dentro de éste, en su CAPÍTULO III regulaba acerca de la Seguridad Social, Salud y Bienestar.

Esta Constitución en su Artículo 12 señalaba que, el Estado garantiza el derecho de todos a la seguridad social. La ley regula el acceso progresivo a ella y su financiación.

Por otro lado, su artículo 13 señalaba que, la seguridad social tiene como objeto cubrir los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, muerte, viudez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser amparada conforme a ley. Se

establecía los tipos de riesgos que se podían cubrir con prestaciones de salud o prestaciones económicas.

Asimismo, su artículo 14 señalaba que, Una institución autónoma y descentralizada, con personería de derecho público y con fondos y reservas propios aportados obligatoriamente por el Estado, empleadores y asegurados, tiene a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares.

Dichos fondos no pueden ser destinados a fines distintos de los de su creación, bajo responsabilidad. La institución es gobernada por representantes del Estado, de los empleadores y de los asegurados en igual número. La preside el elegido entre los representantes del Estado. La asistencia y las prestaciones médico-asistenciales son directas y libres.

La existencia de otras entidades públicas o privadas en el campo de los seguros no es incompatible con la mencionada institución, siempre que ofrezcan prestaciones mejores o adicionales y haya consentimiento de los asegurados. La ley regula su funcionamiento.

El Estado regula la actividad de otras entidades que tengan a su cargo la seguridad social de los sectores de la población no comprendida en este Artículo.” Este artículo es la materialización del principio de unidad.

El artículo 15 de dicha Constitución establecía que, “Todos tienen derecho a la protección de la salud integral y el deber de participar en la promoción y defensa de su salud, la de su medio familiar y de la comunidad.”

El artículo 16 señalaba que El Poder Ejecutivo señala la política nacional de salud. Controla y supervisa su aplicación. Fomenta las iniciativas destinadas a ampliar la cobertura y calidad de los servicios de salud dentro de un régimen pluralista. Es responsable de la organización de un sistema nacional descentralizado y desconcentrado, que planifica y coordina la atención integral de la salud a través de organismos públicos y privados, y que facilita a todos los accesos igualitarios a sus servicios, en calidad adecuada y con tendencia a la gratuidad. La ley norma su organización y funciones. Estas son normas relativas a la salud de las personas.

El artículo 19 prescribía que, la persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad. Las entidades que sin fines de lucro prestan los servicios previstos en este régimen, así como quienes tienen incapaces a su cargo, no tributan sobre la renta que aplican a los gastos correspondientes. Tampoco tributan las donaciones dedicadas a los mismos fines.

A su vez el artículo 20 establecía que, las pensiones de los trabajadores públicos y privados que cesan temporal o definitivamente en el trabajo son reajustadas periódicamente, teniendo en cuenta el costo de vida y las posibilidades de la economía nacional, de acuerdo a ley.” Esta norma se deriva del principio de solidaridad. (El Congreso Democrático Constituyente, 1979)

### **7.2.Situación actual**

En la actualidad la Constitución de 1979, ha sido sustituida por la Constitución de 1993 y está regula el sistema de seguridad social; en el Título I denominado de la persona y de la sociedad, Capítulo II denominado De los Derechos Sociales y Económicos, en sus artículos 10, 11 y 12. Que se entiende por estos derecho y si son de primera o segunda generación y que pasa cuando hay colisión o conflicto entre estos derechos sociales y estos derechos de primera generación en cuanto a seguridad social. (El Congreso Constituyente, 1993)

Ahora bien, corresponde hacer un comentario a los artículos 10, 11, 12 de la constitución de 1993, ya que como se puede apreciar las normas relativas a la seguridad social fueron limitadas a sólo 3 artículos. Esto resulta explicable debido a la flexibilización y desregularización de las normas de naturaleza laboral y seguridad social, y a la tendencia de dar lugar a los seguros privados para prestaciones económicas de seguridad social.

Ahora con respecto al Art. 10° de la Constitución, sobre el derecho a la Seguridad Social, de prima facie, se observa que materializa el principio de universalidad al prescribir que la seguridad social consiste en un conjunto de medidas de amparo y atención de las necesidades personales en materia de salud, vivienda, previsión de accidentes, pensiones por incapacidad para el trabajo, viudez, orfandad, etc. La finalidad de estas medidas es lograr que la sociedad como conjunto se ocupe de atender a quienes estando en necesidad urgente no pueden

satisfacerla ni por sí mismos ni con la ayuda de sus familiares. (El Congreso Constituyente, 1993)

Dentro de este contexto constitucional cabe resaltar que, a la seguridad social se le puede definir como el conjunto de esfuerzos realizados por una sociedad para prevenir los riesgos sociales y reparar sus efectos. En tanto, estos esfuerzos se consolidan en un sistema de políticas, normas, actividades de administración y procedimientos.

Como es evidente se puede desprender de la norma constitucional comentada, que la seguridad social es ante todo un derecho reconocido de toda persona. Es por ello que surge una primera interrogante: ¿es posible efectivizar la existencia de un derecho a la seguridad social? Como veremos más adelante, la respuesta será negativa en la medida que será indispensable un juego especial con el concepto de pensión, como la prestación económica que permite mantener el equilibrio socioeconómico del asegurado.

Por otro lado, podemos advertir que la seguridad social, como derecho concebido por la constitución persigue dos objetivos perfectamente identificables: el primero de ellos refiere a que su reconocimiento busca la protección ante determinadas contingencias, mientras que el segundo está relacionado con la intención de lograr una elevación en la calidad de vida de toda persona. De esta manera se aprecia una grave omisión de lo que se llama técnicamente riesgo social.

Un tema adicional que no puede pasar inadvertido es que la norma constitucional señala con presión que el derecho de seguridad social es universal y progresivo, lo cual no puede sino referirse a que será de aplicación general, es decir, a todas las personas sin excepción, puesto que el derecho nos es inherente por el solo hecho de ser seres humanos. En esa misma línea de pensamiento y respecto a la progresividad, lo que la norma constitucional invoca se encuentra relacionado con el acceso al mismo derecho de la seguridad social

Abordando los derechos humanos encontramos que los derechos humanos son progresivos, van siempre hacia adelante, son como los ríos, no se devuelven. Los estados asumen obligaciones y deberes en virtud de lo dispuesto por el derecho internacional y las costumbres, asimismo se comprometen a respetar, proteger y a poner en práctica los derechos humanos. La obligación de respetarlos significa que todos los estados deben de abstenerse

de interferir o limitar el disfrute de los derechos humanos A todo ello se denomina principio de progresividad. (Estrada, 2017).

Asimismo, y con el propósito de efectivizar el principio de universalidad del derecho, deberán establecerse determinados pasos que habiliten un acceso a la seguridad social, lo cual solo se podrá dar de manera gradual (progresivamente), dependiendo de la situación económica del país.

Ahora bien, si nos quedáramos únicamente con este artículo, entenderíamos que la seguridad social es un derecho que podría ser materializado por si solo y que en consecuencia tendría que limitarse a cumplir con aquellos principios que le son inherentes, tales como los de universalidad, solidaridad, integralidad, unidad e internacionalidad. (Convención Interamericana de derechos Humanos, 2017)

Sin embargo, este criterio no es totalmente acertado si observamos el principio constitucional que no puede obviarse de integración de normas, según el cual debe interpretarse los mandatos normativos de forma conjunta sistemática y no individualizada

En ese sentido, el artículo 10 de la constitución no puede ser analizado de forma aislada, puesto que se encuentra en clara conexión con el artículo 11, el cual establece:

Libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones, con garantía del Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento.”

La ley dispone la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado en este caso para el sistema público la ONP y para el sistema privado las AFP. Lo cual se desprende de la Ley N° 28389, del año 2004. Ahora bien, el encargado de otorgar prestaciones económicas es el Sistema Nacional de Pensiones regulado por el Decreto Ley 19990 a través de la Oficina de Normalización Previsional.

Por otro lado, encontramos al sistema privado de pensiones, el cual también otorga devolución de aportaciones capitalizadas con el nombre de retiros y/o rentas, pero bajo la supervisión del Estado, a través de la superintendencia de Banca y Seguros buscar ley que estableces esa supervisión.

Tal como se desprende de la vinculación existente entre ambos preceptos, el concepto de seguridad social que contempla nuestro marco constitucional es uno cuyo manejo puede ser practicado por más de un ente. Es decir, el Estado no tendría por qué ser el único capaz de garantizar la efectividad de este derecho.

En efecto, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 11 antes citado, se encuentra constitucionalmente facultada la posibilidad de habilitar sistemas que habiliten el otorgamiento de prestaciones de salud y pensiones. Sin embargo, tal como se evidencia claramente del texto del citado artículo, existe la posibilidad jurídica de que las prestaciones de la seguridad social puedan ser concedidas y manejadas desde entidades privadas como en el SPP o mixtas. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2017)

Por tanto, la seguridad social no podrá ser del todo efectiva dentro del sistema privado en la medida que no se reunirá aquellas características indispensables para que ella se consolide como tal, puesto que esta surge del propio Estado y es el quien debe encargarse de otorgarlas y garantizar su efectivo cumplimiento.

No obstante, permitir que no sea el Estado el único que pueda brindar prestaciones de seguridad social implica como sucede en la actualidad que otras entidades, en este caso privadas, sustituyan en su ámbito de actuación el accionar del Sistema Público de Pensiones que es el único que por su particular configuración que está en capacidad de otorgarlas, de manera solidaria e intergeneracional.

Lo anterior se debe al hecho de que el Sistema Privado de Pensiones no es ni pretende constituirse en uno de seguridad social. Su concepción y desarrollo se encuentran en las antípodas de las bases que sustentan la seguridad social. Por ello, como bien señala Joaquín Aparicio Tovar, no hay seguridad social privada. (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2007)

En adición a lo expuesto en los párrafos precedentes, no puede dejarse de lado advertir que independientemente de que las prestaciones que se otorgan dentro de un régimen privado no constituyan expresiones de la seguridad social, estos gozan de un reconocimiento constitucional. Ciertamente, en estas condiciones de reconocimiento constitucional el

Sistema Nacional de Pensiones se constituye como un sistema alternativo auspiciado por el Estado.

Desde otro punto de vista, si bien el Sistema Privado de Pensiones no es un sistema de seguridad social, este si constituye un régimen de previsión social, el que otorga una serie de supuestos beneficios a sus afiliados, los que se encuentran enmarcados bajo un precepto constitucional. (Rueda, 2017)

Hasta este punto tenemos que una lectura conjunta de los artículos 10 y 11 de la Constitución habilita la existencia de sistemas alternativos capaces de otorgar prestaciones propias de la seguridad social pese a que dichos sistemas no se constituyan dentro de los alcances de tal concepto.

En ese sentido, vemos como el Sistema Privado de Pensiones puede otorgar en algunas modalidades devoluciones de dinero capitalizado con el nombre de pensiones sin necesariamente ser un sistema de seguridad social. Sin embargo, la misma Constitución ha encontrado una justificación a ello, en la medida que ha establecido la obligación del Estado de supervisar el eficaz funcionamiento de las modalidades de seguridad social que se instauren, como sucede con la actual Superintendencia de Banca y Seguros y AFPs, no obstante, en nuestro criterio, ello no evita en ninguna medida que la empresa privada deje de lado su naturaleza, en cuanto ello permita una intromisión en su manejo, lo cual genera la abierta facultad de que estas actúen con directrices propias, sin tomar en consideración la idea del reparto y la solidaridad, elementos consustanciales y elementales de la seguridad social (Velazquez & Villanueva, 2019)

Ello es reconocido igualmente por Javier Neves Mujica cuando señala, en relación con la habilitación que origina el artículo 11°, en base a ello se concluye que existen entidades públicas y privadas o mixtas, dado que el Estado no ha podido forzar su constitución y funcionamiento, pero si fomentarlas

Por todo ello resulta evidente que, si bien la seguridad social es un derecho reconocido por la Constitución, no está a cargo exclusivamente del Estado y la garantía que se ofrece resulta teórica en cuanto a su eficiencia y eficaz de las prestaciones sanitarias y económicas que se otorgan como pensiones.

Así mismo nuestro texto constitucional tiene una orientación que difiere diametralmente con el concepto básico de seguridad social, posibilitando el lucro de empresas privadas, como alternativa de la infraestructura pública colapsada.

### **7.3.Comentario al Art. 12° de la Constitución. Los Fondos de la Seguridad Social**

En referencia al mencionado artículo, los fondos de la Seguridad Social son cantidades de dinero que se asignan para atender las necesidades de la seguridad social. Dicho fondo está constituido por los aportes que los trabajadores realizan y los que los empleadores debían de realizar. Asimismo, no se puede dar a dicho dinero otro fin que no sea el de la seguridad social. La utilización de los fondos para fines distintos constituye delito de malversación de fondos. El retener las aportaciones de los trabajadores constituye el delito de apropiación ilícita. (El Congreso Constituyente, 1993)

Por ello, cuando la Constitución señala que los fondos son intangibles, que quiere decir es que estos fondos no son transferibles, ni pueden ser apropiados ni tomados bajo su poder por ninguna persona ni autoridad.

Como se puede apreciar, la Constitución de 1993 en relación a la Constitución de 1979 ha recortado los derechos previsionales, no conteniendo en su texto, referencia expresa a gran parte de los principios que orientan la seguridad social, lo que induce a un retroceso, llamado (Involución). (El Congreso Constituyente, 1993)

Y lo que es más aún se confunde la diferencia entre riesgo social y contingencia que viene hacer un acontecimiento futuro pero cierto a diferencia de los riesgos sociales.

### **8. Marco constitucional sobre la seguridad social**

Uno de los argumentos que fue utilizado por aquellos que impulsaron la promulgación de una nueva Constitución peruana era que las reformas que debían producirse en el tema de la seguridad social requerían de un marco constitucional adecuado, especialmente para permitir que el sector privado ingrese a los nuevos sistemas previsionales y sociales que se habían emitido.

Si bien en el año 1991 se dictaron dispositivos vía delegación del Congreso- que creaban los regímenes privados de pensiones y de salud, y en diciembre de 1992 ante la promulgación



del Decreto Ley 25897, norma que creó el actual Sistema Privado de Pensiones (SPP), la Constitución de 1993 fue la que otorgó el necesario soporte constitucional para la instauración del nuevo esquema normativo. (Superintendencia de Banca y Seguros, 2019)

### **8.1. Marco general**

La Constitución peruana de 1993 sigue adscribiéndose a los países que tienen una Constitución que consagra un Estado social. En primer término, el artículo 43, señala que el Perú es una República democrática, social, independiente y soberana. En la misma línea, se hace mención al artículo 58, en el Capítulo 1 del Título sobre "Régimen Económico", el cual precisa que la iniciativa privada se ejerce en una economía social de mercado. (El Congreso Constituyente, 1993)

Por otro lado, se reconocen una serie de derechos de "segunda generación" (derechos al trabajo, seguridad social, educación, etc.), se asigna un papel fundamental al Estado en la vigencia, promoción y respeto de estos derechos y el artículo 3 de la Constitución peruana vigente establece una lista abierta de los derechos que tienen rango constitucional, al estilo de la Constitución de 1979.

Sin duda, se han reducido, con relación a la Constitución de 1979, las referencias al carácter social del Estado. Esta situación conduciría, de acuerdo a lo señalado por algunos constitucionalistas, a la configuración de un Estado liberal. En efecto, Marcial Rubio precisa que la Constitución de 1993 presenta características propias de un Estado policía siendo categoría similar al Estado liberal: El Proyecto ante la Constitución de 1993, tiene una concepción de Estado policía del siglo XIX y ha tratado de ser coherente con él. La mayoría ha buscado eliminar prácticamente todo rastro expreso de las obligaciones sociales del Estado, donde algunas expresiones genéricas, como la de la existencia de una economía social de mercado no alteran la validez de la afirmación antedicha, ello esgrime de "el agregado es nuestro". (El Congreso Constituyente, 1993)

En nuestra opinión, la Constitución peruana de 1993 mantiene el carácter social del Estado. Ciertamente, se han eliminado las declaraciones principistas y no hay una profusión de normas que señalen la orientación del Estado peruano; empero, ello no implica que se pueda señalar que la Constitución establezca un Estado liberal.

Podemos criticar a la Constitución de “austera”, de prácticamente- desaparecer las normas que consagraban derechos de preceptividad aplazada y de no repetir las fórmulas principistas o ciertas obligaciones del Estado. Sin embargo, no compartimos lo expresado por Marcial Rubio. (Gonzales, 2005)

### **8.2.Principales disposiciones sobre seguridad social**

En la Constitución peruana de 1993, las disposiciones sobre seguridad social no se encuentran en un capítulo especial dentro del Título de los Derechos Fundamentales, como ocurría con la Constitución de 1979 donde había un acápite especial-capítulo- sobre "Seguridad Social, Salud y Bienestar". Los escasos artículos sobre seguridad social en la Constitución de 1993 aparecen dentro del Capítulo de los "Derechos Económicos y Sociales", el mismo que se distingue del Capítulo de los "Derechos Fundamentales". Además, cuantitativa y cualitativamente se han reducido las disposiciones sobre seguridad social en la Constitución de 1993. Con ello, se ha limitado la eficacia de las disposiciones y principios constitucionales en materia de seguridad social, como se apreciará a continuación. (El Congreso Constituyente, 1993)

Así, de acuerdo a la Constitución de 1993, formalmente, sólo los derechos enunciados en el Capítulo 1 del Título 1 son considerados como “Derechos Fundamentales de la Persona”. Ergo, el derecho a la Seguridad Social ya no sería catalogado como un derecho fundamental, sino como un derecho social-económico. Sin embargo, se considera que el derecho a la seguridad social sigue siendo un derecho fundamental. En primer lugar, la relación de derechos que aparece en el Capítulo 1 del Título 1 de la Constitución de 1993 de manera no taxativa.

En efecto, el artículo 3 de la Constitución de 1993 precisa al igual que la Constitución uruguayo de 1967 y la Constitución peruana de 1979, respecto de los derechos fundamentales que, en sí, la enumeración de los derechos establecidos en este Capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza.

En segundo lugar, la Constitución de 1993 no establece ningún trato diferencial a los derechos económicos y sociales con relación a los que aparecen en el Título 1 de la propia Constitución ello menciona a los catalogados como “Fundamentales de la Persona”. En

efecto, y a diferencia del sistema constitucional español, todos los derechos reconocidos en la Constitución sean catalogados como fundamentales o no son protegidos por una acción de garantía, la mayoría de ellos mediante la acción de amparo que está establecido en el numeral 2 del artículo 200 de la Constitución. (El Congreso Constituyente, 1993)

Ahora veamos las disposiciones concretas en materia de seguridad social de la Constitución de 1993, tenemos el reconocimiento expreso del derecho a la seguridad social en el artículo 1 de la Constitución de 1993. En este artículo se prevé que toda persona tiene derecho al acceso universal y progresivo a la Seguridad Social para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida. (Saravia, 2016)

El artículo citado contiene un mandato general y progresivo, acercándose a una fórmula de preceptividad aplazada o mediata, por la cual se prevé una actuación diferida del Estado respecto de la seguridad social. El antecedente de esta disposición se encuentra en los artículos 12 y 13 de la Constitución de 1979. En el primero de los artículos, se reconocía el principio de universalidad dado que se establecía que el Estado garantizaba el derecho de todos los ciudadanos a la seguridad social, regulando la ley el acceso progresivo y su financiamiento. En el segundo de los artículos se recogía el principio de integralidad, disponiéndose que la seguridad social cubría los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, muerte, viudez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser protegida conforme a ley. (Saravia, 2016)

En el artículo 10 de la Constitución de 1993, se reconoce el principio de universalidad e integralidad pero con una fórmula menos comprometedora para el Estado: de la fórmula que garantiza el acceso a la seguridad social (1979), pasamos a una que prevé el reconocimiento de la seguridad social (1993); de la descripción enunciativa de las contingencias cubiertas por la seguridad social (1979), ahora nos encontramos con un mandato escueto que encarga a la ley el reconocimiento de las contingencias cubiertas (1993). (Saravia, 2016)

Por otro lado, el artículo 11 de la Constitución de 1993 establece la libertad de acceso a las prestaciones de salud y pensiones, a través de entidades privadas, públicas o mixtas, encargándose al Estado la supervisión de tales actividades. El artículo 14 de la Constitución de 1979 es el antecedente de la disposición constitucional citada, el cual establecía que una

institución autónoma y descentralizada, con personería de derecho público y fondos aportados por el Estado, trabajadores y empleadores, tenía a su cargo la seguridad social. Además, se admitía la existencia de entidades privadas, complementarias o especializadas, que brindaban servicios en seguridad social.

Éste es el gran cambio constitucional en materia de seguridad social. Con la disposición de la Constitución de 1993, se "legitimaba" la descentralización y privatización de la seguridad social, y la supervisión del Estado que no necesariamente tenía que ser centralizada. De la exclusividad de la administración estatal, a través del instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) (1979), se establecía un marco constitucional que permitía la creación de sistemas privados o mixtos de seguridad social, así como diversos entes reguladores del Estado para supervisar el funcionamiento de tales sistemas (1993). (Saravia, 2016)

Pese a la variación, consideramos que el principio de unidad de la seguridad social puede seguir teniendo vigencia en la medida que el Estado administra - mediante instituciones públicas y supervisa a las entidades privadas que participan en la seguridad social, en una suerte de coordinación y no de exclusividad, ya que este principio se refiere, como apunta Grzetic Long, a niveles de coordinación e integración en atención al principio de solidaridad. (Obando, 2012)

En este sentido, el IPSS, cuya base normativa fue la Ley 24786, fue reemplazado por El Seguro Social de Salud (ESSALUD), creado mediante Ley 27056. Esta institución, al no contar con un reconocimiento constitucional, ya no tiene plena autonomía y actualmente depende del Ministerio de Trabajo y Promoción Social. (Poder ejecutivo, 1987)

A partir de la variación operada, algunos sostienen que han desaparecido las referencias a los principios de solidaridad y unidad. Nosotros creemos que la Constitución de 1979 no consignaba expresamente el principio de solidaridad, sino que se desprendía de la regulación su reconocimiento. Esta situación se mantiene en la Constitución de 1993 que reconoce, al recoger el derecho de seguridad social, el principio de universalidad.

Por otro lado, el hecho que se reconozca el libre acceso a la seguridad social, así como su descentralización, no supone necesariamente desconocer los principios de solidaridad y unidad. En el propio Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), la

existencia de pensiones mínimas, está respaldada, por ejemplo, por el principio de solidaridad. Lamentablemente, en el plano legislativo, como se verá más adelante, sí se aprecian diversos elementos que permitirían inferir que el principio de unidad no tiene plasmación positiva en el sistema peruano.

Finalmente, el artículo 12 de la Constitución de 1993 prevé la intangibilidad de las reservas y fondos de la seguridad social, recogiendo lo dispuesto en la Constitución de 1979.

Veamos dos esquemas que reflejan la evolución de la seguridad social.

De acuerdo a los esquemas anteriores, la seguridad social en el Perú se ha diversificado en cuatro entidades: ESSALUD, Entidades Prestadoras de Salud (EPS), Oficina de Normalización Previsional (ONP) y las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP). Respecto a Salud, las entidades que velan por el buen funcionamiento del sistema son ESSALUD y las EPS, estas últimas consideradas como un servicio complementario de salud, puesto que sólo cubren enfermedades calificadas como capa simple a diferencia de ESSALUD que cubre tanto la capa simple como la compleja. (Caso, 2020)

Por otro lado, respecto a las Pensiones existen dos regímenes que son: estatal y privado. En el primero se encuentra el Sistema Nacional de Pensiones de los trabajadores del Decreto Ley 19990 y el Régimen de Pensiones y Compensaciones por Servicios Civiles prestados al Estado de los trabajadores beneficiarios del Decreto Ley 20530. En cuanto al segundo, éste está conformado por las AFP que integran el SPP. Actualmente supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS). (Presidente de la República, 2020)

## **9. El derecho constitucional a la seguridad social**

Con la liberalización de la economía en el Perú durante la década de los noventa, también se produjo un profundo cambio en el sistema de seguridad social de nuestro país que hasta entonces era totalmente público. Por decirlo de alguna manera, también se liberalizó la seguridad social en algunas de sus prestaciones, en particular las más rentables.

Así se crearon las empresas prestadoras de salud (EPS) para dar servicios de salud a los trabajadores en planillas y las administradoras privadas de fondos de pensiones (AFP) para administrar los aportes previsionales de los trabajadores formales. Este nuevo esquema fue

consagrado en el artículo 11° de la Constitución Política de 1993 y desarrollado en un nuevo marco legal. (Rabanal, Lazo González, & Nigenda, 2011)

Desde aquella reforma, que cambió por completo el sistema pensionario, han pasado más de veinte años y cada cierto tiempo han surgido críticas o reformas legales para mejorar el sistema privado de pensiones. Por ejemplo, algunas de estas reformas fueron la posibilidad del retorno al sistema público de pensiones, una pensión mínima, la obligatoriedad de aportes para los trabajadores independientes (derogada), la reforma del mecanismo de pago de las comisiones a las AFP y últimamente la posibilidad de que los afiliados a una AFP puedan retirar hasta el 95% de su fondo de pensiones cuando lleguen a la edad de jubilación (ley aprobada por el Congreso de la República y vetada por el presidente de la República) (Morales Saravia, 2016)

Consideramos que todas estas reformas parciales, algunas con éxito y otras sin este, son insuficientes para adecuar el sistema privado de pensiones, tal como está hoy, al marco constitucional vigente sobre el Estado democrático y social de derecho, al derecho a la seguridad social y a la obligación internacional que se deriva del artículo 71° del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). (Organización Internacional de Trabajo, 2019)

El referido precepto constitucional no hace más que revelar que nos encontramos dentro de un contexto jurídico de Estado social y democrático de derecho, el parámetro constitucional del derecho constitucional a la seguridad social. Obviamente se encuentra que el sistema privado de pensiones no tendría asidero y/o compatibilidad con el referido parámetro y lo que es más aun la Defensoría del Pueblo en el año 2005, presento una propuesta de implementación de un sistema complementario de pensiones que superaría la dicotomía entre los regímenes público y privado.

#### **10. El Estado Social y Democrático de Derecho Según la Constitución de 1993 y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional**

Conforme a los artículos 3° y 43° de la Constitución, la República del Perú se configura como un Estado social y democrático de derecho. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido como menciona su Exp. N.° 0008-2003-AI/TC, fundamento 12, párrafo 1, que el

Estado social y democrático de derecho, como alternativa política frente al Estado liberal, va a asumir fundamentos, ello va a dirimir en base a los principios que lo sustentan y justifican tengan una base y un contenido material. (Sentencia del Tribunal Consistucional, 2003)

Conforme la nuestra carta política y en concordancia con los precedentes del Tribunal Constitucional, se puede afirmar que nos encontramos dentro de un Estado social reconocido por la Constitución y que se caracteriza por actuar dentro de una economía social de mercado y por garantizar la plena vigencia de los derechos humanos conforme a los artículos 44° y 58° de la Constitución Política del Estado.

Por consiguiente, se concluye que en nuestro país la Constitución y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional no nos considera como Estado liberal sino más bien como un Estado social y democrático de derecho.

### **11. Algunos elementos del estado social y democrático de derecho según la jurisprudencia del tribunal constitucional**

Bajo la premisa de que somos un Estado social y democrático de derecho, podemos verificar algunos de sus elementos que, sin ser los únicos, serían los fundamentales; así tenemos que, el Tribunal Constitucional Peruano, considera como elementos principales a los referidos a la economía social de mercado, al principio de solidaridad en materia de seguridad social y el deber del Estado de velar y promover los derechos fundamentales.

### **12. La economía social de mercado**

En cuanto a este punto, el artículo 58° de la Constitución Política del Estado a previsto que nuestro modelo económico es efectivamente uno de economía social de mercado.

Ahora bien, en Alemania después de la segunda guerra mundial adopto como elementos principales a la seguridad social, en cuanto a prestaciones económicas de pensiones y sanitarias al margen de la economía social de mercado.

De esta manera el Tribunal Constitucional, evidentemente ha hecho un eco positivo de marco teórico y de protección de derechos pensionarios de los ex trabajadores, tanto en el régimen público como privado, declara nado la inconstitucionalidad de algunos preceptos y dándole un contenido humano a la seguridad social, utilizando para ello las acciones de amparo y de

inconstitucionalidad previstas en el Código Procesal Constitucional según los casos planteados; de tal manera que se pueden resumir del análisis de los expedientes acumulados sobre inconstitucionalidad, Nros. 001-2004-AI/TC y 002-2004-AI/TC; de cuyos fundamentos 3° y 4°, se advierte que acorde a la Constitución Política del Estado, uno de los elementos conforme a la hermenéutica del Tribunal Constitucional es nuestro Estado social y democrático de derecho y de la economía social de mercado lo constituye “el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social”, conforme a los artículos 10° y 11°, 12°, y primera, segunda y tercera disposiciones finales y transitorias de la Constitución Política del Perú. (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2004)

Ahora bien, desde una perspectiva más social se tiene que la solidaridad, consiste en que todas las personas de la sociedad tienen el deber de contribuir a financiar las prestaciones de seguridad social.

El profesor VÍCTOR DANIEL ÁLVAREZ concluye en que el principio de solidaridad permite tomar el problema individual del individuo, como un problema de toda la comunidad. (León, 2012)

### **13. El principio de solidaridad**

En cuanto al principio de solidaridad, y dentro del contexto de un Estado social y democrático de derecho, con economía social de mercado y sobre todo en el derecho a la seguridad social, el Tribunal Constitucional ha prescrito como elemento intrínseco de la naturaleza del Estado Social Democrático de derecho, este principio que considera a la persona humana por encima de la empresa y de la persona jurídica.

De esta manera el artículo 1° de la Constitución Política, ha considerado acertadamente que el Estado peruano se organiza y toma sus decisiones desde la perspectiva del interés general y que esta a su vez tiene como eje principal a la persona humana.

No obstante pueden existir colisiones frontales entre el interés de generar lucro y la mayor rentabilidad de ciertos grupos económicos, con la satisfacción de intereses inherentes al bienestar colectivo o la defensa de los bienes que resultan indispensables para que la vida humana siga desarrollándose, de manera decorosa y persiguiendo la promoción de la salud



social y el desarrollo individual, de tal manera que, en casos de tales colisiones debe de preferirse el bienestar de la Nación y la preservación de la especie humana.

Se desprende en consecuencia del enfoque del Tribunal Constitucional que el sistema privado de pensiones tiene el deber de contribuir con el sostenimiento y preservación del sistema público de seguridad social, considerando la solidaridad, puesto que la Constitución habilita la posibilidad de la administración de las prestaciones económicas pensionarias, también por sociedades anónimas que por su naturaleza no corresponden al sistema de seguridad social típico. Así, el sistema privado de pensiones gestiona, administra o gerencia los recursos necesarios para satisfacer el derecho constitucional a la contingencia de la vejez a través de la devolución programada del ahorro individual capitalizado.

El deber del estado de garantizar los derechos fundamentales

En este extremo, en sus homogéneos precedentes vinculantes y acorde al artículo 44° de la Constitución Política del Estado de 1993, el Tribunal Constitucional a previsto recordar al Estado peruano el deber de preservar los derechos fundamentales con la participación de los funcionarios de todos los niveles, de tal manera que su vigencia y efectividad no sean afectadas en perjuicio de las personas. Asimismo, el Tribunal Constitucional también hace énfasis en que los particulares deben contribuir a preservar los derechos fundamentales.

Por tanto, a partir de las consideraciones precedentes, cabe mencionar que teóricamente, tenemos un modelo económico basado en una economía social de mercado, no obstante, en la práctica se evidencia que el actual es un Estado social y democrático de derecho, y no una economía neoliberal o economía de mercado pura. Asimismo, la seguridad social debería hacer la distinción entre riegos y contingencias tomando en cuenta las pensiones y prestaciones de salud para asumir que nos encontramos frente a Estado social y democrático de derecho y de la economía social de mercado diseñados por la Constitución.

De esta manera, el derecho a la seguridad social requiere su verdadera dimensión de derecho fundamental, debiendo definirse el rol de los agentes públicos y privados, en función a la necesidad social, en consecuencia, al ser reconocida en el art. 22 como derecho en la declaración universal de los derechos humanos y en concordancia con la Constitución Política del Perú; la cual resulta fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad

humana frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente sus derechos económicos, sociales y culturales. (Dirección General de Derechos Humanos, 2021)

Por consiguiente la seguridad social, incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales; ya sea en efectivo o en servicios, sin discriminación, con el fin de obtener prevención, recuperación y promoción, en particular contra la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; gastos excesivos de atención de salud; apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.

Ante ello, la solidaridad, que mostraba el compromiso de los trabajadores más favorecidos del mundo con los menos favorecidos se practicó durante mucho tiempo, pero con el ingreso del ahorro individual se ha llegado a un estado de involución en esta materia, donde se afirma que la seguridad social debe tener como base los principios de la justicia social, tal como lo establece nuestra carta política en el art. 10 al señalar el reconocimiento por el Estado de un derecho universal y progresivo para que los trabajadores tengan protección contra las contingencias sociales, antes citadas.

En este contexto como técnica, el Tribunal constitucional peruano, ha reconocido en el fundamento 14 de la sentencia, STC N° 001-2002-AA/TC que la seguridad social dentro de cuyo concepto se entenderá incluido el servicio previsional de salud y pensiones, el cual se ha establecido como un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la distribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. (Sentencia de la Sala Laboral de Mauricio Benites Quispe, 2002)

Con fines de ilustración doctrinaria procederemos a presentar a continuación una comparación de la normatividad del derecho a la seguridad social entre lo previsto en la constitución peruana y la declaración universal de derechos humanos

CUADRO N° 1

COMPARACION DE ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993 Y LA  
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS
<p><b>ARTÍCULO 10.</b></p> <p>El derecho a la seguridad social permite la protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida.</p>	<p><b>ARTÍCULO 25</b></p> <p>“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...”</p>
<p><b>ARTÍCULO 11.</b></p> <p>El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento.</p>	<p><b>ARTÍCULO 25</b></p> <p>Toda persona... tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.</p>

**Fuente:** Constitución Política del Perú 1993 y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

**Elaboración:** Propia

No debe dejarse de lado la perspectiva de que la Seguridad Social genera, mediante diversas medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que de no ser así ocasionaría la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte. (Arizaga & Pérez Padrón, 2019)

Desde la perspectiva de la política social, la Seguridad Social cumple un rol históricamente buscando compensar y superar la inseguridad en que cotidianamente vive surgiendo como técnicas de protección; las corporaciones mutualistas y las sociedades gremiales, el apoyo mutuo solidario, las cajas de seguridad social y los seguros sociales.

El derecho a la seguridad social garantiza a todas las personas en cuanto a su dignidad humana y su capacidad de protección frente a las adversidades y siniestros de los riesgos y contingencias sociales que pueden privar al trabajador de sus capacidades relacionadas con aspectos económicos, sociales y culturales. Precisamente la seguridad social tiene por su carácter redistributivo un rol importante para, prevenir y reducir la exclusión social y originar la inclusión social. (Eraso & Puig Andreu, 2017)

En síntesis, resulta obvio que no se podría validar y sostenidamente asumir que un Estado cumpla lo estipulado en la Declaración Universal de derechos Humanos respecto a la seguridad social, ni menos aún demandar al Estado por no cumplirlo.

En el momento actual resulta evidente que nuestro país no tiene los recursos económicos suficientes como para ofrecer un sistema de seguridad social acorde a los principios y valores y derechos humanos anteriormente comentados y asumir, solventar la seguridad social con impuestos resulta muy gravoso para el trabajador y también la aplicación de dichas medidas antipopulares. En ello es importante mencionar que, la garantía universal que ofrece la Seguridad Social, es el instrumento político que más ha hecho en la práctica por la igualdad y la libertad de todos los ciudadanos, pese a los intereses procedentes de grupos de muy concretos.

Además, el Estado tiene la responsabilidad de alcanzar la ocupación plena la cual constituye la demostración necesaria y final de que el Estado existe para el individuo y no para sí mismo o para beneficio de una clase privilegiada. Por ello es importante mencionar que es imposible hablar de una vida digna sin garantizar el acceso a la seguridad social, también ello adversa al derecho a la seguridad el cual va más allá del derecho del trabajo, puesto que tiene que ver con la vida misma de la persona humana, en tanto la seguridad social deviene de la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado, en ese sentido es deber del estado garantizarlo, asimismo, dicho derecho implica un desarrollo adecuado de las actividades, por lo que se atribuye que el derecho a la seguridad social podrá garantizar la elevación de la calidad de vida de las personas. (Arizaga & Pérez Padrón, 2019)

## CAPÍTULO II

### SISTEMA PÚBLICO Y PRIVADO DE PENSIONES

Fue el Seguro Social del Perú con el D.L. 20212, quien administró el SNP y posteriormente el IPSS hasta que se creó la ONP, como la entidad pública encargada de la administración de la seguridad social en el Perú en materia de pensiones bajo el D.L. N° 19990.

#### 1. La Oficina De Normalización Previsional

Ahora bien, luego de su creación, es cotidiano constatar que la oficina de Normalización previsional soporta colas y esperas de un gran número de ciudadanos, para realizar un trámite vinculado al reconocimiento del derecho a su pensión o de sus años de aportación.

Evidentemente son adultos mayores que, luego de años de aportaciones al Estado, esperan recibir la ansiada pensión que les permita vivir con dignidad los últimos años de su vida y en compensación a las contraprestaciones derivadas de sus aportes en un número mínimo de 20 años. No obstante, estas visitas se convierten en muchos casos en largas esperas sin resultado, en trámites engorrosos y en respuestas denegatorias que a los administrados les cuesta tiempo de vida y les genera además impotencia, frustración y los que son peor aún no lo comprenden. Ante esta situación, es explicable que la ONP se haya convertido en una de las instituciones más quejadas ante la Defensoría del Pueblo. (Tribunal Administrativo Previsional, 2018)

Las circunstancias actuales nos permiten determinar 5 puntos críticos que la Oficina de Normalización Previsional no puede superar, referente al Sistema Nacional de Pensiones y estos son; primero, la inexistencia de un registro actualizado e individualizado de aportes pensionarios; segundo, el traslado de la carga de la prueba de los años de aportación a los afiliados; tercero, la escasa, oscura o ambigua motivación de las resoluciones administrativas; cuarto, la utilización de complejos procesos para el otorgamiento de pensiones; y por último la insuficiente supervisión que se ejerce sobre el proceso de tercerización de las diferentes etapas del proceso de otorgamiento de pensiones.

Con relación al primero de dichos puntos críticos se ha verificado que la inexistencia de un registro actualizado e individualizado de aportes pensionarios genera demora en la acreditación de los 20 años de aportes que se requiere para obtener una pensión de jubilación. Para cumplir dicha labor, la ONP y la empresa que contrata para la verificación de aportes

pensionarios deben verificar más de 40 millones de documentos sin digitalizar, los que le trasladó el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS). (Garcia & Perez, 2015)

Además, los verificadores deben revisar documentos que se encuentran en poder de terceras personas, tales como los archivos de planillas de las empresas en funcionamiento, los documentos con los que cuentan las empresas liquidadoras de aquellas que ya no están en el mercado, las planillas que se encuentran en poder de contadores y ex propietarios de empresas ya liquidadas, etc.

Un segundo nudo crítico, íntimamente ligado al anterior, es el traslado de la carga de la prueba de los años de aportación a los afiliados. En la actualidad, la prueba de los aportes constituye una obligación del Estado, en tanto receptor y administrador de los aportes pensionarios, sino del afiliado, lo que trae consigo problemas debido a que carece de las herramientas que le permitan conocer los aportes efectivamente pagados por su empleador al IPSS y luego a la ONP (puesto que en sus boletas de pago consta la retención del aporte, pero no la realización del pago efectivo de éste). Esta es una modificación que se hizo al SNP, en circunstancias que se pretendía la implementación de las AFP y de la ONP. (Diario Oficial el Peruano, 2021)

Asimismo, el asegurado al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) administrado por la ONP tampoco cuenta con mecanismos que le permitan verificar la inscripción que debía hacer su empleador en los registros que administra la ONP, lo que se ve agravado por su nulo acceso y/o control sobre la custodia y estado de las planillas de pago en las que constaban sus aportes. Esta problemática se manifiesta en el alto porcentaje de casos en los que los afiliados no pueden probar los 20 años de aportes necesarios para obtener una pensión o, habiendo comprobado dichos 20 años, no se le ha reconocido el total de años aportados.

Un tercer problema, identificado, es la escasa u oscura motivación de las resoluciones administrativas denegatorias que emite la ONP. Ello genera dificultades al administrado en su ejercicio al Derecho de Defensa toda vez que las resoluciones administrativas que deben impugnar no contienen, en detalle, las observaciones que motivaron la denegatoria de su derecho. Así, por ejemplo, cuando en una resolución se señala como argumento para la denegatoria de la pensión que “no se han acreditado fehacientemente”; los años de aportes

alegados, el afiliado desconoce si el motivo de la falta de acreditación reside en la inexistencia de las planillas o en la existencia de éstas, pero sin el registro de su nombre, o en la falta de los requisitos legales con los que se debían emitir esas planillas, entre otras posibles razones.

Estas insuficiencias que causan indefensión le impide al afiliado plantear correctamente, un recurso que permita levantar las observaciones presentadas y genera la formulación de recursos manifiestamente improcedentes en la medida en que el asegurado mantiene dudas o desconoce, respecto de los argumentos completos utilizados para la denegatoria del derecho.

Este problema se agrava debido a la carencia de una verdadera revisión en sede administrativa, puesto que la empresa (tercerización) a la que se le ha transferido la calificación de los expedientes se encarga de proyectar las resoluciones de primera y segunda instancia administrativa.

Un cuarto punto álgido en la ONP es la existencia de procesos complejos respecto de los cuales no existe información clara ni base normativa que permita al usuario conocer los tiempos de cada una de las etapas que conforma el proceso. Así, respecto al proceso de “11 etapas” que se encuentra detallado en la página Web de la entidad, no se consigna la norma ni el detalle del servicio y el tiempo necesario que cada etapa supone dentro del proceso, lo que impide que el asegurado conozca anticipadamente las gestiones que dicha etapa implica, o el tiempo necesario que el expediente permanecerá en ésta, todo ello al margen de lo previsto en la Ley 27444. (Cárdenas, 2017)

El quinto punto crítico que se ha identificado es la ausencia de una supervisión adecuada respecto de la gestión de las etapas del proceso de otorgamiento de pensiones por parte de las empresas privadas o consorcios. Al respecto, es de precisar que el cuestionamiento al proceso de tercerización en el nivel central y en perjuicio de los asegurados de provincias, como una supuesta modalidad de optimizar recursos y obtener mejores niveles de competitividad, no ha sido atendido como política de gobierno por el contrario con el sistema del IPSS se atendía en cada gerencia departamental en una división de pensiones autónoma que permitía menores costos operativos y un trámite más personalizado.

En cuanto a sus prestaciones económicas tenemos:

## 2. Pensión de invalidez

Se trata de una modalidad de otorgamiento de prestaciones económicas de seguridad social por incapacidad física o mental, temporal o permanente, que elimina o reduce la posibilidad de trabajar y generar ingresos para subsistir, conforme lo establece el D.L. N° 19990 (Gobierno del Peru, 1973).

## 3. Pensión de jubilación

### 3.1. Régimen General:

Con respecto al régimen general del sistema nacional de pensiones se tiene la pensión de jubilación que inicialmente se otorgaba a partir de los 15 años de aportación para varones y 13 años para mujeres y en la actualidad con las modificaciones efectuadas es de 20 años en ambos casos, tal como se ilustra en el cuadro.

CUADRO N° 2

#### SISTEMA PÚBLICO DE PENSIONES OPERATIVO

CONDICIONES	REQUISITOS
Edad de jubilación:	65 años de edad
Años de aportación:	20 años como mínimo.
Tasa de aporte:	13% de la remuneración asegurable del trabajador
Pensión mínima a otorgar:	S/. 415
Pensión máxima:	S/. 857,36

**Fuente:** Poder Ejecutivo, Decreto Ley N° 19990, modificados por Decreto Ley N° 25967 y Ministerio de Economía y Finanzas, Decreto Supremo N° 354-2020-EF

**Elaboración:** Propia

Como se puede evidenciar se ha modificado los requisitos para tener derecho pensión a jubilación en cuanto a edad y años de aportación, de tal manera que estos fueron aumentados ex profesamente para igualarlos con el Sistema Privado de Pensiones.



### 3.2. Régimen de jubilación adelantada:

#### CUADRO N° 3

#### REGIMEN DE JUBILACION ADELANTADA

CONDICIONES	REQUISITOS
Edad de jubilación:	55 años (hombres) o 50 años (mujeres).
Años de aportación:	30 años (hombres) o 25 años (mujeres). Trabajadores despedidos por reducción de personal o cese colectivo la jubilación adelantada con 20 años de aportes.
Tasa de aporte:	13%
Pensión mínima a otorgar:	Pensión que hubiera recibido S/. 415.00, se reduce en 4% por cada año de adelanto respecto de la edad de jubilación establecida en dicho régimen
Pensión máxima:	S/. 857,36

Fuente: Poder Ejecutivo, Decreto Ley N° 19990, modificados por Decreto Ley N° 25967 y Ministerio de Economía y Finanzas, Decreto Supremo N° 354-2020-EF.

Elaboración: Propia

## 4. Modificaciones Al Sistema Nacional De Pensiones

### 4.1. Ley N° 29451 Que Modifica El Decreto-Ley N°. 19990

La ley 29541, establece el régimen especial de jubilación para la sociedad conyugal y las uniones de hecho., para personas mayores de 65 años, y con más de diez 10 años de matrimonio o convivencia y que no perciban pensión de jubilación, pero que puedan acreditar que han realizado aportaciones conjuntas al Sistema Nacional de Pensiones por un periodo no menor de veinte 20 años; así como deberán acreditar su matrimonio o unión de hecho, básicamente.

En cuanto a la Pensión de Jubilación, Pensión de Invalidez y de Capital de Defunción (Causante No Pensionista) del régimen del Decreto Ley N° 19990, dicha norma establece que el administrado debe de presentar; solicitud según Formato, que incluye declaración jurada de autenticidad de documentos, copia simple de los documentos que acrediten la relación laboral y/o declaración simple que consigne el vínculo laboral, entre los documentos

que la/el asegurada/o puede adjuntar para acreditar su relación laboral se tienen a los certificados de trabajo; boletas de pago de remuneraciones; liquidación de la C.T.S., constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA) emitido por el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud. (Poder ejecutivo, 2020)

Para poder tramitar el otorgamiento de pensiones de cualquier ámbito es importante señalar que en todos los casos tienen que presentar el Formato, que incluye declaración jurada de autenticidad de documentos

CUADRO N° 4

REQUISITOS DE TIPOS DE PENSIONES

PENSIONES	REQUISITOS
<p><b>Pensión de Viudez (Causante Pensionista o No Pensionista)</b></p>	<p>Presentación de copias simples de los siguientes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Certificado Médico de Invalidez emitido por el Seguro Social de Salud.</li> <li>- Parte Policial o Atestado Policial o Certificado de Necropsia.</li> <li>- Documentos que acrediten la relación laboral y/o declaración simple que consigne el vínculo laboral.</li> </ul>
<p>Pensión de Orfandad de Menores de 18 años,</p>	<p>Presentación de copias simples de los siguientes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Certificado o Constancia de Estudios.</li> <li>- Matrícula</li> <li>- Ingreso o Reporte de Notas del correspondiente centro de estudios</li> <li>- Certificado Médico de Invalidez emitido por el Seguro Social de Salud</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Documentos que acrediten la relación laboral y/o declaración simple que consigne el vínculo labora</li> </ul>
Pensión de Ascendientes	<p>Presentación de copias simples de los siguientes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Certificado Médico de Invalidez emitido por el Seguro Social de Salud-ESSALUD.</li> <li>- Documentos que acrediten la relación laboral y/o declaración simple que consigne el vínculo laboral</li> </ul>
Pensión de Orfandad por Estudios	<p>Presentación de copias simples de los siguientes documentos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Certificado o Constancia de Estudios.</li> <li>- Matrícula</li> <li>- Ingreso o Reporte de Notas del correspondiente centro de estudios</li> <li>- Documento que acredite la condición de trabajador</li> <li>- Certificado Médico de Invalidez emitido por el Seguro Social de Salud</li> <li>- Aviso de accidente suscrito y sellado por el empleador o, informe de los servicios inspectivos del ex-IPSS o EsSalud.</li> </ul> <p>Se aplica solo para cuando la cónyuge o integrante de la unión de hecho se encuentra en estado grávido a la fecha de fallecimiento del asegurado-</p>

**Fuente:** Poder Ejecutivo, Decreto Ley N° 19990

**Elaboración:** Propia

En mención aparte corresponde a la entrega de bonos de reconocimiento con transferencias de dinero de parte del Estado, para favorecer el traspaso a los sistemas privados de pensiones, así tenemos el Bono de Reconocimiento 92, 96, 2001.

Finalmente, los procedimientos administrativos de evaluación previa a cargo de la Oficina de Normalización Previsional Precítese han sido determinados como sujetos a silencio administrativo negativo.

En cuanto a la pensión mínima se ha dispuesto por la LEY N° 27655, del año 2002 que recae sobre las pensiones percibidas con un mínimo de 20 años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones y por debajo de estos periodos la siguiente tabla.

CUADRO N° 5  
APORTACIONES DEL SNP

AÑOS DE APORTACIÓN	PENSIÓN MÍNIMA
Con 20 años o más más	S/. 415,00
Con 10 años y menos de 20 años	S/. 346,00
Con 6 años y menos de 10 años	S/. 308,00
Con 5 años o menos de 5 años	S/. 270,00
Con 20 años o más años	S/. 415,00

**Fuente:** Congreso de la República del Perú, Ley N° 27655, 2002, Decreto Legislativo N° 817 y la única Disposición Transitoria de la Ley N° 27617

**Elaboración:** Propia

Con todo ello, se puede colegir que no resulta racional asumir que un ex trabajador jubilado pueda vivir con tales montos y peor aún si tiene familia.

Igualmente, por Decreto Ley 25967 se ha previsto el mínimo de 20 años de aportación

Referido a la Ley N° 29711, los periodos de aportación deben ser considerados para el Sistema Nacional de Pensiones independientemente de si se haya o no transferido el monto de retención por parte del empleador público o privado, sin embargo, se observa que hoy en día la ONP solamente reconoce las aportaciones debidamente acreditadas con planillas. (Oficina de Normalización Previsional – ONP, 2012)

## 5. La Administración Privada del Fondo de Pensiones

Para ingresar al análisis del sistema previsional peruano privado corresponde previamente asumir que el concepto de Seguridad Social ha ido mutando en el transcurso del tiempo, en algunas veces y países en grado de evolución y en otras veces en grado de involución, en ese sentido, es evidente que es de gran importancia y de interés general en nuestro país el análisis de los cambios y cuestionamientos que se vienen efectuando por los distintos actores interesados en los sistemas públicos y en el régimen privado de AFPs; situación que también involucra una suerte de derecho comparado del tema en los diferentes países. Por lo tanto, identificar cual fue el desarrollo de la seguridad social como derecho autónomo y cuáles son sus limitantes resulta muy productivo desde el punto de vista científico.

En el Perú, el desarrollo de la Seguridad Social como una figura jurídica, ha tenido desregulación y contextos socios políticos que no siempre se condicen con principios internacionalmente aceptados.

Por lo tanto, resulta pertinente analizar este contexto, en concordancia con los artículos que tratan sobre seguridad social en nuestra Constitución Política del Estado, para luego centrarnos en la comparación con los artículos que traten de la seguridad social en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, todo lo que aparece en capítulos anteriores.

En concordancia con ello, es interesante, la concepción que se tiene en la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, en cuyo artículo Introducción a la Seguridad Social, señala que, desde el punto de vista gramatical SEGURIDAD indica “calidad de seguro”, término que refiere a todo aquello que se encuentra libre y exento de peligro, daño o riesgo.

Sin embargo, desde el punto de vista del doctorando en la actualidad se evidencia una situación de desfinanciación del SNP, y una devaluación de los montos de capitalización del régimen privado de pensiones tanto por factores internos como por factores externos que redundan en descontento general y mala redistribución de riqueza, por lo que el análisis del tema resulta relevante y urgente ya que compromete tanto a la población económicamente activa como a los actuales pensionistas que reclaman atención oportuna y pensiones más dignas. (Congreso de la República, 2020)

Desde el punto de vista jurídico, se advierte el cambio de un sistema solidario de pensiones por una técnica primaria de protección individual como es el sistema AFP, con requisitos mayores para el otorgamiento de las pensiones y disminución de los beneficios al derecho habiente, por lo que resulta pertinente hacer un estudio investigativo de las causas que motivaron el ingreso de las AFP en el Perú.

En estas condiciones, el Estado peruano conjuntamente con los órganos competentes ha procedido a realizar diversas modificaciones al Decreto Ley N°19990, sin embargo, lejos de realizar mejoras en beneficio del Jubilado, estas han posibilitado el traspaso al sistema privado de pensiones, convirtiendo el SNP en una opción no muy apropiada conforme a la publicidad efectuada en casos en los que el trabajador tenga ingresos superiores a los topes establecidos por las modificaciones al SNP. (Morales Saravia, 2016)

De esta manera tenemos un sistema previsional mixto o dual con sofisticaciones que no siempre están al alcance del afiliado y sujeto a contextos políticos y económicos de carácter nacional e internacional por la pérdida del poder adquisitivo tanto de la moneda como de la falta de estudios actuariales apropiados, denotando una falta de compromiso de mejorar la situación paupérrima en la que se encuentra el Sistema Nacional de Pensiones y el dirigido propósito de actuar por el sistema AFP.

Dentro de este contexto el economista Carlos Montoro en su calidad de funcionario del Banco Central de Reserva a identificado el Costo de la reforma del sistema nacional de pensiones, así como las etapas de ingreso al mercado y sus causas de las AFPs. Afirma que en 1992, el país empezó una de las reformas más importantes en su proceso de modernización, así la reforma del Sistema Nacional de Pensiones (SNP), cuyo objetivo es la implementación de un sistema previsional basado en la libertad de elección, los mecanismos de mercado y el manejo del sector privado, ósea como sistema complementario al SNP y aparentemente libera al Estado de los gastos en que incurriría al tener que pagar las pensiones a los nuevos pensionistas en los futuros años. (Arrieta, et. al, 2017)

De esta manera ha realizado un estudio sobre el costo que ello representa, incluyendo bonos de reconocimiento que deben reconocerse para los asegurados que se pasen al sistema

privado de pensiones, y a las transferencias del Tesoro Público para afrontar el pago de pensionistas que se encuentran en el sistema público de pensiones.

Debe tenerse en cuenta que el SNP tiene como soporte financiero conforme al D.L. 19990, los intercambios intergeneracionales de personas de diferentes edades, o generaciones.

Estos se dan tanto desde los inicios del Sistema Nacional de pensiones, en el que se pagaban las pensiones de los trabajadores pasivos con las contribuciones de los activos, como en el momento de la transición a un sistema privado. Resalta el economista Montoro que la reforma no es gratuita, y que existe cierto grupo de individuos que son beneficiados y otros perjudicados.

Considera el citado funcionario del Banco Central de Reserva, que el SNP estaba en crisis y advierte que en sus inicios funcionaba como un sistema de Capitalización Pura Global; es en este contexto que en 1992 se creó en el Perú el Sistema Privado de Pensiones (SPP) sobre la base en la capitalización individual de los fondos de los aportantes. La pensión que recibe cada trabajador afiliado a este sistema está directamente relacionada con los aportes que realizó y con la rentabilidad que ha tenido su fondo individual.

Dentro de este contexto, la creación del SPP se realizó en el momento en que el SNP aparentemente, entraba en quiebra. Efectivamente la implementación del sistema privado de pensiones aparece en un escenario con varios factores exacerbados adversos al sistema, entre ellos que al no haber una relación directa entre lo que uno aporta y el beneficio que va a recibir no existía interés individual de aportar al fondo.

Otro elemento fue las deudas del sector privado y del sector público con el IPSS. Efectivamente, cuando el Estado pasaba por una crisis financiera dejaba de transferir las contribuciones de los empleados y su aporte patronal como empleador. (Arrieta, et. al, 2017)

Aparentemente, un factor importante en la gestación de la crisis del SNP fue el alto nivel de desempleo y la informalidad del país, sin embargo, se debe tener en cuenta que tanto los desempleados como los informales no tenían ni tienen derecho a las prestaciones económicas de seguridad social.

Se afirma por el economista Montoro que, en el Sistema Nacional de pensiones, la proporción de trabajadores activos aportantes por trabajador pasivo ha disminuido de 18 en 1980 a 7 en 1992; esta proporción ha pasado a ser de casi 4 en 1996 debido al pase de aportantes del SNP al SPP. Así entonces, la cobertura de aportantes disminuyó del 25 por ciento de la población nacional en edad de aportar en 1980, a 12 por ciento en 1995; mientras que la cobertura de pensionistas aumentó de 16 a 29 por ciento en los mismos años. (Arrieta, et. al, 2017)

Todas estas consideraciones hacen obvio, que el sistema privado de pensiones denominado AFP en el Perú, ha sido consecuencia de las recomendaciones e imposiciones indirectas a través de recomendaciones de organismos como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial al as que se han sometido las autoridades democráticas antes que las iniciativas de nuestros legisladores o derecho proyectado. De esta manera no resulta exacto y adecuado asumir, que el sistema público de pensiones se encontraba en crisis ya que los problemas económicos eran derivados de la disminución de los sueldos, la disminución del poder adquisitivo de la moneda, el incremento de los desempleados, el subempleo, la informalidad y los problemas de la mora en la transferencia de los aportes del Estado como Estado.

Por otro lado, el SPP se crea en 1992, tomando como modelo el sistema chileno, que no tenía un sistema único de pensiones como de Perú, sino diversas cajas con diferentes requisitos de edad y aportación.

No obstante, todo ello, el ciudadano peruano no tenía confianza en el sistema privado de pensiones, por lo que el Estado se vio obligado a emitir diversos dispositivos legales que apuntaban a estimular a los trabajadores para afiliarse a las AFPs y en otros casos para dejar de lado a la ONP; llegándose a dar facilidades especiales a los desempleados para acceder a la jubilación anticipada, pero por el sistema público de pensiones obviando la responsabilidad y el interés que debía mostrar en las eficiencias del sistema privado de pensiones.

Según Boloña (1995), hace referencia a los sistemas de reparto en el mundo, en el cual se tiene a un ciclo de vida típico, que se divide en tres etapas: juventud, de expansión y de madurez. La diferencia principal entre cada etapa radica en el número de contribuyentes por pensionista al ser un sistema de transferencias entre generaciones, de los jóvenes a los ancianos, la estructura de edades de la población se convierte en un factor importante, al



disminuir la relación, ello hace más difícil cubrir el pago de pensiones y esto obliga a incrementar la tasa de contribución y poder aumentar el número de contribuyentes o a disminuir el monto individual de las pensiones. (Arrieta, et. al, 2017)

En esos años, hasta a fines de 1983, la tasa de contribución total fue baja, el cual fluctuó entre 6 y 7,5 por ciento, sin embargo, la juventud del sistema permitió ahorrar entre el 44 y 14 por ciento de sus contribuciones. De esta manera, la situación financiera del SNP empieza a tener problemas, las contribuciones disminuyen fuertemente en términos reales, lo que origina una caída real en las pensiones y la necesidad de aumentar la remuneración máxima asegurable de 5 a 7,5 remuneraciones mínimas vitales. En tanto, ello se prevé en un aumento en el corto plazo de las tasas de aporte para evitar déficit. (Montoro, 2020)

Al referirse a la ampliación de la cobertura, se ha denotado que la población ha aumentado en esta segunda etapa, pero la razón trabajadores/jubilados sigue relativamente alta, en ello es importante señalar que los planes de jubilación son algo más antiguos y cubren a más de la tercera parte de la fuerza laboral, es así que los recursos destinados al pago de pensiones se sitúan entre el 2 y el 5 por ciento del PBI. (Montoro, 2020)

Por consiguiente, en la etapa de madurez y derrumbamiento los sistemas tienen generalmente más de 40 años de antigüedad por lo que se presume que han llegado a su madurez, pues la mayoría de los trabajadores está cubierta y tienen derecho a beneficios completos. A diferencia del SNP del Perú, en el cual entra en esta etapa en el año 1990, cuando este régimen tiene una antigüedad de apenas 17 años por lo que se denota un margen de antigüedad.

En cuanto al sistema previsional de capitalización individual existe un sistema de pensiones alternativo al de reparto, en el cual las contribuciones de cada joven en el período son invertidas a través de una administradora de fondos de pensiones (AFP) y estas retornan un rendimiento en cuando se retiran de la AFP. (Arrieta, et. al, 2017)

Se debe tener en cuenta que la transición de la capitalización individual, más allá de todo se tienen que hacer nuevos supuestos como el de un mal uso del fondo de reserva y el cobro de impuestos para financiar los déficits del fondo, por tanto, el objetivo es poder abstraer el intercambio que ocurre entre generaciones a raíz de la reforma previsional de 1992 en el país.

## 2.6. Economía con Seguridad Social y Mal Uso del Fondo

Cabe mencionar que en dicha economía social y respecto al mal uso del fondo de pensiones dirime para financiar el gasto público, en tanto se debe de tener en cuenta que, si el gobierno enfrenta el pago con deuda esto tan solo difiere el pago a otro período, en el cual otra generación tendrá que pagarlo mediante impuestos.

Es así que se va a asumir en el gobierno un indicador de cierre de brecha con impuestos, en el cual el Estado sólo recauda impuestos cuando tiene que cubrir el déficit del fondo y este monto, que es recaudado a través de impuestos de monto fijo, es exactamente igual al monto de la transferencia que tiene que hacer al sistema de pensiones.

A partir de 1995 el gobierno ha comenzado a transferirle recursos a la ONP para financiar la brecha que tiene para atender el pago de pensiones. Estas crecen con el tiempo conforme los contribuyentes se van haciendo pensionistas. Si bien el sistema no está cerrado, no hay mucho incentivo para que ingresen nuevos afiliados, por esta razón llegará un momento en que ya no existan aportantes y todo el pago de pensiones se financiará con transferencias, las cuales se tendrán que hacerse durante todo el ciclo de vida del último pensionista. (Montoro, 2020)

#### **6. Administradoras. Características**

A partir de las reformas previsionales realizadas en América Latina, comenzaron a funcionar las empresas encargadas de administrar los fondos de pensiones, a través de sociedades anónimas que conforme a la ley general de sociedades tienen fines lucrativos, pero no precisamente para los dueños de los fondos.

Las funciones de las mismas están relacionadas con la recaudación de los aportes; con la inversión de los activos acumulados en las cuentas de capitalización individual; y con el otorgamiento y pago de las prestaciones previstas en la legislación vía devolución de ahorros forzosos impuestos por el Estado. (Céspedes, 2018)

Cuando el afiliado opta por cobrar los beneficios en la modalidad de la renta vitalicia previsional, las Administradoras deben transferir los saldos acumulados en las cuentas respectivas a las compañías de seguro de vida, las cuales asumen las obligaciones referidas a los pagos respectivos, lo que implica que las AFPs, no otorgan pensiones vitalicias y de sobrevivientes como lo hace el Sistema Nacional de Pensiones Peruano. Por otra parte, para

cubrir a los afiliados frente a los riesgos de invalidez y muerte, las Administradoras deben contratar las pólizas respectivas con las compañías de seguro.

Para iniciar las actividades, las Administradoras deben constituir un capital mínimo que fue de 500,000 dólares y, además, deben integrar un encaje. (Cespedes, 2018)

En el Perú las Administradoras Privadas de Fondo de Pensiones se incorporan bajo el control y supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros a las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.

### **6.1.Objeto del sistema privado de pensiones**

En teoría el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP) tiene como objeto contribuir al desarrollo y fortalecimiento del sistema de previsión social en el área de pensiones y está conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP), las que administran los Fondos de Pensiones a los que la ley se refiere y otorgan obligatoriamente a sus afiliados, la devolución de sus ahorros con el nombre de prestaciones de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio a que se refiere la ley.

El objeto exclusivo de las AFP es administrar los Fondos bajo la modalidad de Cuentas Individuales de capitalización, tanto para aportes obligatorios como voluntarios y otorgar las prestaciones de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio, todo ello implica que se ha regresado a una técnica primaria de protección denominada ahorro individual. (Cespedes, 2018)

### **6.2.Afiliados**

Por afiliación debe entenderse, a la relación jurídica que se produce entre un trabajador, cualquiera sea su condición, y la AFP, a través de la cual el trabajador se incorpora al Sistema Privado de Pensiones, o ejerce su derecho a traspasarse de una AFP a otra, pero no puede optar por incorporarse al sistema nacional de pensiones con lo cual se viola su derecho de opción. (Asociacion AFP, 2020)

Ahora bien, la afiliación admite hasta tres modalidades las cuales son; la modalidad de incorporación, que se genera con la primera afiliación a una AFP de parte de un trabajador dependientes o independiente, por otro lado, está la modalidad de traspaso, que se genera

cuando un trabajador, manteniéndose incorporado en el Sistema Privado de Pensiones, transfiere la Cuenta Individual de Capitalización (CIC) que mantiene con su AFP de origen, hacia otra AFP de destino, seguido esta la modalidad de re afiliación, que se produce cuando un trabajador, habiendo ejercido su derecho a la reversibilidad, se reincorpora al Sistema Privado de Pensiones mediante la suscripción de un nuevo contrato de afiliación. (Habitat, 2020)

Pueden afiliarse al sistema privado de pensiones los trabajadores, cualquiera sea la modalidad de trabajo que realicen, afiliarse a las AFP en los términos establecidos por la presente Ley, sus reglamentos y las disposiciones generales que para dicho efecto dicte la Superintendencia de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. (Asociacion AFP, 2020)

Por otro lado, se debe de toar en cuenta que un afiliado pasivo tiene la condición de pasivo cuando se encuentre percibiendo una pensión bajo cualquiera de los productos previsionales que otorga el SPP, de conformidad con las normas reglamentarias. Mientras que un afiliado activo, es el afiliado al SPP que no se encuentra comprendido bajo ninguno de los supuestos a que alude la definición precedente.

### **7. Incorporación y traspaso al sistema privado de pensiones**

La incorporación al SPP se efectúa a través de la afiliación a una AFP. Tal afiliación es voluntaria para todos los trabajadores dependientes o independientes. Los socios trabajadores de las cooperativas, incluyendo los de las cooperativas de trabajadores, son considerados como trabajadores dependientes para efectos del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones. (Cespedes, 2018)

En cuanto a la relación entre la AFP y sus afiliados se rige por lo estipulado en los respectivos contratos de afiliación, que son contratos por adhesión, cuyos formatos deben ser aprobados previamente por la Superintendencia. Las modificaciones a los contratos de afiliación deben ser igualmente aprobadas previamente por la Superintendencia.

Asimismo, la afiliación del trabajador queda perfeccionada con la suscripción del contrato de afiliación. (Cespedes, 2018)

Facultándose a las administradoras privadas de pensiones afiliar a cualquier trabajador que lo solicite, en los términos de sus pólizas de adhesión, sus reglamentos y las disposiciones generales que emita la SBS.

La norma de creación de las AFPs establece a su vez que ninguna AFP puede negar la filiación de un trabajador o ciudadano en general bajo pena de la cancelación de la licencia de funcionamiento de la respectiva AFP; situación en la que el fondo correspondiente pasaría ser gestionado por otra AFP.

#### **8. Bono de reconocimiento**

Por el tiempo o periodo de aportaciones al sistema nacional de pensiones se ha previsto un bono de reconocimiento que tiene la naturaleza jurídica de título valor, emitido por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), y que se otorga teniendo en cuenta los años de aportación, de esta manera se han creado los bonos de 1992, 1996 y 2001 hasta por un valor nominal máximo de S/ 60 000.00 respectivamente.

#### **9. Derecho al Bono de Reconocimiento**

En caso de optar el trabajador por dejar el régimen del SNP e incorporarse al SPP, recibe un “Bono de Reconocimiento” emitido por la ONP por el monto correspondiente a los beneficios del trabajador en función a los meses de sus aportes al SNP hasta el 6 de diciembre de 1992.

Los Bonos de Reconocimiento deben ser entregados por la Oficina Nacional Previsional a la Administradora de Fondos de Pensiones que el trabajador indique, la que a su vez los debe entregar a una entidad de servicios de guarda física de valores, salvo que los mismos se encuentren representados por anotaciones en cuenta.

Las prestaciones en favor de los trabajadores incorporados al SPP son exclusivamente las de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio, y no incluyen prestaciones de salud ni riesgos de accidentes de trabajo. Dichos pensionistas se encuentran comprendidos como asegurados obligatorios del Régimen de Prestaciones de Salud.

Por lo que, dicha pensión de Jubilación es un beneficio al que tienen derecho los afiliados, que consiste en recibir pagos mensuales de una cantidad de dinero con cargo a su Capital para Pensión. Este derecho se puede ejercer a partir de que el afiliado cumple 65 años de

edad o en el momento en que cumpla con los requisitos para acceder a una jubilación anticipada, dentro de los diferentes regímenes que ofrece el Sistema Privado de Pensiones.

Actualmente existen los siguientes Regímenes de Jubilación en el Sistema Privado de Pensiones como; jubilación ordinaria, jubilación anticipada regular, jubilación por edad legal con Pensión Mínima, jubilación anticipada por desempleo, jubilación adelantada del Decreto Ley 19990 en el Sistema Privado de Pensiones y la jubilación de riesgo. (Bentura, 2004)

Es importante mencionar que la jubilación anticipada procede cuando el afiliado así lo disponga, siempre que obtenga una pensión igual o superior al 50% del promedio de las remuneraciones percibidas y rentas declaradas durante los últimos 120 meses, debidamente actualizadas.

Asimismo, la pensión de jubilación se calcula en base al saldo que arroje la Cuenta Individual de Capitalización del afiliado al momento que le corresponde la prestación, en función a los factores siguientes; el capital acumulado en su Cuenta Individual de Capitalización, menos los fondos registrados en la libreta Complementaria de Capitalización que el afiliado decida retirar; asimismo se debe de considerar el producto de la venta o redención del Bono de Reconocimiento, en los casos que corresponda.

Por otro lado, al hablar del Retiro Programado deviene de la modalidad de pensión administrada por una AFP mediante la cual el afiliado, manteniendo la propiedad sobre los fondos acumulados en su Cuenta Individual de Capitalización, efectúa retiros mensuales contra el saldo de dicha cuenta hasta que la misma se extinga. Los retiros mensuales se establecen de acuerdo al programa de retiros predeterminado por las partes, teniendo en consideración las condiciones establecidas y las tablas correspondientes publicadas por la Superintendencia. El saldo que quedara en la Cuenta Individual de Capitalización en el momento del fallecimiento del afiliado pasa a sus herederos. A falta de herederos, el saldo pasa a integrar el Fondo, distribuyéndose en montos iguales entre la totalidad de Cuentas Individuales de Capitalización de la correspondiente AFP. (Asociacion AFP, 2020)

Mientras la Renta Vitalicia Personal es la modalidad de pensión mediante la cual el afiliado contrata con una AFP una renta vitalicia mensual hasta su fallecimiento. Para tal fin, la AFP debe establecer un sistema de autoseguro mediante la utilización de los saldos de la Cuenta

Individual de Capitalización de los afiliados que contrataron tal modalidad y que hayan fallecido. Con dichas retenciones se constituye un Fondo de Longevidad que es administrado por la AFP. (AFP Prima, 2018)

A diferencia de la Renta Vitalicia Familiar es la modalidad de pensión mediante la cual el afiliado contrata directamente con la Empresa de Seguros de su elección el pago de una renta mensual hasta su fallecimiento y el pago de pensiones de sobrevivencia en favor de sus beneficiarios. La Renta Vitalicia Familiar procede desde el momento en que el afiliado le cede a la Empresa de Seguros el saldo de su Cuenta Individual de Capitalización. (AFP Prima, 2018)

Por tanto la Renta Temporal con Renta Vitalicia Diferida es la modalidad de pensión por la cual una afiliada contrata una Renta Vitalicia Personal o Familiar, con el fin de recibir pagos mensuales a partir de una fecha determinada, reteniendo en su Cuenta Individual de Capitalización los fondos suficientes para obtener de la AFP. (AFP Prima, 2018)

En cuanto los riesgos de invalidez y sobrevivencia, así como los gastos de sepelio pueden ser administrados, a opción de las AFP, por las propias AFP o por Empresas de Seguros. Las prestaciones de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio deben ser prestadas uniformemente por todas las AFP o, de ser el caso, por las Empresas de Seguros que operen o no en el Perú.

Es importante mencionar que tienen derecho a la pensión de invalidez bajo la cobertura del seguro de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio, los trabajadores afiliados que queden en condición de invalidez total o parcial, no originada por accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, actos voluntarios o como consecuencia del uso de sustancias alcohólicas o estupefacientes, o de preexistencias, conforme a la reglamentación de la materia, y que no estén gozando de pensión de jubilación.

Para efectos de la pensión de invalidez son aplicables las siguientes condiciones; en cuanto a la invalidez Parcial, el trabajador afiliado que se encuentre en incapacidad física o mental de naturaleza prolongada, por el cual quede impedido en un cincuenta por ciento (50%) o más de su capacidad de trabajo, siempre y cuando ésta no alcance las dos terceras partes (2/3) de la misma. Ahora la invalidez Total el trabajador afiliado que se encuentre en incapacidad

física o mental que se presume de naturaleza permanente quedando impedido para el trabajo cuando menos en dos terceras partes (2/3) de su capacidad de trabajo.

Tienen derecho a la pensión de sobrevivencia los beneficiarios del afiliado que no se hubiere jubilado, siempre que su muerte no resulte consecuencia de accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, actos voluntarios o del uso de sustancias alcohólicas o estupefacientes, o de preexistencias.

En ello se toma en cuenta el capital mínimo de las AFP es de S/. 500 000,00 que debe ser íntegramente suscrito y totalmente pagado en dinero en el momento de su constitución. Las AFP deben aumentar su capital social de acuerdo a los requerimientos de su operación o si, con la exclusiva finalidad de proteger los derechos de los afiliados, se lo exige la Superintendencia. Los respectivos aportes deben ser necesariamente en dinero. Antes de que las AFP inicien operaciones con el público, deben tener inscritas y registradas en bolsa las acciones representativas de su capital. ( Ministerio de Economía y Finanzas , 2016)

#### **10. Fondo de pensiones en el sistema privado de pensiones**

Dicho Fondo de Pensiones administra una AFP, producto del ahorro forzoso impuesto por el Estado mediante ley, en el que el monto deducido gana y lo usa en favor de sus creadores. En tanto, estos fondos se manejan bajo la administración de Cuentas Individuales de Capitalización el cual se incluye a los Fondos de Pensiones tipo 1, tipo 2 y tipo 3, así como otros fondos adicionales u otros destinados a administrar los aportes voluntarios que se pudieran constituir. ( Ministerio de Economía y Finanzas , 2016)

Al hablar de Fondos Múltiples, hace referencia a un esquema de administración de Fondos de Pensiones, por el cual la AFP administra dos o más Fondos de Pensiones, bajo la figura de Cuentas Individuales de Capitalización.

#### **11. Fondo Voluntario de Personas Jurídicas**

Es el fondo constituido con patrimonios independientes e inembargables de un empleador y que es administrado por una AFP con la finalidad de que los recursos de éste sean aplicados a las Cuentas Individuales de Capitalización de aportes obligatorios de los trabajadores del empleador. En tanto dichos patrimonios Separados y Contabilidades Separadas en los Fondos



administrados por una AFP constituyen un patrimonio independiente y distinto del patrimonio de la AFP y su contabilidad es llevada por separado.

Por otro lado, se ha previsto la disposición del llamado excedente de pensiones que se genera cuando el monto de la pensión de jubilación es mayor al 70 % del promedio de las remuneraciones percibidas por el trabajador y rentas declaradas en los 120 meses últimos.

Es así, que la AFP no tiene derecho de propiedad sobre los bienes que componen o que se generan por efecto de los Fondos, siendo responsable únicamente de la administración de los mismos y por el otorgamiento de aquellos beneficios autorizados por la presente Ley, en tanto la AFP deberá llevar contabilidad separada de las operaciones que les son propias como empresa y de las del patrimonio de cada uno de los Tipos de Fondo que administra, de acuerdo a los planes contables que, para tal efecto, apruebe la Superintendencia. ( Ministerio de Economía y Finanzas , 2016)

### **12. Modificaciones normativas del Sistema Privado de Pensiones**

Desde su creación el Sistema Privado de Pensiones mediante el DL 25897 del 27 de noviembre del 1992, ha sufrido diferentes modificaciones en la aplicación de primas y sus porcentajes, la creación de del sistema privado de administración de fondos, como su control por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, la libre desafiliación informada como la jubilación anticipada, siendo los puntos más relevantes materia de estudio los siguientes.

### **13. Ley N° 28991 "Libre desafiliación al Sistema Privado de Pensiones"**

El análisis de inconstitucionalidad sobre esta ley tendrá como base lo resuelto en la STC Exp. N° 00014-2007-PI/TC mediante la cual se declaró fundada en parte la demanda de inconstitucionalidad en, contra la Ley N° 28991, cuyos artículos resultan evidentemente inconstitucionales debido a que son incompatibles con los derechos fundamentales a la libre elección del sistema pensionario, a la libertad de información y a la propiedad.

Como bien se analizarán en las líneas siguientes: (Superintendencia de Banca y Seguros y AFP, 2021)

Vulnera el derecho de libre elección del sistema pensionario art. 11 de la Constitución Artículo 1 y 2 de la ley N° 28991: estos resultan evidentemente discriminatorios pues excluye a un universo de trabajadores que el propio Tribunal Constitucional ha reconocido como beneficiarios del retorno al Sistema Público de Pensiones, previstos en la STC N°. 1776-2004-AA/TC, entre ellos, la indebida información de la que puede haber sido víctima el trabajador al momento de desafiliarse del Sistema Privado de Pensiones.

Con ello, refieren que han dejado fuera de los beneficios del retorno al SPP a una amplia gama de trabajadores que fueron víctimas de información engañosa, información insuficiente o falta de información por parte de los organismos competentes. Vulnerándose el derecho fundamental de la libre elección del sistema pensionario, reconocido en el artículo 11° de la Constitución.

Por otro lado, el artículo 16 de la ley N° 28991 y el artículo 6 del Decreto Supremo 054-97-EF: TÚO de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones: Norma que obliga al empleador afiliar a su trabajador obligatoriamente a la AFP en caso este no exprese su voluntad de afiliarse a la ONP en un plazo de 10 días. Ambas normas mencionadas resultan evidentemente inconstitucionales debido a que obliga a una afiliación compulsiva al Sistema Privado, violando la libre elección del sistema pensionario, pues otorga una facultad indebida al empleador, quien por mandato de la propia ley suplanta al trabajador en la elección del sistema de pensiones.

Asimismo, la norma en mención avala una campaña de desinformación, puesto que no ordena que se dé a los trabajadores o a los que ingresan por primera vez a un centro laboral, toda la información respecto a las ventajas y desventajas de cada uno de los sistemas pensionarios, haciendo incurrir en error a los trabajadores. Vulnerándose primero el derecho fundamental de libre acceso al sistema de seguridad social, artículo 11 de la constitución, segundo el derecho fundamental a la información reconocido en el artículo 65 de la constitución. (que garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a disposición en el mercado) derecho fundamental a la información que se ve burlada ante la ausencia de una información debida, suficiente y/u oportuna por parte de las AFPs y de la SBS.

Ley ° 29903 “Ley de reforma del sistema privado de pensiones”, al realizar una extrapolación de lo investigado, nos inquieta el hecho de que el TC no se haya pronunciado sobre la existencia de un mercado oligopólico que afecta la libre competencia, el cual va en contra del art. 61 de nuestra Constitución, que a su vez hay una afectación a los consumidores afiliados. Porque una mayor competencia permitiría una reducción de costos mejora en la calidad de los servicios y poder proveer servicios cercanos a sus costos.

Ley 29426 “Ley que crea el régimen especial de jubilación anticipada para desempleados en el Sistema Privado de Pensiones”, en ello se requiere que el afiliado cuente con un mínimo de 55 años cumplidos en el caso de varones y para el caso de las mujeres estas tengan 50 años. De igual forma, el solicitante debía encontrarse desempleado durante 12 meses o más, siendo acreditado mediante documento de fecha cierta. Y, por último, que la pensión que calculada por la en el SPP sea igual o mayor al valor de una remuneración mínima vital.

Cabe precisar que esta norma en su artículo 4, hace referencia a la devolución de aportes del afiliado, para lo cual establece que en aquellos casos en los cuales el cálculo de la pensión no sea igual o superior a la a la RMV, se procede a la devolución del 50% de las aportaciones que cuente el afiliado en su cuenta individual de capitalización.

Como se puede advertir, esa norma daría hincapié a la dación de la Ley 30425 y 30448, la cual procederemos analizar en los siguientes puntos.

Ley 30425 “Ley que permite que los afiliados con 65 o más años de edad retiren hasta el 95.5% de sus fondos” y la Ley 30478, mediante Ley N° 30448 de fecha 15 de abril de 2016, se procede aclarar los vacíos que había dejado la ley N° 30425, para ello se vuelve a modificar el artículo 40 de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondo de Pensiones, estableciendo los supuestos en los cuales el afiliado a la SPP podría disponer del 25% de su cuenta individual de capitalización: “primero para pagar la cuota inicial para la compra de un primer inmueble, siempre que se trate de un crédito hipotecario otorgado por una entidad del sistema financiero, el segundo Amortizar un crédito hipotecario, por otro lado, la Ley 30448, señala que el 4.5 % que resta del 95.5% que retira el afiliado de cuenta individual de capitalización, sea trasferido a Essalud.

#### **14. Nulidad y anulabilidad de la afiliación**

La nulidad o anulabilidad de la afiliación se tramitan presentando una solicitud de nulidad de afiliación que puede estar contenida en una carta simple del afiliado u otro documento, el pedido de nulidad de afiliación implica que el acto jurídico nunca existió y por lo tanto todo regresa al estado en que se encontraba antes de firmar el contrato de afiliación. Su declaración produce los siguientes efectos: la devolución de todos los aportes obligatorios y voluntarios a quien corresponda, incluidas las comisiones y primas de seguros. . (Poder ejecutivo, 2006)

Mientras el pedido de anulabilidad de la afiliación tiene otro contenido, pero por un acto posterior queda sin efecto. El efecto de la declaración de anulabilidad en este caso es sólo la devolución de los aportes obligatorios y voluntarios a quien corresponda. (Poder ejecutivo, 2006)

Se debe de tener en cuenta las causales de Nulidad, al haberse comprobado, que la firma del trabajador es falsificada, cuando el empleador no haya cumplido con las normas que regulaban esta forma de afiliación y el otro es que Comprobarse la inexistencia del afiliado.

Ahora las causales de anulabilidad de comprobarse que el afiliado se encuentra percibiendo pensión de carácter vitalicio bajo el régimen del Decreto Ley 19990, asimismo que el afiliado a la fecha de su incorporación al SPP cumplía con los requisitos para obtener una prestación por jubilación, por otro lado, comprobarse que el afiliado haya sido excluido de la cobertura del seguro de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio, Bono de reconocimiento

Asimismo, en la pensión mínima que garantiza a los afiliados, percibe del flujo de ingresos parcialmente por el Estado a través del Bono Complementario de Pensión Mínima cumpliendo con los siguientes requisitos como se puede denotar en el cuadro.

CUADRO N° 6

REQUISITOS DE APORTACIÓN DE LA PENSIÓN MÍNIMA

CONDICIONES	REQUISITOS
Edad de jubilación	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mínimo 65 años y haber nacido a más tardar el 31 de diciembre de 1945</li> <li>- 20 años de aportaciones entre el SNP y/o el SPP.</li> </ul>
Tasa de aporte	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Efectuadas como mínimo sobre la base de la RMV en cada oportunidad.</li> </ul>
Pensión mínima a otorgar	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Para asegurados con 20 años de aportación (S/. 415)</li> </ul>

Fuente: AFP Pro Futuro 2021: <https://www.profuturo.com.pe/Personas/Tu-Aportes/Conociendo-el-Sistema-Privado-de-Pensiones/diferencias-entre-el-snp-y-el-spp>

Elaboración: Propia

**15. Regímenes Especiales de Jubilación Anticipada:**

Para ello, los regímenes de jubilación anticipada previstos son: El régimen extraordinario: de carácter transitorio y por el cual el Estado reconoce al trabajador un beneficio extraordinario por los aportes efectuados durante su permanencia en el SNP realizando trabajo pesado, mediante un Bono de Reconocimiento Complementario (BRC). Los requisitos para acceder a dicho régimen toman en cuenta la edad de jubilación al 31 de diciembre de 1999, haber alcanzado las edades que señala el siguiente cuadro que varían en función a las actividades.

En el Sistema privado de pensiones, dichas pensiones se generan con el fallecimiento del afiliado y son pagadas a los beneficiarios debidamente acreditados, siendo entre ellos el cónyuge o la concubina, los padres mayores de 65 años (Superintendencia de Banca Seguros y AFP, 2020).

CUADRO N° 7

PORCENTAJES DE LA REMUNERACIÓN MENSUAL

CONCEPTO	PORCENTAJE
Cónyuge o concubino sin hijos	42%
Cónyuge o concubino con hijos;	35%
Hijos menores de 18 años, o mayores de 18 incapacitados de manera total y permanente para el trabajo;	14%
Para el padre como la madre, siempre que sean inválidos total o parcial o tengan más de 60 años y que hayan dependido económicamente del causante.	14%

Fuente: MINJUS 2010: <http://spij.minjus.gob.pe/graficos/peru/2010/junio/20/Circ-AFP-113-2010-VIII.pdf>

Elaboración: Propia

Ley 29426 “Ley que crea el régimen especial de jubilación anticipada para desempleados en el Sistema Privado de Pensiones”, el primer de ellos requería que el afiliado cuente con un mínimo de 55 años cumplidos en el caso de varones y para el caso de las mujeres estas tengan 50 años. De igual forma, el solicitante debía encontrarse desempleado durante 12 meses o más, siendo acreditado mediante documento de fecha cierta. Y, por último, que la pensión que calculada por la en el SPP sea igual o mayor al valor de una remuneración mínima vital.

Cabe precisar que esta norma en su artículo 4, hace referencia a la devolución de aportes del afiliado, para lo cual establece que en aquellos casos en los cuales el cálculo de la pensión no sea igual o superior a la a la RMV, se procede a la devolución del 50% de las aportaciones que cuente el afiliado en su cuenta individual de capitalización.

Ley N° 30237, “Ley que deroga la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes”, modifica el artículo 33 del TUO de la Ley sistema Privado de Pensiones, siendo que a la fecha dicho artículo señala que el trabajador independiente puede afiliarse voluntariamente al sistema nacional de pensiones (SPN) o al sistema privado de pensiones (SPP).

Ley 30425 “Ley que permite que los afiliados con 65 o más años de edad retiren hasta el 95.5% de sus fondos” y la Ley 30478, mediante Ley N° 30448 de fecha 15 de abril de 2016, se procede aclarar los vacíos que había dejado la ley N° 30425, para ello se vuelve a modificar el artículo 40 de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondo de Pensiones, estableciendo los supuestos en los cuales el afiliado a la SPP podría disponer del 25% de su cuenta individual de capitalización: “primero para pagar la cuota inicial para la compra de un primer inmueble, siempre que se trate de un crédito hipotecario otorgado por una entidad del sistema financiero, el segundo Amortizar un crédito hipotecario” la Ley 30478, 2016.

De igual forma, la Ley 30448, señala que el 4.5 % que resta del 95.5% que retira el afiliado de cuenta individual de capitalización, sea transferido a Essalud.

Se vulnera el contenido esencial del derecho a la pensión en cuanto el derecho fundamental a la pensión, tiene un contenido esencial conformado por tres elementos, primero acceder a una pensión, segundo a no ser privado arbitrariamente de la pensión, y el derecho a una pensión mínima vital.

El artículo 2 de la ley 30425 vulnera la intangibilidad de los fondos pensionarios del afiliado, se trata de un derecho que no puede equipararse con la propiedad, particularmente, por el modo en que se transfieren, pues la pensión no puede ser transmitida por la sola autonomía de la voluntad del causante, pues se encuentra sujeta a requisitos, objetivos y fines establecidos por ley. (Congreso de la República, 2016)

Es así, que en mención a dichos sistemas de pensiones con fines redistributivos son muy fáciles de implantar, pero difíciles de eliminar debido a los pasivos que generan. Este pasivo puede llegar a ser muy grande, inclusive semejante a la deuda pública externa. La deuda por pensiones aumenta cuando los sistemas son más antiguos y tienen mayor cobertura. Por tanto, ello deviene de un sistema de reparto con una buena administración financiera de su fondo de reserva, tarde o temprano entra en crisis debido al envejecimiento de la población. (Congreso de la República, 2016)

Desde el año 2006, el Consorcio de Investigación Económica y Social, con el Auspicio de la Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional (ACDI), en un trabajo de investigación llegaron a la conclusión de que el sistema de reparto de pensiones puede encubrir la situación

real de las finanzas públicas y aparentar un contexto distinto de crisis cuando en realidad hubo otros factores como la mala administración del fondo de pensiones y la prolongada crisis económica, llegando a un máximo con la hiperinflación que a su vez generó informalidad; en ese escenario la reforma previsional en base a cálculos actuariales era impostergable, pero se actuó al margen.

Ahora bien, no existe ninguna garantía ni evidencia técnica que demuestre que la reforma previsional vaya a generar un mayor ahorro interno y que el costo de los bonos o de la transición de un sistema de reparto a un sistema de ahorro individual no sea alto para el Estado; todo ello si se tiene en cuenta que la deuda del Estado peruano al sistema nacional de pensiones alcanza al 40% de la deuda externa y que en las relaciones actuales resulta relativamente impagable.

Igualmente resulta evidente que hay un cierto sector de la población que al percibir remuneraciones superiores a S/ 1 000.00 soles mensuales se van a beneficiar con las devoluciones capitalizadas del sistema privado de pensiones; pese a que las condiciones que se tienen que pagar resultan bastante altas en relación al interés que la banca nacional pagaría por administrar los ahorros forzosos previsionales de cada trabajador.



## CAPÍTULO III

### RESULTADOS Y DISCUSIÓN

#### 1. RESULTADOS

Se ha comprobado con las diversas opiniones y estudios que es necesaria una reforma estructural del sistema pensionario, pues oficialmente en la Oficina de Normalización Previsional aparece el informe N° 42-2020-DPR/ONP, dirigido a HILDA SANDOVAL CORNEJO en su calidad de Gerente General de la ONP por parte de: HELDA CARRIÓN VELÁSQUEZ como Directora General de Producción, con el que analiza 11 proyectos de ley para la reforma del sistema de pensiones en el Perú, concluye que ninguno es viable por no ser coherentes con la naturaleza del Sistema Nacional de Pensiones, especialmente en lo relativo a su sustento constitucional, financiero y su lógica operativa, emitiéndose cuadros e indicadores, que se por si explican, la situación de crisis actual, así tenemos que de un universo de 17.8 millones de personas que conforman la población económicamente activa (PEA), 4.7 millones están asegurados al Sistema Nacional de Pensiones y 7.4 millones afiliados al Sistema privado de pensiones.

Ahora bien, de los asegurados al Sistema Nacional de Pensiones actualmente sólo 1,2 millones son los que aportaron en el último mes, lo que nos demuestra la insolvencia en que se encuentra el sistema de reparto público a la actualidad, teniendo que solventar el Estado la brecha existente entre los egresos e ingresos por todo concepto.

Efectivamente tenemos según información de la ONP 3.22 millones de Pensionistas

Al mes de julio del 2020 teníamos como personas adultas mayores 2.8 millones y de estas 879 mil personas, solo 576,000 están protegidos por el SNP.

Además 557 mil personas son beneficiarias de Pensión 65, que es una pensión no contributiva (sin ahorro previsional previo).

El INEI proyecta asegurados al SNP 4.7 millones 26%, Afiliados SPP 7.4 millones 42% Afiliados a la caja Militar Policial 180 mil 1%

No afiliados 5.5 millones 31%

Por lo tanto, tenemos un gran porcentaje de personas que no tienen acceso al sistema y otro gran porcentaje de personas que con la pensión máxima que pudieran haber alcanzado no podrán tener una vida digna.

En este panorama se han estratificado los pensionistas según la fecha de cese para efectos de su liquidación y encontramos tres supuestos para el cálculo de la pensión;

- a.- Para aquellos que adquirieron el derecho hasta el 18 de diciembre de 1992.
- b.- Para aquellos que adquirieron el derecho a pensión con posterioridad al 18 de diciembre de 1992
- c.- Para aquellos que nacieron a partir de 1 de enero de 1947 y tienen derecho a una liquidación conforme lo establecía inicialmente el D.L. 19990

Por otro lado, la Pontificia Universidad Católica en unión con la SBS, ha realizado un trabajo de investigación sobre la situación del sistema privado de pensiones y su rol en la economía peruana realizado suscrito por el Dr. JORGE ROJAS con fecha abril 2003 que tiene relacion con el rol que cumplen los sistemas de pensiones en una economía de mercado, que contiene información muy relevante concordante con el Banco Mundial que señalo que la gente al envejecer ve disminuir sus ingresos, lo que hace que muy poca gente mayor pueda mantenerse plenamente con sus ingresos corrientes, generando entonces que los familiares, colaboren o aporten con un subsidio además del respectivo programas de seguridad social.

Esta situación se ha ido complicando con el envejecimiento de la población haciendo imprescindible que el estado intervenga en esta situación que es luego asumida por el Banco Mundial concluyendo que la dependencia de la población mayor de las transferencias familiares y de sus inversiones y ahorro no es siempre confiable, especialmente porque que la gente joven está pendiente de su propio crecimiento y consolidación. Mientras tanto, la ONP paga S/ 400 millones al mes y S/ 100 millones provienen del Tesoro Público.

En cuanto a las razones de orden político para el ingreso de las AFP, al mercado peruano, el PsD, Jorge Rojas señala concretamente las siguientes:

CUADRO N° 8

COMPROMISOS REFERENTES AL SPP EN CARTAS DE INTENCIÓN, 1991-1998

FECHA	FIRMANTES	COMPROMISO
21/08/91	C. Boloña J. Chávez	Se reformará la administración del Seguro Social (IPSS).
26/08/92 (punto 16)	C. Boloña J. Chávez	Se ha mejorado la administración del IPSS, reduciendo el personal en 30%, y se ha aprobado legislación que permite la creación de sistemas privados de pensiones y de salud.
18/03/93 (punto 24)	J. Camet G. Suárez	Se espera que la reforma del sistema de pensiones sustente el desarrollo del mercado de capitales en el Perú. En diciembre de 1992 se ha cambiado la legislación aprobada sobre el SPP, permitiéndose la opción entre el sistema público y el privado. El Tesoro Público financiará las obligaciones no cubiertas del IPSS mediante la emisión de Bonos de Reconocimiento. El gobierno ha solicitado asistencia técnica al FMI para evaluar el SPP. Su puesta en marcha será evaluada en revisión de medio año.
9/05/94* (punto 16)	J. Camet G. Suárez	Se ha puesto en marcha el SPP en junio de 1993, que se espera contribuya a aumentar el ahorro total en la economía. Se creó la SAFP, y se continuará mejorando las regulaciones en el área. La Oficina de Normalización Previsional (ONP) iniciará operaciones en junio de 1994, asumiendo la administración del sistema público de pensiones.

<p>27/06/95 (punto 13)</p>	<p>J. Camet G. Suárez</p>	<p>Se profundizará reformas de sistemas público y privado de pensiones. La ONP inició sus operaciones en enero de 1995, y está a cargo de la administración del sistema público y la emisión de bonos de reconocimiento. Diferencias en las edades de retiro y tasas de contribución entre sistemas público y privado dificultan crecimiento del SPP. Recaudación del SPP será mejorada a través de penalidades más estrictas.</p>
<p>11/05/96* (punto 15)</p>	<p>J. Camet G. Suárez</p>	<p>Durante 1996-98 el gobierno completará reforma del sistema de pensiones. En abril de 1996 se creó fondo consolidado autónomo destinado a cubrir obligaciones del sistema público de pensiones, y se han establecido pensiones mínimas. En el caso del SPP, el gobierno continuará apoyando su consolidación, asegurando que las tasas de contribución al SPP no sean mayores que las del sistema público, y diversificando los instrumentos financieros en los cuales pueden invertir los fondos privados de pensiones.</p>
<p>5/05/98 (punto 15)</p>	<p>J. Camet G. Suárez</p>	<p>El gobierno continuará con proceso de reforma del sistema de pensiones. Da cuenta de la emisión de bonos de reconocimiento por la ONP, así como de la creación del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales. Para promover la diversificación del portafolio de inversiones del sistema privado el gobierno continuará ampliando el rango de instrumentos en los cuales pueden invertir las AFP's.</p>
<p>11/05/96* (punto 15)</p>	<p>J. Camet G. Suárez</p>	<p>Durante 1996-98 el gobierno completará reforma del sistema de pensiones. En abril de 1996 se creó fondo</p>

		consolidado autónomo destinado a cubrir obligaciones del sistema público de pensiones, y se han establecido pensiones mínimas. En el caso del SPP, el gobierno continuará apoyando su consolidación, asegurando que las tasas de contribución al SPP no sean mayores que las del sistema público, y diversificando los instrumentos financieros en los cuales pueden invertir los fondos privados de pensiones.
5/05/98 (punto 15)	J. Camet G. Suárez	El gobierno continuará con proceso de reforma del sistema de pensiones. Da cuenta de la emisión de bonos de reconocimiento por la ONP, así como de la creación del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales. Para promover la diversificación del portafolio de inversiones del sistema privado el gobierno continuará ampliando el rango de instrumentos en los cuales pueden invertir las AFP's.

Fuente: Boloña 1991;1992, Camet 1993; 1994; 1995; 1996 y 1998.

Elaboración: Propia

En cuanto a derecho comparado es importante lo que viene sucediendo a nivel latinoamericano

### CUADRO N° 9

#### LOS PILARES DE LOS SISTEMAS DE PENSIONES EN 10 PAÍSES LATINOAMERICANOS

TIPO DE SISTEMA	PAÍSES	CARACTERÍSTICAS
Sustitutivo	Chile Bolivia México El	Se cierra el sistema público de reparto, el que no puede recibir más afiliados, reemplazándolo con un sistema de capitalización individual, administrado

	Salvador Nicaragua	por empresas privadas (excepto en México, donde empresas públicas o mixtas también pueden participar).
Paralelo	Perú Colombia	El sistema público es reformado, pero no se le cierra, puede continuar recibiendo afiliados, convirtiéndose en una opción al sistema privado
Mixto	Argentina Uruguay Costa Rica	El sistema público es reformado y se convierte en parte del nuevo sistema, el cual tiene dos componentes: un sistema público de reparto y beneficio definido, y un sistema privado de capitalización individual, el cual paga una pensión suplementaria.

Fuente: Mesa Lago 2002

Elaboración: Propia

Dentro de este contexto arribamos a la necesidad de una reforma estructural amplia, que según el informe 042-2020-DPR/ONP, de la Oficina de Normalización Previsional, debe estar encaminada a una reforma estructural de los dos modelos de pensiones en el Perú, privado y público y no solo del que corresponde al D.L. 19990.

Consideran en la ONP, necesario perfilar una estructura normativa organizada que integralmente comprenda a los diferentes sistemas previsionales en el país.

Por su parte en los precedentes vinculantes del Tribunal constitucional se advierten exhortaciones para que la participación pública previsional cumpla con diversos objetivos mínimos indispensables, de corte social y económico, coherentes con los elementos del derecho fundamental a la pensión conforme a lo señalado por la OIT en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, realizada en Ginebra en 2011, a través del Informe Seguridad social para la justicia social y una globalización equitativa, referida a los objetivos principales de la seguridad social.

En estas consideraciones, luego de los análisis pertinentes y con rigor técnico y amplitud de criterio se recomendó, aumentar el nivel de cobertura, en vista de que un sistema pensionario

debe alcanzar el máximo grado viable de protección a los ciudadanos en la última etapa de su vida, luego de cumplir su periodo de tiempo laboral y luego de un periodo de tiempo mínimo de aportaciones, principalmente si se encuentran en una fortuita situación de desprotección. Efectivamente esta misión tiene su correlato en el debido acceso a las pensiones, conforme aparece en la sentencia del tribunal constitucional 1417-2005-PA/TC. Precisamente el colegiado constitucional ha previsto que se debe lograr un monto adecuado de pensiones, es decir, que las prestaciones de los pensionistas sean suficientes para cubrir las necesidades de dicha población durante la vejez, a través de un alto nivel de ahorro y de rendimiento del fondo, en términos de la sustitución que implica la pensión con relación a la remuneración recibida mensualmente por la persona en su época de trabajador, concepto relacionado con la transferencia de la capacidad adquisitiva individual de los periodos activos a los pasivos.

Este objetivo surge de la dignidad pensionaria que redundará en una pensión mínima, según la sentencia del citado tribunal STC 0050-2004-AI/TC conviene distribuir el ingreso de los pensionistas, con transferencias desde los sectores con mayores ingresos hacia los de menores, lo que implicará amortiguar la pobreza en el sector poblacional del adulto mayor. Evidentemente este objetivo tiene como base el principio de solidaridad asumido con sapiencia técnica en la sentencia STC 0050- 2004-AI/TC, habida cuenta que se ha convertido en el más importante programa de transferencias de renta del sector público, de allí que se recomienda proponerse que el sistema sea sostenible, sin déficit de financiamiento.

Concordante con el mencionado objetivo surge del principio de sostenibilidad financiera previsto en la sentencia de la Acción de Inconstitucionalidad, recaída en el expediente, STC 0050-2004- AI/TC. Sucesivamente, el diseño de la intervención estatal radica en que el trabajador pueda ahorrar forzosamente para conseguir los fondos necesarios para cubrir sus necesidades en su etapa de pensionista, claro está que también se exhorta generar las condiciones para que la mayor cantidad de personas en edad de trabajar puedan encontrarse afiliadas a los sistemas previsionales existentes en el país y que puedan aportar dentro de ellos. De modo que este principio tiene soporte en la atención del principio del sentido del libre acceso a las pensiones, a que se hace mención en la STC 1417-2005-PA/TC y la promoción del ahorro.

Encontramos entonces la necesidad de evaluar los sistemas previsionales tanto público como privado y con la participación del Consejo Evaluador de Pensiones, y la Oficina de Normalización Previsional se ha propuesto una reforma previsional, señalando que debía apoyarse en tres ejes:

El primero sobre la cobertura previsional.

El segundo sobre rediseño e integración de los sistemas de pensiones para promover la inclusión y la igualdad de oportunidades con fines previsionales.

El tercero para la mejora de calidad o monto de las pensiones.

En ese sentido, encontramos diversos proyectos de ley en el congreso.

CUADRO N° 10

PROYECTOS DE LEY REMITIDOS PARA ANÁLISIS

DATOS				PROPUESTA	
	N°	PROPONE NTE	TÍTULO	SOBRE APORTES	SOBRE PRESTACIONES
1	4977-2020-CR	Grupo Parlamentario Podemos Perú	Incorpora un régimen especial de jubilación para los afiliados al Decreto Ley 19990, con menos de 20 años de aportaciones y establece la devolución para las personas con menos de 15 años	Devolución de aportes para los casos de afiliados con menos de 15 años y 11 meses de aportaciones.	Régimen Especial de Jubilación, con pensiones para afiliados con 19, 18, 17 y 16 años de aportes, reduciéndose 10%, 20%, 30% y 40% a la pensión que hubiese obtenido si su aporte hubiese sido 20 años, sin que les corresponda derecho con el Seguro



			y 11 meses de aportaciones		Social de Salud (ESSALUD)
2	5007- 2020- CR	Congresista Orlando Arapa Roque (Grupo Parlamentar io Acción Popular)	Libre Desafiliación de las Administradoras de Fondo de Pensiones (AFP)	Desafiliación voluntaria de los afiliados a las AFP, en cualquier momento, y afiliarse entre otros, a la ONP para que administre sus fondos de pensiones, vía cuenta individual, según las reglas que establezca la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.	
3	5030- 2020- CR	Congresista Martha Gladys Chávez Cossío (Grupo Parlamentar io Fuerza Popular)	Autoriza devolución de los aportes realizados por los trabajadores al Sistema Nacional de Pensiones por no tener derecho a pensión	Devolución de la ONP, previa solicitud escrita, de los aportes realizados al SNP que no alcancen a cumplir 20 años de aportaciones, actualizando su valor con los intereses generados. Solicitud a la ONP de los intereses generados cuando se trate de personas que tengan 15 o más años de aportaciones y	

				cuenten con 60 o más años de edad para que accedan a una pensión de jubilación.	
4	5044-2020-CR	Congresista Robledo Noé Gutarra Ramos (Grupo Parlamentario Frente Popular Agrícola del Perú - FREPAP)	Establece el Bono de Reconocimiento por los aportes efectuados al Sistema Nacional de Pensiones que permita su devolución en situaciones extraordinarias	Creación de Bono de Reconocimiento en función de aportes efectuados al SNP, a ser abonado a una Cuenta Individual del Aportante. Los afiliados de forma voluntaria y extraordinaria puedan retirar entre 1 y 3 UIT de esa cuenta.	
5	5047-2020-CR	Congresista María Cristina Retamozo Lezama (Grupo Parlamentario Frente Popular Agrícola FIA del Perú - FREPAP)	Suspende de manera excepcional la obligación de aportar al Sistema Nacional de Pensiones, como medida para reducir el impacto en la economía familiar	Suspensión de pago para mayo y junio para aportantes obligatorios y para aportantes facultativos al día en sus pagos, pero estos meses sí se consideran aportes efectivos.	

6	5063- 2020- CR	Congresista Miguel Ángel Vivanco reyes (Grupo parlamentario político Fuerza Popular)	Dispone la devolución de las aportaciones a los que no alcanzaron los años mínimos de aportación dispuesto en el Decreto Ley 19990 para obtener una pensión en el sistema nacional de pensiones.	Devolución de hasta un 80% para aquellas personas que han efectuado aportes al SNP durante un mes y hasta 19 años. El 20% restante es transferido a ESSALUD para la atención de salud.	
7	5107- 2020- CR	Congresista María del Carmen Omonte Durand (Grupo parlamentario Alianza para el Progreso)	Dispone la devolución extraordinaria de aportes a los trabajadores afiliados al Sistema Nacional de Pensiones – ONP	Devolución de la ONP a los aportantes que no estén gozando de la pensión, 5 meses de aportaciones, siempre que no exceda las 2 UIT.	
8	5157- 2020- CR	Congresista Diethell Columbus Murata (Grupo Parlamentar	Establece otorgar una ‘Pensión Especial’ en favor de los trabajadores que no alcancen veinte años de	Bono de reconocimiento por única vez a los que acrediten haber aportado entre un año completo hasta 14 años y 11 meses,	Pensión especial a quien haya aportado entre 19 años y 19 años 11 meses, entre 18 y 18 años 11 meses, entre 17 y 17 años 11 meses, entre 16 y 16 años 11

		io Fuerza Popular)	aportación al Sistema Nacional de Pensiones	equivalente a una pensión mínima por cada año de aporte.	meses, y entre 15 y 15 años 11 meses, para otorgar una pensión equivalente al 45%, 40%, 35%, 30% y 25% de su remuneración de referencia, respectivamente, con un descuento del 4,5% para ESSALUD
9	5196-2020-CR	Congresista Cecilia García Rodríguez (Grupo Parlamentario Podemos Perú)	Habilita a los aportantes a la Oficina de Normalización Previsional a solicitar el 100 % de sus aportes al Sistema Público de Pensiones y aprueba Bono Extraordinario	Creación de un Procedimiento Especial para la Devolución de aportes a cargo de la ONP para que los aportantes y ex aportantes que no cumplan con 20 años de aportaciones soliciten el 100% de sus aportes. Conformación de una Comisión Técnica para formular propuesta de Bono Extraordinario no menor de S/ 2 000.00.	

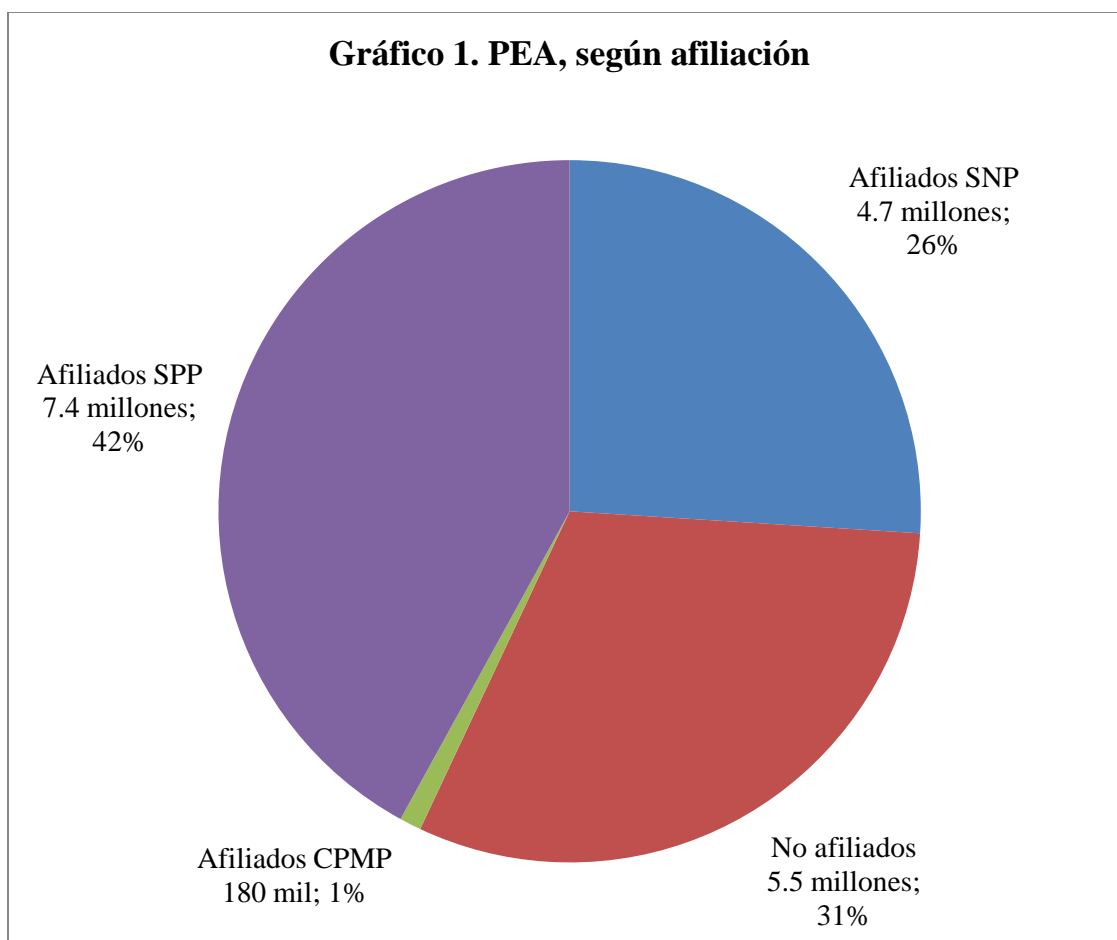
10	5199- 2020- CR	Congresista Anthony Renson Novoa Cruzado (Grupo Parlamentar io Acción Popular)	Otorga anticipo extraordinario de pensión a los afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) ante la declaratoria de emergencia sanitaria COVID- 19		Otorgamiento de un anticipo extraordinario de pensión para los que hayan aportado al SNP hasta 10 años, entre 10 y 20 años y más de 20 años, por un monto equivalente a una remuneración mínima vital (RMV), hasta 3 RMV y hasta 5 RMV, respectivamente. Posteriormente se devolvería el anticipo con un descuento de hasta el 5% de una RMV de la pensión.
11	5215- 2020- CR	Congresista Juan Carlos Oyola Rodríguez (Grupo Parlamentar io Acción Popular)	Faculta a los afiliados de la ONP a hacer el retiro parcial de sus aportes	Retiro de aportes del SNP: si es mayor de 20 años a 40 años de edad, el monto es equivalente a 10 meses de aportación (promedio S/ 1 758); si es mayor de 40 y menor de 65 años de edad, 15 meses de aportaciones (promedio S/ 2 636)	

Fuente: Oficina de Normalización Previsional 2021

Elaboración: Propia

GRÁFICO 1

COBERTURA PEA SEGÚN AFILIACIÓN

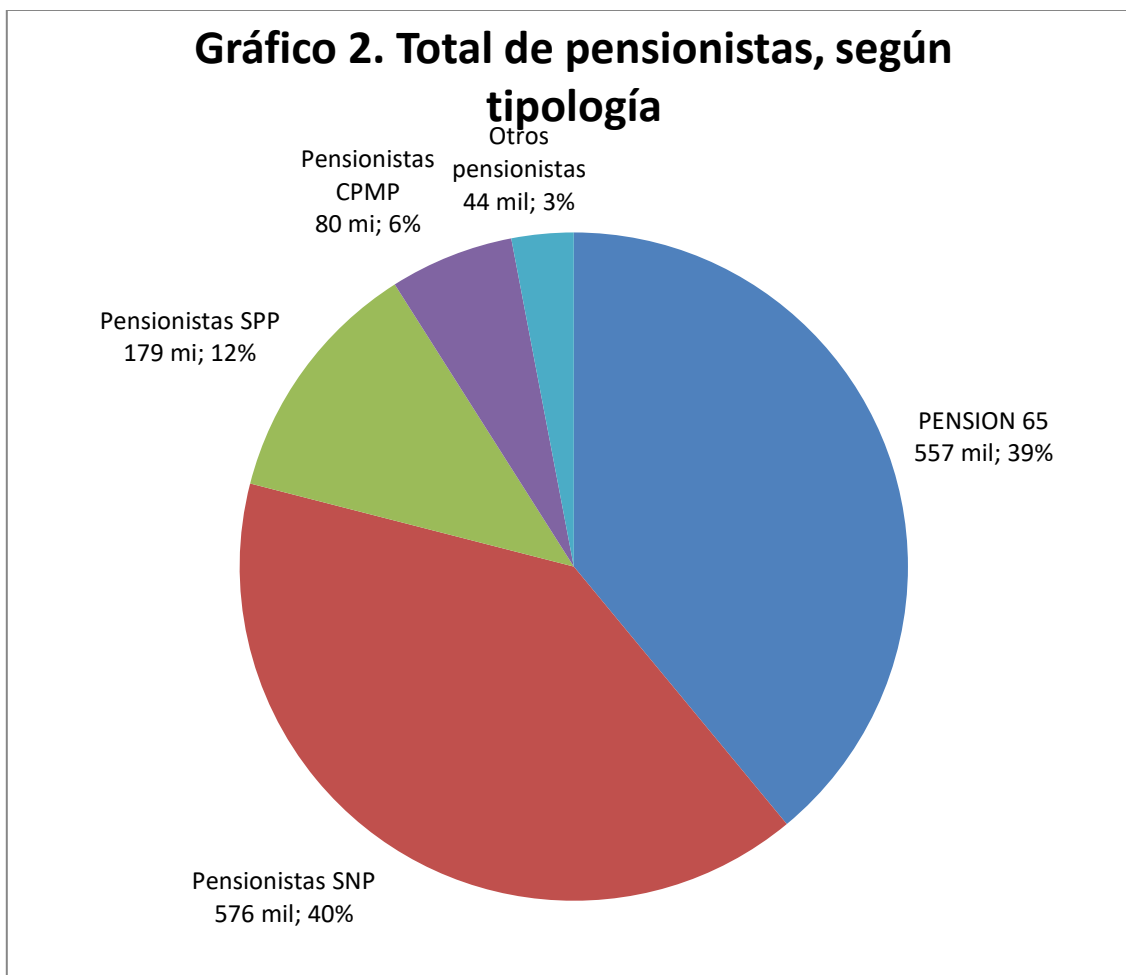


**Fuente:** Oficina de Normalización Previsional 2021.  
**Elaboración:** Propia

Como puede apreciarse de esta grafica que contiene información oficial de la Oficina de Normalización Previsional elaborada por un grupo de expertos se tiene que, en la actualidad del total de la PEA, el sistema privado de pensiones tiene 17.5 millones de personas, el sistema público de pensiones tiene 4.7 millones de asegurados y la Caja Policial Militar de pensiones tiene 180,000 mil afiliados para encontrar 5.5 millones de no afiliados lo que sumado hace el 100% de la PEA antes referida y un 5.5 millones que equivale al 31% de personas que no tendrán acceso a la protección que les corresponde de acuerdo a la Constitución Política del Estado y los principios y valores de la seguridad social.

GRÁFICO 2

TOTAL DE PENSIONISTAS, SEGÚN TIPOLOGÍA



**Fuente:** Oficina de Normalización Previsional 2021.

**Elaboración:** Propia

En este gráfico se aprecia que el sistema nacional de pensiones tiene 576 mil pensionistas equivalente al 40% y que el sistema privado de pensiones solamente tiene 179 mil pensionistas lo que equivale al 12% y la caja policial militar de pensiones tiene 80 mil pensionistas que equivale al 6%, lo que implica que sumado todos estos porcentajes tenemos 58% de pensionistas en la modalidad de sistema contributivo y por pensión 65 se tiene a 557 mil equivalente al 39%, ósea casi igual de porcentaje que el sistema nacional de pensiones como pensiones no contributivas en modalidad de pensión 65, a todo ello demuestra que el sistema actual público y privado no cubre la demanda y que es el Estado peruano el que tiene que subsidiar la brecha social para mitigar la pobreza.

### GRÁFICO 3

#### PRINCIPIOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS QUE TIENE RELACION DIRECTA CON LA SEGURIDAD SOCIAL



**Fuente:** Diego Paole 2008

**Elaboración:** Propia.

### GRÁFICO 4

#### VALORES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS QUE TIENE RELACION DIRECTA CON LA SEGURIDAD SOCIAL



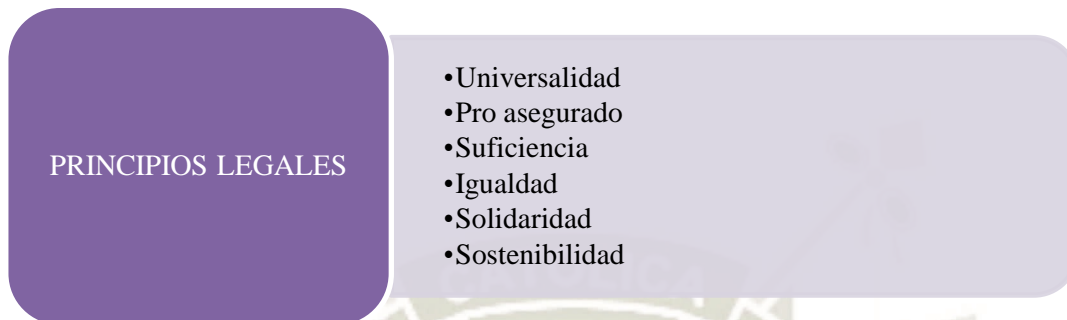
**Fuente:** Diego Paole 2008

**Elaboración:** Propia.

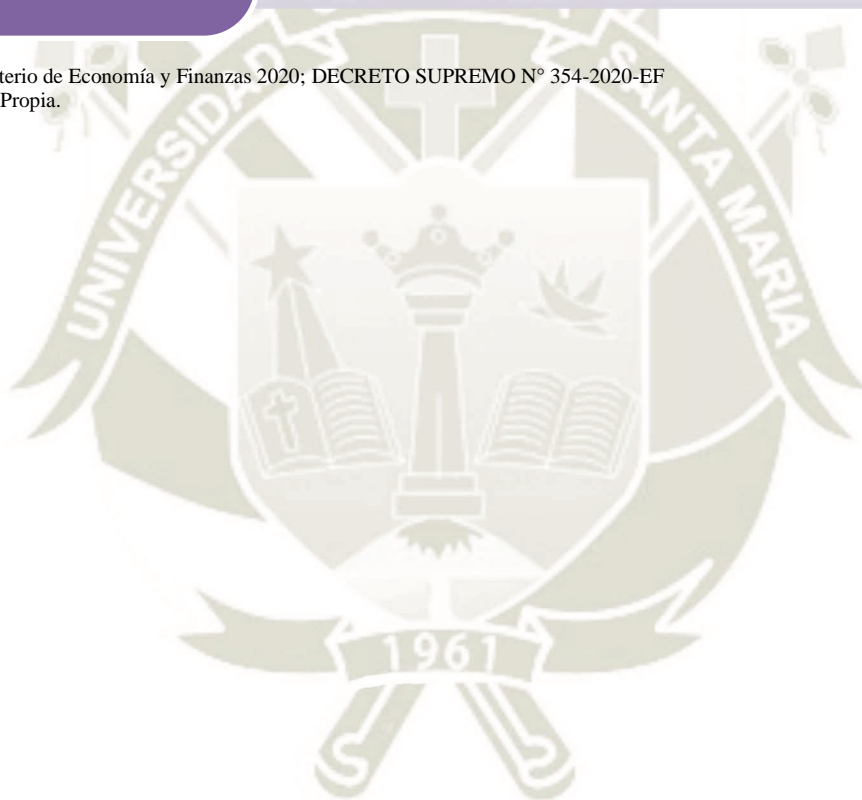


## GRÁFICO 5

### PRINCIPIOS LEGALES PRINCIPIOS DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES (SNP)



**Fuente:** Ministerio de Economía y Finanzas 2020; DECRETO SUPREMO N° 354-2020-EF  
**Elaboración:** Propia.



## GRÁFICO 6

### PRINCIPIOS D.S 354-2020-EF PARA EL SNP

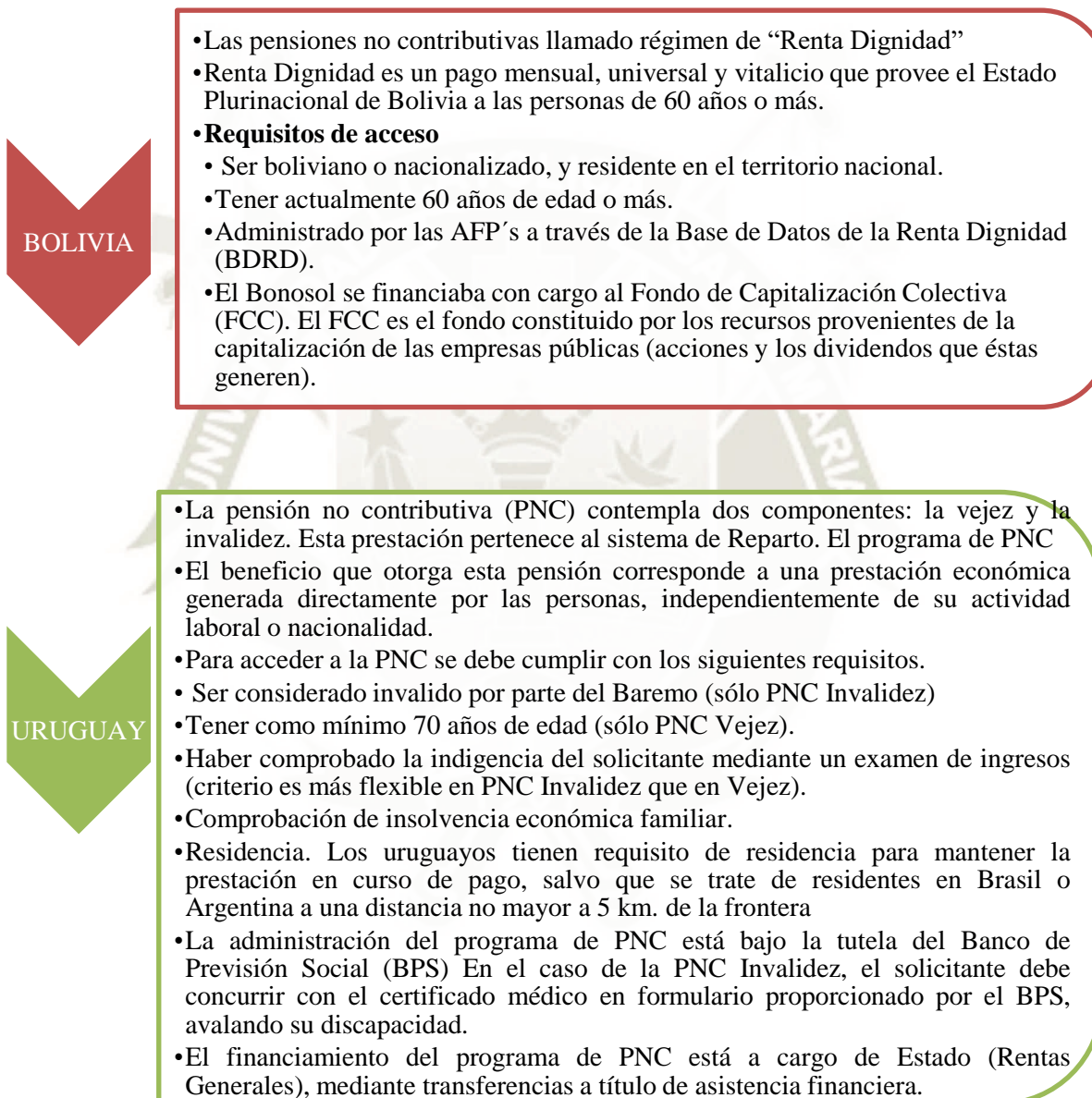


Fuente: Diego Paole 2008

Elaboración: Propia.

## GRÁFICO 7

### PRINCIPIOS D.S 354-2020-EF PARA EL SNP



**Fuente:** Federación Internacional de Administradoras de Fondos de Pensiones - FIAP 2011.

**Elaboración:** Propia

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** La finalidad doctrinaria del sistema previsional, es la de cubrir contingencias sociales a partir de un sistema dual, uno de ellos sistema público a través del decreto Ley 19990 con un soporte financiero intergeneracional y el otro de ellos régimen privado a través del régimen privado de pensiones al que se refieren las AFPs, a través de la ley 25897, sobre la base de ahorro individual.

**SEGUNDA:** Fueron causas para la implementación del SPP, que el sistema público de reparto del SNP estaba colapsado y que generaba un problema económico bastante fuerte de un promedio de 80 millones de soles mensuales desde el año 1992 a la actualidad para el Estado peruano y que por lo tanto era menester dar paso a un sistema de ahorro forzoso, sin participación del Estado.

**TERCERA:** El estado actual del sistema público de pensiones es de uno desfinanciado que tiene que asumir el Estado peruano con topes que no guardan proporción entre el porcentaje de aporte y el monto de la contraprestación económica. Y en cuanto al SPP, otorga devolución de ahorros individuales capitalizados con pensiones bajas y cobra comisiones muy altas con un fondo sujeto a los vaivenes de la economía en la bolsa de valores.

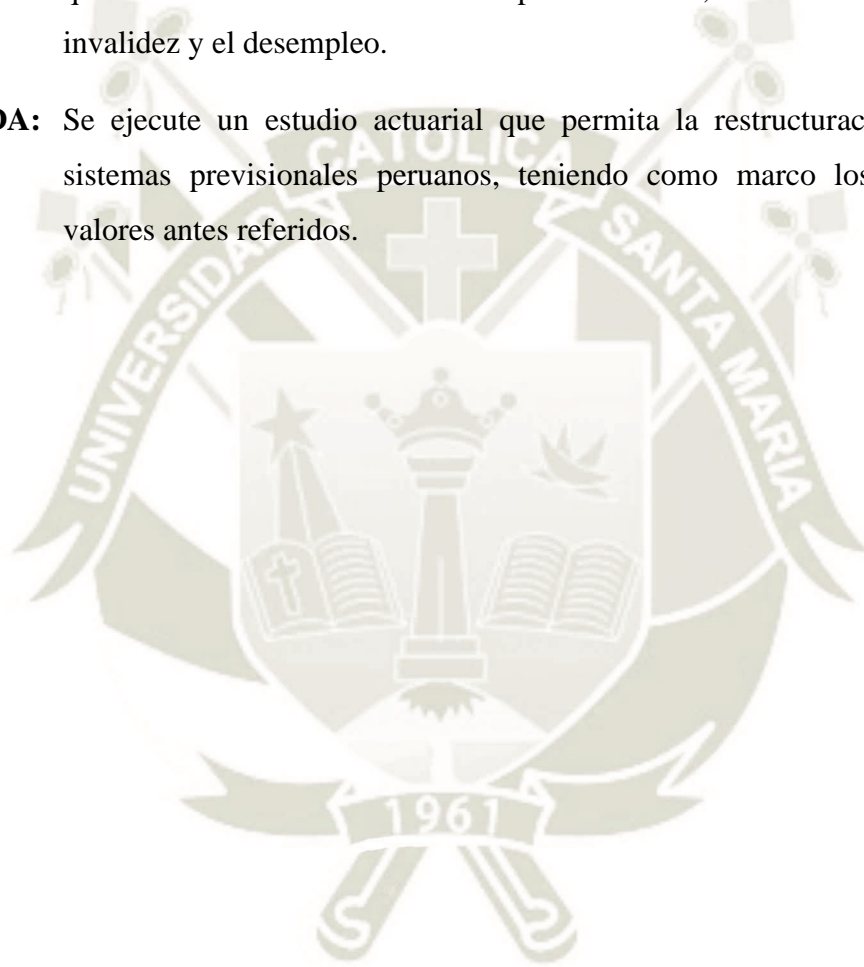
**CUARTA:** Se comprueba que las modificaciones legales al SNP, se han efectuado, sobre años de edad y de aportes, forma de liquidación, topes de pensión y el porcentaje de aportación por parte del trabajador en materia previsional exonerando al Estado de aporte alguno. Y en cuanto al SPP, se ha modificado el porcentaje de aporte a la CIC, la modalidad de cobro de comisiones y la forma de otorgar prestaciones económicas.

**QUINTA:** El Sistema Nacional de Pensiones cuenta con 4.7 millones de afiliados ósea el 26% de la PEA y con 576,000 mil pensionistas, sus prestaciones son con un tope de S/. 857 soles y mínimo de S/. 500.00 soles con más de 20 años de aportación. El SPP, tiene 7.4 millones ósea el 42%, de afiliados y otorga prestaciones económicas a 179,000 personas. Adicionalmente existen 5.5 millones de la PEA ósea el 31% de personas no afiliadas a ningún sistema y 180,000 a la CPMP, ósea el 1%. Todos los expertos concuerdan que ambos sistemas se han desnaturalizado, motivo por el cual es una necesidad la restructuración para encuadrar dentro de la finalidad doctrinaria y constitucional peruana.

## RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** La modificación del texto constitucional en materia de seguridad social para incluir los riesgos sociales; toda vez que en el artículo 10 solamente se refiere a los acontecimientos futuros pero ciertos como la maternidad que vienen hacer las contingencias dejando de lado técnicamente a los riesgos sociales que son acontecimientos futuros pero inciertos; como la enfermedad, la invalidez y el desempleo.

**SEGUNDA:** Se ejecute un estudio actuarial que permita la restructuración de ambos sistemas previsionales peruanos, teniendo como marco los principios y valores antes referidos.



## PROPUESTA DE CÁLCULO ACTUARIAL EN MATERIA PREVISIONAL

Al respecto José E. Cavero y Miguel A Pinglo, economistas expertos en cálculos actuariales de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos han hecho un estudio económico financiero sobre mejores Pensiones con Modelos Matemáticos Actuariales más Representativos y han llegado a determinar que al año 2017, se habían hecho proyecciones que actualmente subsisten, para el pago de las pensiones sobre la base de una esperanza de vida de 110 años, pero que en las condiciones actuales, es conveniente considerar que la mayoría de las personas no vivirá esa cantidad de años, por lo que es conveniente modificar la tasa de mortalidad por que las personas fallecerán alrededor de la edad definida por su esperanza de vida con las Tablas de Mortalidad vigentes, así tenemos que sobre la base de un cese a los 65 años los varones tienen un promedio de vida 17 años y las mujeres de 22 años

Por otro lado, corresponde atender a que, el Sistema Privado de Pensiones, es el más representativo y consistentes con el concepto de modelo en general y de modelo actuarial en particular para trabajar con los pensionistas.

Por lo tanto, frente a la necesidad de tomar decisiones del pensionista o de la empresa es bueno tener en cuenta la relación directa entre los montos de pensiones y las tasas internas técnicas actuariales empleadas y los fondos alcanzados, lo que no se revela o se explica al trabajador o pensionista para la toma de decisiones.

En suma, el cálculo actuarial permitiría con una esperanza de vida menor a los 110 años, un mejor monto de pensión y un pensamiento más atractivo para el pensionista; que ya no estaría muy contento de recuperar el 95% de sus ahorros previsionales.

También se debe tener en cuenta que, a mayor edad de retiro, la renta vitalicia también aumenta debido a que, ante un fondo hipotético constante, en cuanto la persona se retira de mayor edad, entonces tendrá menor esperanza de vida y dicho fondo, le alcanzará para a partir de los 65 años, obtener una pensión más alta que corresponde a menos años de vida esperados, como se hace a la actualidad.

Frente a todo ello, los expertos advierten que los mayores desembolsos que se tendrían por montos mayores de pensiones con el criterio de menor esperanza de vida, se compensarían con la mayor demanda por el mejor producto pensionario y porque los cálculos de reservas matemáticas, en los regímenes privados o públicos que correspondan, generarán menores montos que los actuales cálculos, pues ya no se les pagaría, por muchos años a los pensionistas, sino por un menor tiempo hasta cuando sus esperanzas de vida lo definan, disminuyendo en consecuencia el supuesto monto actual de prestaciones.

Con los parámetros de cálculo actuarial de menor esperanza de vida al cese o al adquirir el derecho, lógicamente se tendrá menores impactos actuariales, económicos, financieros, por lo que la restructuración previsional en base a nuevos cálculos actuariales deberá tomar en **cuenta siempre los parámetros de esperanza de vida, modelo, equilibrio actuarial y sus bases técnicas.** La fórmula propuesta es:

$$CIC, BR, i \ / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ \text{-----} / \ x \ x+1 \ x+2 \ x+3$$

$$x+4 \dots \dots \dots x+ \text{ESP VIDA} \dots \dots \dots w-1 \ w \ (110 \text{ años}) \ P \ P(1+g) \ P(1+g)^2 \ P(1+g)^3 \ P(1+g)^4$$

$$\dots \dots \dots P(1+g) \ \text{ESP VIDA} \dots \dots \dots P(1+g) \ W-1-X$$

Donde:

- x, es la edad del afiliado y considerando su sexo
- w, es la edad límite de la Tabla de Mortalidad vigente (110 años)
- P, es el monto de la pensión anual
- g, es la gradiente geométrica
- i, es la Tasa de Interés Técnico Actuarial (TITA)

## REFERENCIAS

- AFP Prima. (30 de setiembre de 2018). Modalidades de pensión. Lima, Perú.
- AFP Pro Futuro . (2021). Obtenido de <https://www.profuturo.com.pe/Personas/Tu-Aportes/Conociendo-el-Sistema-Privado-de-Pensiones/diferencias-entre-el-snp-y-el-spp>
- Angeles, K. (2004). *Panorama de la seguridad social en el Peru Pontificia Universidad Catolica del Peru*. Obtenido de <file:///C:/Users/User/Downloads/16971-Texto%20del%20art%C3%ADculo-67403-1-10-20170424.pdf>
- Arizaga, K. Y., & Pérez Padrón, D. (2019). El derecho al acceso a la seguridad social de los trabajadores al servicio del estado. *Revista latinoamericana de derecho social*.
- Arrieta, A., Jaramillo, M., Prieto, L., Seinfeld, J., De la Torre, A., & Tuesta, D. (Setiembre de 2017). Propuestas de reformas en el Sistema de Pensiones, financiamiento en la salud y seguro de desempleo. *Resolución Ministerial N° 017-2017-EF/10*. Lima, Perú.
- Asociacion AFP. (2 de junio de 2020). *Glosario-de-términos-estadísticas*. Obtenido de <https://www.asociacionafp.pe/wp-content/uploads/2020/06/Glosario-de-t%C3%A9rminos-estad%C3%ADsticas.pdf>
- Bentura, P. (2004). Seguridad social: devenir histórico y manifestaciones actuales. *Tesis de licenciatura*, 1-59.
- Beveridge, W. (1944). En España sus modernas tesis económico sociales.
- Cáceres, C. L. (1996). Principios de la seguridad social en el sistema general de riesgos profesionales. 48-50.
- CAPSP. (2014). *La seguridad social y sus principios rectores*. Chile: Instituto de ciencias Alejandro Lipschuts.



- Cárdenas, H. E. (2017). PLAN ESTRATÉGICO DE GOBIERNO ELECTRÓNICO DE LA OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL ONP 2017-2019. *Tesis de maestría*. Lima, Perú.
- Casali, J. (2020). *Introduccion al estudio del derecho*. Mexico. Obtenido de Los trabajadores independientes y La seguridad social en el Perú. Pgs. 115,117,124 y 197. OIT- Organización internacional del trabajo
- Casals, M. A., & Núñez Leiva, J. I. (2017). Los principios en el derecho internacional: ¿una fuente del derecho o una fuente de interrogantes? *Revista de Derecho (UCUDAL)*, 1-16.
- Caso, G. R. (05 de Mayo de 2020). *Sobre pensiones, contradicciones y la reforma del esquema previsional*. Obtenido de Enfoque & Derecho: <https://www.enfoquederecho.com/2020/05/05/sobre-pensiones-contradicciones-y-la-reforma-del-esquema-previsional/>
- Castañeda, H. D. (9 de julio de 2020). *AGENCIA PERUANA DE NOTICIAS*. Obtenido de Ministerio de Economía y Finanzas: <https://andina.pe/agencia/noticia-onp-paga-s-400-millones-al-mes-y-s-100-millones-provienden-del-tesoro-publico-805063.aspx>
- Cespedes, C. D. (abril de 2018). Analisis del sistema de las AFP EN Chile, Perú y Mexico. *Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Santiago de Chile, Chile.
- Coderch, P. S. ( marzo de 2005). La responsabilidad conjunta en el derecho español de daños . *Programa de Doctorat en Dret Patrimonial* . Barcelona.
- Congreso de la República. (21 de abril de 2016). LEY QUE MODIFICA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL SISTEMA PRIVADO DE ADMINISTRACIÓN DE FONDOS DE PENSIONES, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 05497EF, Y QUE AMPLÍA LA VIGENCIA DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE JUBILACIÓN ANTICIPADA. Lima, Perú.

- Congreso de la República. (01 de octubre de 2020). COMISION DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y ORGANISMOS . *PERÍODO ANUAL DE SESIONES 2020 - 2021* . Lima, Perú.
- Convención Interamericana de derechos Humanos. (09 de setiembre de 2017). Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores.
- Cortés., E. G. (1927). Los seguros sociales (Enfermedad, Maternidad, Invalidez, Ancianidad y Muerte). . Santiago de Chile .
- Coutrot, T. (2000). Trabajo, empleo, actividad. Buenos Aires: CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.
- Diario Oficial el Peruano. (marzo de 2021). Decreto Ley 19990, Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social. Lima, Perú.
- Dirección General de Derechos Humanos. (2021). Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021 . *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos* . Lima, Perú.
- Domínguez, A. P., & Calderón Ossa, Y. A. (2017). El concepto de seguridad social: una aproximación a sus alcances y límites. *Revista IUSTITIA*.
- El Congreso Constituyente. (1993). *Constitución Política del Perú*. Lima.
- El Congreso Democrático Constituyente. (1979). *Constotucion Política del Perú 1979*. Lima.
- Enciclopedia Juridica. (2020). *Seguridad Social*. Obtenido de Diccionario Juridico de derecho. Hong Kong: <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/seguridad-social/seguridad-social.htm#>:
- Eraso, A. B., & Puig Andreu, X. (2017). La exclusión social y sus determinantes relacionados con la salud y la discapacidad. *Revista Internacional de Ciencias Sociales*.
- Ermida. (1993). Los principios de la Seguridad Social. *La seguridad social en el Uruguay*. Montevideo, Uruguay.
- Escalante, C., & Valderrama Fernández, R. (2020). Ayllus incas, tierras del sol y agua del Huanacauri en Sucusu Aucaille, San Jerónimo, Cusco. *Revista Anthropologica*.

- ESSALUD. (2018). La seguridad social en el Peru. 82 *Aniversario*. Lima, Peru: <http://www.essalud.gob.pe/la-seguridad-social-en-el-peru-82-aniversario/>.
- Estrada, H. (2017). Que es el principio de progresividad, tareas juridicas. <https://tareasjuridicas.com/2017/02/19/que-es-el-principio-de-progresividad/>.
- Fernandez, M. E. (2018). Estudio de Derecho de Trabajo Individual y Colectivo. 1-29.
- Garcia, & Perez, C. (2015). *Introducción a la seguridad social Benemérita Universidad de Puebla*. Obtenido de Licenciatura Escuela de derecho de la seguridad social: <https://garciayperez.wordpress.com/2012/08/17/bienvenidos/>
- Gertler, P., Galiani, S., & Bando, R. (2014). Non-contributory pensions. *INBER Working paper 19775*. National Bureau of Economic Research.
- Gobierno del Peru. (1973). *Decreto ley 19990*. <https://www.mef.gob.pe/es/por-instrumento/decreto-ley/6514-decreto-ley-n-19990/file>.
- Gonzales, C. (2005). La seguridad social en la constitucion politica del Peru. *Curso de actualizacion, analisis casuisticos, pontificia Universidad Catolica del Peru*. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/79290a80467bda1c877ac793776efd47/La+seguridad+social+en+la+constituci%C3%B3n+pol%C3%ADtica+del+Per%C3%BA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=79290a80467bda1c877ac793776efd47>.
- Gonzales, M. (2004). *El estado social y democratico de derecho y el estdo peruano*. Obtenido de Revista de derecho y sociedad N°23: <file:///C:/Users/Downloads/16863-Texto%20del%20art%C3%ADculo-66998-1-10-20170424.pdf>
- Habitat. (25 de Septiembre de 2020). *Cuenta individual de capitalización AFP, ¿qué es y qué la caracteriza?* Obtenido de <https://www.afphabitat.com.pe/aprende-de-prevision/afp/cuenta-individual-de-capitalizacion/>
- Hernández, H. A. (2017). *La fundación de la Conferencia Interamericana de Seguridad Social (1942)*. Obtenido de CUADERNOS DE HISTORIA, TEORÍA Y BIENESTAR, Conferencia Interamericana de Seguridad Social: [95](https://ciss-</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

[bienestar.org/cuadernos/pdf/La-fundacion-de-la-conferencia-interamericana-de-seguridad-social.pdf](http://bienestar.org/cuadernos/pdf/La-fundacion-de-la-conferencia-interamericana-de-seguridad-social.pdf)

- Huenchuan, S. (2004). Marco Legal y de políticas en favor de las personas mayores en América Latina. Chile: <https://fiapam.org/wp-content/uploads/2012/10/Marcolegal.pdf>. Obtenido de CEPAL Naciones Unidas: <https://fiapam.org/wp-content/uploads/2012/10/Marcolegal.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2014). Primera Encuesta Nacional Especializada sobre discapacidad. En M. d. vulnerables. Lima.
- Leñero, J. P. (1956). *Economía y Seguridad Social*. Revista de Derecho de la Seguridad Social
- León, J. I. (2012). Principios de seguridad social. Mexico, Mexico.
- Lobato, N. B. (2020). El sistema de pensiones en el Perú, Institucionalidad, gasto público y sostenibilidad financiera. Lima.
- Mallet, A. (2015). Administración de la Seguridad Social y administración del trabajo . *Revista Chilena de derecho*.
- Mendoza, A. P., & Vilca Colquehuanca, G. L. (2018). Evaluación del impacto laboral del Programa Social Pensión 65 Perú 2015 - 2016. Lima.
- Mesa, A. A. (2019). Los sistemas de pensiones en la encrucijada. Desafíos para la sostenibilidad en América Latina. *Revista de CEPAL*, 1-323.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2016). *El Sistema Pública de Pensiones en el Perú: La Cédula Viva*. Lima: Boletín de Transparencia Fiscal - Informe Especial.
- Ministerio de Economía y Finanzas . (febrero de 2016). Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 874. *Texto Único Ordenado de la Ley del SPP*. Lima, Perú
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2017). Precedentes Vinculantes emitidos por el Tribunal Constitucional. *DECRETO LEGISLATIVO N° 822* . Lima, Perú.

- Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo. (10 de Agosto de 2018). *La Seguridad Social en el Perú: 82 aniversario*. Obtenido de <http://www.essalud.gob.pe/la-seguridad-social-en-el-peru-82-aniversario/>
- Miyagusuku, J. T., & Angeles Llerena, K. (2017). Seguridad social peruana: Sistemas y perspectivas. *Revista de derecho Themis* 48. Obtenido de <https://www.monografias.com/trabajos13/segsocdf/segsocdf.shtml>
- Montoro, C. (2020). Costo de la reforma del Sistema Nacional de Pensiones: Una adaptación del modelo de generaciones traslapadas. *Revista Estudios Económicos*.
- Morales Saravia, F. (2016). EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EL SISTEMA COMPLEMENTARIO DE PENSIONES PÚBLICO Y PRIVADO. *VOX JURIS*(1), 71 - 80.
- MTPE. (2015). Política nacional de seguridad social. *Ministerio de trabajo y promocion del empleo*. Lima: [https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu\\_publico/estudios/pension65.pdf](https://www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publico/estudios/pension65.pdf).
- Nugent, R. (1997). La seguridad Social. *Su historia y sus fuentes Universidad Nacional Autonoma de Mexico*. Mexico: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/36.pdf>.
- Obando, I. (2012). El derecho a la seguridad social en el constitucionalismo chileno. *Un continente en busca de su contenido*. Chile: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000100008>.
- Ocaña, J. C. (octubre de 2003 ). *La Carta del Atlántico*. Obtenido de <http://www.historiasiglo20.org/GLOS/cartaatlantico.htm>
- Oficina de Normalización Previsional – ONP. (2012). Aprueban Reglamento de la Ley N° 29711 y dictan otras disposiciones. *DECRETO SUPREMO N° 092-2012-EF*. Lima, Perú.

- Oficina de Servicios de la Información - Secretaría General. (2021). Historia de la seguridad social en el Perú 1936-2021. Lima: Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º 2021- 09305.
- Organización Internacional de Trabajo. (2019). *La protección social universal para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible*. Lima: Informe Mundial sobre la Protección Social 2017-2019.
- Organización Internacional de Trabajo. (19 de febrero de 2019). *Protección Social ILO*. Obtenido de <https://www.ilo.org/100/es/story/tripartism>
- Perez, & Merino, M. (2008). *Definición de seguro social*. Obtenido de <https://definicion.de/seguro-social/>
- Poder ejecutivo. (29 de diciembre de 1987). Ley General del Instituto Peruano de Seguridad Social. Lima, Perú.
- Poder Ejecutivo. (14 de Mayo de 1997). Crean el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), conformado por las. *DECRETO LEY N° 25897*. Lima, Perú: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Sistema Peruano de Información Jurídica.
- Poder ejecutivo. (2006). Aprueban Reglamento de la Ley N° 28192 que regula procedimiento a seguir luego de producida la declaración de nulidad de contratos de afiliación con una Administradora Privada de Fondos de Pensiones - AFP. *DECRETO SUPREMO N° 077-2006-EF*. Lima, Perú.
- Poder Ejecutivo. (23 de setiembre de 2020). Aprueban Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones. *DECRETO SUPREMO N° 354-2020-EF*. Lima, Perú.
- Poder ejecutivo. (02 de febrero de 2020). Decreto Supremo que mejora el marco regulatorio para el otorgamiento de prestaciones administradas por la Oficina de Normalización Previsional - ONP. *DECRETO SUPREMO N° 020-2020-EF*. Lima, Perú.

- Podetti, H. (1997). *Los riesgos sociales*. Obtenido de Biblioteca Jurídica UNAM: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/38.pdf>
- Pozzo, C., & Recchia, I. (2017). Organización Internacional del Trabajo. *Revista Santa Fe* , 1-166.
- Presiedente de la República. (23 de setiembre de 2020). Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones. *El Diario Oficial El Peruano - Decreto Supremo N° 354-2020-EF*. Lima, Perú.
- .Presidencia del Consejo de Ministros. (19 de octubre de 2011). Diario Oficial El Peruano. *Decreto Supremo que crea el Programa Social denominado Programa Nacional de Asistencia Solidaria "Pensión 65"*. Lima, Perú.
- Programa Nacional de Asistencia Solidaria . (2017). Memoria anual 2017 – Pensión 65.
- Quirino, J. C. (2017). *Guía de estudio para la asignatura Seguridad Social*. Obtenido de [https://www.derecho.unam.mx/oferta-educativa/licenciatura/sua/Guias/Guias\\_1471/Octavo%20Semestre/Seguridad\\_Social\\_8\\_Semestre.pdf](https://www.derecho.unam.mx/oferta-educativa/licenciatura/sua/Guias/Guias_1471/Octavo%20Semestre/Seguridad_Social_8_Semestre.pdf)
- Rabanal, J. E., Lazo González, O., & Nigenda, G. (2011). Sistema de salud de Perú. *Revista Salud Pública de México*.
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/seguridad-social>
- Resico, M. F. (2016). Introducción a la Economía Social de Mercado.
- Rodriguez, J. (2007). La asistencia social: Concepto L. España: <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/asistencia-concepto-centros-asistenciales-381953974>.
- Romero, L. (2012). El principio de integralidad y su aplicacion en el sistema peruano de seguridad social en salud. *Soluciones Laborales*. [http://www.solucioneslaborales.com.pe/boletines/arc\\_boletines/informe\\_15062012.pdf](http://www.solucioneslaborales.com.pe/boletines/arc_boletines/informe_15062012.pdf).

- Rueda, E. M. (2017). Seguridad social peruana en pensiones, cuantías, aportes, competencia: reformas y realidades. *Revista El Cotidiano*, 1-12.
- Saint Jours, Y. (1998). Trabajo y Seguridad Social. Lima, Peru: EDIAL.
- Saravia, F. M. (8 de diciembre de 2016). El derecho consitucional a la seguridad social y a la necesidad de implementar el sistema complementario de pensiones público y privado. *Revita VOX JURIS*.
- Sen, A. (1999). *El futuro del estado de bienestar*. Obtenido de Conferenci. ciruclo de economia de Barcelona : <https://red.pucp.edu.pe/ridei/files/2011/08/123.pdf>
- Sentencia de la Sala Laboral de Mauricio Benites Quispe, EXP. N.o 001-2002-AA/TC (Tribunal Constitucional 17 de octubre de 2002).
- Sentencia del Tribunal Consittucional, EXP. N.º 0008-2003-AI/TC (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 11 de noviembre de 2003).
- Sentencia del Tribunal Constitucional, EXPS. N.o S 001-2004-AIITC y 002-2004-AIITC (ACUMULADOS) (Tribunal Constitucional 27 de setiembre de 2004).
- Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP. N° 1776-2004-AAITC ( Tribunal Constitucional 26 de enero de 2007).
- Superintendencia de Banca Seguros y AFP. (2020). *Sistema privado de pensiones*. Lima: Programa de asesoria a docentes. Obtenido de [https://www.sbs.gob.pe/portals/3/educacion-financiera-pdf/6\\_%20Sistema%20Privado%20de%20Pensiones.pdf](https://www.sbs.gob.pe/portals/3/educacion-financiera-pdf/6_%20Sistema%20Privado%20de%20Pensiones.pdf)
- Superintendencia de Banca y Seguros. (2019). Texto Único Ordenado de la Ley del SPP. Lima, Perú.
- Superintendencia de Banca y Seguros y AFP. (25 de setiembre de 2021). *Aprueban Reglamento de la Ley N ° 28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada*. Obtenido de <https://www.sbs.gob.pe/sistema-privado-de-pensiones/libre-desafiliacion-de-las->



afp/ley-n-28991-y-su-reglamento/reglamento-de-la-ley-de-libre-desafiliacion-  
informada-n-28991

Tinoco, S. V. (2017). Los gremios: estructura y dinámica de un «modelo» gremial . *Revista Invenio*.

Toyama, j., & Angeles, K. (2004). Seguridad Social Peruana: Sistemas y perspectivas. *Pontificia Universidad Católica del Perú*. file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-SeguridadSocialPeruana-5110415%20(1).pdf.

Tribunal Administrativo Previsional. (18 de octubre de 2018). Resolución N° 0000002886-2018-ONP/TAP. *Ministerio de Economía y Finanzas*.

Velazquez, R., & Villanueva, L. (2019). *Necesidad de modificar los artículos 6, 10 de la ley 30003 por vulneración al Derecho Constitucional a la pensión* . Obtenido de Universidad nacional de trujillo: <http://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/13293>

Wikipedia. (2019). Seguridad social en el Perú. [https://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad\\_social\\_en\\_el\\_Per%C3%BA](https://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_social_en_el_Per%C3%BA).

ANEXOS

## Anexo 1. ANÁLISIS COMPARATIVO SNP Y SPP

### Prestaciones económicas del SNP y SPP

	SNP		AFP	
Prestaciones económicas	Aporte 13% a cuenta del trabajador	Pensión de jubilación Pensión de viudez Pensión de orfandad Pensión descendiente	Aporte 13% a cuenta del trabajador Cuenta individual de capitalización 9% 4% en seguros, reaseguros, gastos de administración	Ahorro forzoso Devolución en 10 años denominado retiro programado Devolución vitalicia denominado renta vitalicia personal o renta vitalicia familiar por compañías reaseguradoras

### Requisitos entre el SNP y SPP

	SNP		AFP	
Requisitos	Aporte 13% a cuenta del trabajador	Pensión de jubilación Pensión de viudez Pensión de orfandad Pensión descendiente 65 años de edad Y 20 años de aportación como mínimo	Aporte 13% a cuenta del trabajador Cuenta individual de capitalización 9% 4% en seguros, reaseguros, gastos de administración	Ahorro forzoso Devolución en 10 años denominado retiro programado Devolución vitalicia denominado renta vitalicia personal o renta vitalicia familiar por compañías reaseguradoras 65 años de edad Y 20 años de aportación como mínimo

### Requisitos entre el SNP Y SPP

	SNP		AFP	
Pensión mínima	Aporte 13% a cuenta del trabajador	Pensión de jubilación Pensión de viudez Pensión de orfandad Pensión descendiente 65 años de edad Y 20 años de aportación como mínimo Pensión mínima 875	Aporte 13% a cuenta del trabajador Cuenta individual de capitalización 9% 4% en seguros, reaseguros, gastos de administración	Ahorro forzoso Devolución en 10 años denominado retiro programado Devolución vitalicia denominado renta vitalicia personal o renta vitalicia familiar por compañías reaseguradoras 65 años de edad Y 20 años de aportación como mínimo

## Anexo 2. SENTENCIA

### INTRODUCCIÓN AL PRECEDENTE VINCULANTE PREVISIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Exp. N° 008-96-I/TC**

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintitrés días del mes de abril de mil novecientos noventa y siete, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores Magistrados:

Por estos fundamentos, El Tribunal Constitucional, en ejercicio de las atribuciones que la Constitución y su Ley Orgánica le confieren:

#### **FALLA:**

Declarando fundada en parte las demandas acumuladas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos del Decreto Legislativo 817, según se precisa en los siguientes extremos:

a) La parte pertinente del Artículo 20° del Decreto Ley 817, en tanto asigna al Tribunal de Administración Pública competencia para conocer reclamaciones y controversias que versen sobre derechos y deberes laborales de los servidores públicos, excediendo de esta manera las facultades delegadas por el Congreso de la República que se circunscribían a legislar sólo en relación al régimen previsional a cargo del Estado. De conformidad con el artículo 38° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, también se declaran inconstitucionales el inciso b), del artículo 21°, en cuanto a la creación de una Sala Laboral, y el segundo párrafo del artículo 22°, en cuanto establece la conformación de la misma, así como la segunda parte del inciso a) del artículo 24°, respecto a la regulación del recurso de reconsideración en materia laboral.

b) La parte pertinente del segundo párrafo del artículo 4º, en cuanto señala "La declaración de nulidad es imprescriptible, se realiza de oficio y se formaliza por resolución administrativa de la ONP", salvo que la incorporación al sistema se haya efectuado contra expresa disposición legal y se trate así de un acto nulo, acción que solamente podrá hacerse valer en la vía judicial; por conexión, aplicando el artículo 38º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la última parte del segundo párrafo del artículo 5º, que señala: "La declaración de nulidad es imprescriptible, se realiza de oficio y se formaliza mediante resolución administrativa de la ONP". Asimismo, los artículos 26º (obligación de los jueces de no contravenir las disposiciones del D. Leg. 817), 27º (impedimentos de los jueces y fiscales para conocer procesos en materia previsional), 28º (ejecución de las sentencias) y la Segunda Disposición Complementaria (creación de instancias especializadas en el Poder Judicial), por legislar en materia no delegada, más aun tratándose del artículo 27º, por cuanto éste regula materia reservada a ley orgánica;

c) El artículo 28º dado que viola los artículo 139º, incisos 2) y 3) y 118º inciso 9) de la Constitución, respecto de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional y la observancia del debido proceso, en cuanto establece modos y plazos incompatibles con la regla que señala el artículo 118º inciso 9) de la Constitución; y, el segundo párrafo de la Primera Disposición Complementaria, en cuanto viola la garantía del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución, en cuanto dispone la suspensión de los procedimientos y condiciona su reanudación a la decisión de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial.

d) La última parte del primer párrafo del artículo 4º que declara que la ONP es la única entidad competente para otorgar derechos pensionarios, violando lo establecido en el artículo 10º de la Constitución y su Primera Disposición Complementaria que reconoce el derecho de toda persona a la seguridad social; por la misma razón, es inconstitucional el segundo párrafo del mismo artículo, en cuanto señala que "es nulo de pleno derecho, cualquier acto que contravenga lo dispuesto en el párrafo anterior"; asimismo es inconstitucional el tercer párrafo del artículo 4º, por vulnerar el principio de la irretroactividad de las leyes;

e) En el primer párrafo del artículo 5º, el término "otorgamiento", por cuanto el derecho no es otorgado sino reconocido por la administración de conformidad con el artículo 10º de

la Constitución; el segundo párrafo del mismo, por violentar la Primera Disposición Final y Transitoria y el artículo 103° de la Constitución, que consagra el principio de irretroactividad de las leyes;

f) El artículo 12° por contravenir el artículo 10° y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

g) El artículo 10°, en la parte que señala que los trabajadores que hayan solicitado su cese y afiliación voluntaria al Sistema Nacional de Pensiones "estarán impedidos de reingresar al servicio activo del Estado, salvo los casos de cargos políticos o de designación directa en cargos de confianza", por cuanto violenta los artículos 59° y 2° inciso 2) de la Constitución, que garantizan la libertad de trabajo y la igualdad ante la ley, respectivamente;

h) El segundo y tercer párrafos de la Novena Disposición Complementaria por vulnerar el artículo 103° de la Constitución al declarar nulos y sin efecto legal alguno, los acuerdos y resoluciones que extendieron los alcances de la Ley N° 10772, en forma retroactiva;

i) El segundo párrafo de la Primera Disposición Complementaria, por desconocer el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional consagrada en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución.

Finalmente, este Tribunal declara infundadas las demandas de inconstitucionalidad planteadas contra los artículos no consignados en el fallo de éste Tribunal.

Dispusieron, además la incorporación de los fundamentos jurídicos signados con los numerales 13, 19, 22, 27, 28 y 34, de la presente sentencia y ordenaron su publicación en el Diario Oficial El Peruano.