

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe jurídico sobre la Resolución N°3285-2018-ONP/TAP en el cual se aprueba un precedente administrativo de observancia obligatoria en relación con la fecha de inicio y fecha de pago de pensión que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Stephanie Gladys Serna Rondan

ASESOR:

Favio Montenegro Mendoza


Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, FAVIO MARTIN MONTENEGRO MONTEZA, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe jurídico sobre la Resolución N°3285-2018-ONP/TAP en el cual se aprueba un precedente administrativo de observancia obligatoria en relación con la fecha de inicio y fecha de pago de pensión que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada", del autor(a) STEPHANIE GLADYS SERNA RONDAN, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 34%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 15/07/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 18 de julio del 2024

FAVIO MARTIN MONTENEGRO MONTEZA	
DNI: 73026534	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5615-0532	

DEDICATORIA:

A mis madres, por su gran apoyo y amor incondicional.

A mi padre por creer siempre en mí.

Y a mis queridos hermanos, por quiénes daría mi vida A entera.



RESUMEN:

El presente informe jurídico es respecto a la sistematización normativa en el país, enfocado en cómo el Derecho Administrativo aborda un problema en la Seguridad Social, específicamente relacionado con el derecho a la pensión de jubilación generada de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada (en adelante "LDI"). Este problema se genera, debido a la falta de uniformidad y normativa, respecto al criterio para establecer la fecha de inicio de pensión y fecha de pago de pensión por parte de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), lo cual perjudicaba a los asegurados debido a la falta de normas claras sobre los requisitos para obtener las prestaciones en las fechas estimadas.

Como consecuencia de diferentes solicitudes de LDI, se establece un recurso de apelación contra la resolución de primera instancia. Es así que a partir a partir del caso recaído en el Expediente N° **12300282017, con fecha 13 de diciembre del 2018, el TAP aprueba un precedente de observancia obligatoria**, en el cual establece dos reglas, como primera regla, el inicio de la pensión ocurre cuando se presenta la contingencia, es decir, cuando el asegurado cumple con lo requerido legalmente para ser elegible para una pensión. Respecto al momento en que se realiza el pago de la pensión, se ha establecido como regla secundaria que este se efectuará al momento de solicitar la LDI, siempre y cuando el asegurado cumpla con los requisitos legales para recibir la pensión.

De esta manera, las reglas antes mencionadas, posteriormente, fueron incluidas en el numeral 11) del artículo 10° del Reglamento Unificado de las normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones¹.

¹ [file:///C:/Users/tatis/Downloads/H1270933%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/tatis/Downloads/H1270933%20(2).pdf) recuperado de Sistema Peruano de Información Jurídica (SPIJ)

Palabras claves

Sistema Nacional de Pensiones, Sistema Privado de Pensiones, Oficina de Normalización Previsional, Pensión de Jubilación, Libre Desafiliación Informada.

ABSTRACT

The present legal report concerns the regulatory systematization in the country, focusing on how Administrative Law addresses an issue in Social Security, specifically related to the right to a retirement pension generated from a Free Informed Disaffiliation (hereinafter "LDI") procedure. This issue arises due to the lack of uniformity and regulations regarding the criteria for establishing the pension start date and pension payment date by the Office of Pension Standardization (ONP), which adversely affected the insured due to the absence of clear rules on the requirements to obtain benefits on the estimated dates.

As a consequence of various LDI requests, an appeal was filed against the first-instance resolution No. 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL19990 dated April 23, 2018. Thus, based on the case in File No. 12300282017, dated December 13, 2018, the Administrative Tribunal of Pensions (TAP) approved a mandatory precedent, establishing two rules: as the first rule, the pension begins when the contingency occurs, that is, at the moment the claimant meets the legal requirements to access a pension; and regarding the pension payment date, the second rule states that it is established at the moment of requesting the LDI, provided that the claimant meets the legal requirements to access the pension.

These aforementioned rules were subsequently included in paragraph 11 of Article 10 of the Unified Regulation of the legal norms governing the National Pension System.

Keywords

National Pension System, Private Pension System, Office of Pension Standardization, Retirement Pensión, Free Informed Disaffiliation.

ÍNDICE

RESUMEN:.....	1
I. DATOS PRINCIPALES DEL CASO	4
II. INTRODUCCIÓN	5
II.1. Justificación de la elección de la resolución	5
III. IDENTIFICACIÓN DE HECHOS RELAVANTES	7
III.1. Antecedentes	7
III.2. Hechos relevantes del caso	8
III.3. Criterios establecidos	9
IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	10
IV.1 Problema principal	10
IV.2 Problema secundario	10
IV.3 Problema complementario	10
V. POSICIÓN DE LA CANDIDATA.....	10
V.1. Respuestas preliminares al problema principal, secundario y complementario	10
VI. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	12
VI.1. Análisis del problema principal.....	12
VI.2. Análisis del problema secundario.....	20
VI.3. Análisis del problema complementario.....	25
VII. CONCLUSIONES	27
VIII. BIBLIOGRAFÍA	29

I. DATOS PRINCIPALES DEL CASO

EXPEDIENTE	12300282017
No. Resolución o sentencia / nombre del caso	RESOLUCIÓN N°17854-2018-ONP/ DPR.GD/DL19990 (23 2018) RESOLUCIÓN N°3285-2018-ONP/TAP (13/12/2018)
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	DERECHO ADMINISTRATIVO SEGURIDAD SOCIAL
Demandante / Denunciante	DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ
Demandado / Denunciado	OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
Instancia administrativa o jurisdiccional	INSTANCIA ADMINISTRATIVA

II. INTRODUCCIÓN

II.1. Justificación de la elección de la resolución

En el Perú existen dos sistemas previsionales: el Sistema Nacional de Pensiones, administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), y el Sistema Privado de Pensiones, administrado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), ambos brindan cobertura en materia de pensiones. Las AFP cuentan con mayor número de afiliados (INEI,2016) como consecuencia a la falta de confianza en las instituciones públicas del país, debido al mal manejo de los fondos públicos, la inestabilidad política, entre otras razones.

Es así que, considero que el caso elegido es de relevancia jurídica, ya que pone en evidencia la problemática y afectación que puede generar la falta de uniformidad y regulación de los procedimientos administrativos en la Administración Pública, lo cual se evidencia como una de las causas de la falta de confianza en las instituciones públicas, puesto que ello genera falta de seguridad jurídica para los administrados e incertidumbre sobre el procedimiento que deben continuar.

Es un claro ejemplo por el cual existe ausencia de confianza por parte de la sociedad hacia las instituciones públicas. Además, es importante señalar que la Administración Pública puede accionar para mejorar esta situación, lo cual se pone de manifiesto en el caso, evidenciando cómo el derecho administrativo dirime esta problemática, a través de la figura **del Precedente de Observancia Obligatoria**.

Esta situación destaca la relevancia de una normativa clara y efectiva en la gestión de los procedimientos administrativos, ya que la falta de regulación adecuada conduce a la incertidumbre jurídica y a la vulneración de derechos fundamentales de los ciudadanos. Asimismo, pone de manifiesto la función primordial del derecho administrativo en la protección de los intereses públicos y en la garantía de una administración transparente, eficiente y justa.

Este caso subraya la necesidad de un marco normativo sólido que asegure la correcta aplicación de los principios y procedimientos administrativos, fortaleciendo así el Estado de Derecho y promoviendo la confianza de los ciudadanos en las Entidades públicas, puesto que en el caso seleccionado, existían diferentes criterios establecidos por la entidad responsable de administrar las pensiones del Sistema Nacional de Pensiones (en adelante,

“SNP”) para asignar la fecha correspondiente del inicio y el pago de pensiones, lo cual generó afectación a la administrada, dado que no existía un criterio establecido normativamente, lo cual provocaba falta de seguridad jurídica y eficiencia en los procedimientos administrativos, según la elección de criterios por parte de la **Oficina de Normalización Previsional**.

Es así que, considero que es un asunto muy relevante para todos los administrados, especialmente, para los adultos mayores, debido a que en muchos casos dichas pensiones constituyen la única fuente de ingreso económico que perciben mensualmente, las cuales en su mayoría de casos son insuficientes y dificultan la satisfacción de necesidades básicas como alimentación, vivienda y atención médica; asimismo, limitan su capacidad para disfrutar de una calidad de vida digna y participar plenamente en la sociedad. Esta situación no solo afecta a los pensionistas, sino que también tiene un impacto en sus familias y en la cohesión social en su conjunto.

Es así que es de suma importancia que el Estado tome medidas efectivas para abordar esta problemática y garantizar que todos los ciudadanos, especialmente aquellos en su etapa de jubilación, puedan vivir con dignidad y seguridad financiera y no generar aún más dificultades en ellos. No olvidemos que la pensión posee la naturaleza de ser un derecho social de contenido económico², lo cual le permite ser respetada como parte fundamental de la persona, es así que no podría hablarse de libertad ni igualdad social sin calidad de vida digna (Montoya, 2008).

Por todo lo antes mencionado, es de suma relevancia jurídica, social y económica para los administrados que el Tribunal Administrativo Previsional (en adelante, el “TAP”) haya aprobado un nuevo precedente de observancia obligatoria, recaída en la Resolución N° 3285-2018-ONP/TAP publicada el 13 de diciembre del 2018, estableciendo reglas respecto a la fecha de inicio de pensión y fecha de pago de pensión, lo cual ha generado efectos positivos para los asegurados, puesto que establecer las reglas para las entidades previsionales del Sistema de Seguridad Social, públicas y privadas, en lo que respecta, garantiza la seguridad jurídica y la igualdad de trato para todos los administrados, teniendo en cuenta que estamos frente a un público objetivo vulnerable y lo importante que es para ellos obtener una pensión de jubilación que les ayude a cubrir sus necesidades básicas.

² Sentencia del Tribunal Constitucional del Expediente 0050-2004-AI/TC y otros.

III. IDENTIFICACIÓN DE HECHOS RELAVANTES

III.1. Antecedentes

El caso seleccionado para desarrollar el informe jurídico se enfoca en la sistematización normativa que existe en nuestro país, a partir de dicha situación se evidencia cómo el Derecho Administrativo responde a un problema que se originó en el ámbito de la Seguridad Social, específicamente, relacionado al derecho a la pensión.

El problema tuvo su origen en que la **Oficina de Normalización Previsional (en adelante, la “ONP”)** utilizaba diferentes criterios para establecer la fecha de inicio y fecha de pago de la pensión, lo cual generaba afectaciones en los asegurados, ya que no existía una norma que establecía de forma explícita los requisitos que debían de cumplir los asegurados para obtener la prestación solicitada en la fecha que consideraban les correspondía.

De esta manera, en la vía administrativa-jurisprudencial, se establecieron diferentes criterios para el otorgamiento de tales pensiones. Un primer criterio estuvo relacionado con la fecha en la que se emite la resolución de desafiliación de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (en adelante, SBS), la cual permite el retorno al SNP. Un segundo criterio tenía en consideración la fecha de solicitud de LDI.

Sin embargo, a partir del caso recaído en el Expediente N° **12300282017, con fecha 13 de diciembre del 2018, el TAP emitió un precedente de observancia obligatoria**, el cual, posteriormente, fue incluido en el numeral 11) del artículo 10° del Reglamento Unificado de las normas legales que regulan el SNP³.

En el precedente, ahora establecido normativamente, se establecen dos reglas; por un lado, sobre la fecha de inicio de pensión, la cual se inicia cuando ocurre la contingencia, es decir, cuando el asegurado cumple con lo legalmente establecido para acceder a ella. Y por otro lado, una segunda regla respecto a la fecha de pago de pensión, la cual establece que a) si el solicitante cumple con los requisitos legales para acceder a la pensión al momento de solicitar la (LDI), la fecha de pago de la pensión será a partir de dicha solicitud y b) si el solicitante no cumple con lo requerido para acceder a una pensión al

³file:///C:/Users/tatis/Downloads/H1270933%20(2).pdf recuperado de Sistema Peruano de Información Jurídica (SPIJ)

momento de solicitar la LDI, el pago de la pensión se realizará según a lo establecido en los artículos 80° y 81° del Decreto Ley N° 19990 (2018).

De esta manera, se utiliza como único criterio para establecer la fecha de inicio de pensión, **la fecha en la que el administrado cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión** y como fecha de pago de pensión, **la fecha en la que el administrado solicita la LDI**, siempre y cuando cumpla con los requisitos para acceder a ella.

III.2. Hechos relevantes del caso

Hechos suscitados en primera instancia administrativa:

- 31 de enero de 2015: Fecha en la cual cesa la administrada y solicita se considere para el inicio de su pensión, puesto que es la fecha en la cual se emite la Resolución Directoral N°00794-2015 que dispone el RETIRO a partir del 31 de enero de 2015 del servicio público Magisterial.

Hechos suscitados en segunda instancia administrativa:

- 16 de marzo de 2017: La administrada inicia el procedimiento de LDI ante la AFP Pro-Futuro, la cual inicia con una solicitud, en la cual emite su voluntad de desafiliarse mediante una Declaración Jurada, la cual será presentada ante la AFP.
- 27 de junio de 2017: Se establece que a partir de dicha fecha le corresponde recibir la pensión a la administrada. Fecha en la que la SBS, mediante Resolución N°2559-2017, declaró la desafiliación al SPP.
- 15 de marzo de 2018: La administrada solicita a la ONP se le otorgue pensión de jubilación según los años de aportes realizados, declarando haber laborado para la Dirección Regional de Educación del Callao.
- 23 de abril de 2018: La ONP otorga la pensión de jubilación a la administrada mediante Resolución N°17854-2018-ONP/DPR.GD/DL19990 por la suma de S/439.43 soles, reconociéndole 30 años y 1 mes de aportaciones al SNP.
- 18 de mayo 2018: La administrada interpone recurso de apelación contra la Resolución de primera instancia administrativa, solicitando que se le reconozca 35 años de aportes; además, solicitaba el cálculo de pensión de las 36 últimas remuneraciones consecutivas inmediatamente anteriores al último mes de aportación; sin embargo, según su fecha de nacimiento se le debe efectuar el cálculo de su pensión dentro de los alcances de la Ley N° 27617 y el Decreto Supremo N°099-20002-EF, este último señala que el cálculo de pensión es igual al promedio mensual que resulte de dividir entre (60), el total de remuneraciones o

ingresos asegurables, percibidos por el asegurado durante los últimos sesenta (60) meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación. Y, por último, sostiene que cesó el 31 de enero del 2015, lo cual se evidencia con la Resolución Directoral N°00794-2015.

Otros hechos importantes:

- 13 de diciembre 2018: Se aprueba el Precedente de Observancia Obligatoria debido a la falta de uniformidad y normativa en el criterio para determinar la fecha de inicio y pago de pensión. A través de este, se establecen dos nuevas reglas para el otorgamiento y pago de pensiones a los asegurados que se desafilien de una AFP.
- 25 de noviembre 2020: En cuanto a la primera regla y segunda regla referente a la fecha de inicio de pensión y fecha de pago de pensión, establecidas en el Precedente de Observancia Obligatoria han sido recogidas en el inciso 2 del artículo 48° y en el inciso 11 del artículo 10° del Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el SNP - Aprobado por Decreto Supremo N° 354-2020-EF, respectivamente.

III.3. Criterios establecidos

Criterio 1: Fecha de pago de pensión a partir de que la SBS emite la Resolución de LDI

Es considerada desde que se emite la resolución que declara la desafiliación del SPP, el administrado puede ejercer de manera válida el reconocimiento de su derecho fundamental a la pensión en el SNP. Esto permite demostrar no solo el cumplimiento del requisito de años de aportes, sino también la edad y el cese laboral; en resumen, la contingencia.

Es así que, se consideraba que una vez que la SBS emitía la resolución, la ONP puede proceder con el cálculo y pago de la pensión de jubilación correspondiente. La fecha efectiva a partir de la cual se consideraba la fecha de inicio de pago de la pensión era aquella en que se emite la resolución de LDI.

La fecha de pago de la pensión de jubilación por parte de la ONP se determinaba partir de la emisión de la "Resolución de Libre Desafiliación Informada" por parte de la SBS. Este documento certifica que el proceso para desafiliarse se ha llevado a cabo correctamente y que el afiliado ha sido informado adecuadamente sobre las consecuencias de su decisión.

Criterio 2: Fecha de pago de pensión a partir de la solicitud de LDI

Se establece que cuando el asegurado, quien solicita la LDI cumple con los requisitos legales para recibir la pensión, la fecha en que comienza a recibir el pago de la pensión es desde que presenta dicha solicitud.

Esa es la fecha de inicio considerada para otorgar el beneficio; sin embargo, ello no da lugar a la pensión de jubilación de forma automática en el SNP, previamente se deben de acreditar que se cumple con ciertos requisitos que exige la SNP y así poder brindar una pensión de jubilación al afiliado.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

IV.1 Problema principal

¿Fue necesario adoptar la figura del **Precedente de Observancia Obligatoria** para resolver la falta de uniformidad respecto al criterio establecido para considerar la fecha de pago de pensión?

IV.2 Problema secundario

¿Es el criterio establecido para considerar la fecha de inicio de pensión y fecha de pago de pensión el más beneficioso para los afiliados?

IV.3 Problema complementario

¿Es correcto el término “fecha de pago de pensión” utilizado por el TAP?

V. POSICIÓN DE LA CANDIDATA

V.1. Respuestas preliminares al problema principal, secundario y complementario

Respuesta preliminar al problema principal

En primer lugar, respecto al problema principal, si fue necesario o no adoptar la figura del **Precedente de Observancia Obligatoria** para resolver la falta de uniformidad y normativa respecto al criterio establecido para considerar la fecha de inicio de pago de pensión, **considero que sí fue necesario**, ya que, el Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria, es aquel que, además de servir como guía, debe ser seguido obligatoriamente por la administración pública en casos similares.

Este tipo de precedente no se limita a proporcionar orientación, sino que la administración pública está obligada a seguirlo en casos similares, a diferencia del "precedente

administrativo". Asimismo, al tener el carácter obligatorio para la administración pública, el precedente de observancia obligatoria asegura que las autoridades tomen decisiones basadas en principios establecidos por instancias superiores, lo que reduce el riesgo de arbitrariedad y promueve la igualdad ante la ley.

De esta manera, los administrados podrán conocer el procedimiento establecido por la Administración Pública y los criterios para acceder a una pensión de jubilación generada a través de la LDI, lo cual les generará mayor seguridad jurídica, a través de un **trato equitativo**, reconociendo con ello la importancia de la interdicción de la arbitrariedad y la buena administración.

Respuesta preliminar al problema secundario

En segundo lugar, respecto al problema secundario, considero que el criterio establecido en el Precedente de Observancia Obligatoria, el cual desarrolla una primera y segunda regla sobre la fecha de inicio de pensión y la fecha de pago de pensión, respectivamente, fue el más beneficioso para los afiliados, considerando que uno de los criterios dispuso la fecha en la cual la SBS había emitido la resolución mediante la que declara la desafiliación al SPP y, por ende, de la AFP en la que se encontraba afiliado.

Es importante destacar que lo que posibilita la reincorporación al SNP es el cumplimiento de los criterios establecidos en la Ley de LDI, y no específicamente la emisión de una resolución de desafiliación por parte de la SBS. De lo contrario, se estaría imponiendo como requisito adicional para acceder a la pensión de jubilación en el SNP la obtención de una resolución administrativa, lo cual sería considerado una medida injustificada.

De esta manera, no se permitiría a los administrados acceder al goce del derecho a la pensión pese haber cumplido los requisitos establecidos por ley para su otorgamiento, descartando en definitiva la idea de que la convivencia de dos sistemas de pensiones, en lugar de representar una amplia protección para el ejercicio de la seguridad social, pueda convertirse en un factor que debilite dicha protección.

Respuesta preliminar al problema complementario

En tercer lugar, respecto si correcto el término "fecha de pago de pensión" utilizado por el TAP, considero que no se usa el término correcto, ya que por fecha de pago se considera que "La fecha de pago es el momento en que se hace efectivo el desembolso de la cantidad debida, es decir, cuando el beneficiario recibe realmente el importe correspondiente." (Rodríguez, 2014, p. 102). A diferencia del concepto de "fecha de devengado" este término

se refiere al momento en que el pensionista adquiere el derecho a recibir la pensión, es decir, cuando ha cumplido con todos lo solicitado legalmente y comience a acumular el beneficio.

Es así que, es de suma importancia establecer la diferencia para que el administrado pueda establecer la distinción entre fecha de devengado y fecha de pago. De esta manera, se proporcionaría una mayor claridad y precisión entre los administrados y la Administración Pública, beneficiando a ambas partes.

VI. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

VI.1. Análisis del problema principal

En primer lugar, respecto al problema principal, si fue necesario o no adoptar la figura del **precedente de observancia obligatoria** para resolver la falta de uniformidad y normativa respecto al criterio establecido para considerar la fecha de inicio de pago de pensión, considero que sí fue necesario establecer reglas sobre la fecha de inicio de pensión y pago de pensión, dado que, al no existir una norma jurídica expresa y al generar criterios jurisprudenciales disímiles, la Administración Pública no estaría atendiendo el principio de predictibilidad, el cual se refiere a la necesidad de que las normas jurídicas sean claras, coherentes y previsibles para los ciudadanos y las autoridades.

Este principio busca asegurar que las personas puedan anticipar las consecuencias legales de sus acciones y decisiones, así como prever cómo actuará la Administración Pública en determinadas situaciones. En este sentido, este principio se relaciona con la predictibilidad, y este último estrechamente con la seguridad jurídica, pues contribuye a evitar la arbitrariedad y garantiza un ambiente legal estable y confiable.

El Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria, es aquel que, además de servir como guía, debe ser seguido obligatoriamente por la administración pública en casos similares. Generalmente, este tipo de precedente se establece mediante normativas específicas o jurisprudencia consolidada.

Al respecto, la doctrina ha advertido que existen una serie de principios que revisten de carácter vinculante y relevancia a los precedentes de observancia obligatoria en sede administrativa: El principio de predictibilidad, igualdad ante la ley y el principio de buena fe procedimental; asimismo, resulta aplicable la Teoría de los Actos Propios, Inderogabilidad Singular del Reglamento y Convicción de la propia administración.

Asimismo, es necesario traer a colación lo señalado en los párrafos precedentes en cuanto a la discrecionalidad de la Administración Pública, debido a que dicha discrecionalidad no debe ser entendida como una potestad que brinde herramientas ilimitadas a la Administración Pública para la toma de sus decisiones. Por el contrario, la discrecionalidad debe ser entendida en el marco del derecho administrativo, el cual busca conciliar el interés público y los derechos de los ciudadanos; en ese sentido, tomando las palabras de Ortiz (1957), supone también, un trato en igualdad de condiciones para los administrados.

En esa misma línea, se desprende del inciso 1 artículo IV del Título preliminar del TUO de la LPAG, se desprende que las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos, así como los pronunciamientos vinculantes de entidades facultadas para absolver consultas sobre la interpretación de normas administrativas, constituyen Precedentes Administrativos de Observancia Obligatoria. Este tipo de precedente va más allá de servir como guía, ya que debe ser seguido obligatoriamente por la administración pública en casos similares a diferencia del “precedente administrativo”.

El precedente administrativo es un concepto central en el ámbito del derecho administrativo, siendo fundamental para la coherencia y previsibilidad en la toma de decisiones por parte de la administración pública. Se refiere a aquellas decisiones previas tomadas por la administración que, al resolver casos particulares, establecen pautas a seguir para situaciones similares en el futuro. Estas decisiones pueden provenir de diversos órganos administrativos, como tribunales especializados o consejos colegiados, y su finalidad es proporcionar consistencia y uniformidad en la actuación administrativa.

Una de las voces autorizadas en este tema, Díez (1982), define el precedente administrativo como aquella actuación pasada de la Administración que condiciona sus actuaciones presentes, exigiéndoles un contenido similar para casos similares. Esta definición resalta la importancia del precedente como guía para la acción administrativa, asegurando la coherencia y la equidad en el trato a los administrados.

Por su parte, Ortiz (1957) resalta que el precedente administrativo se fundamenta en el principio de igualdad entre los administrados, garantizando que situaciones similares sean tratadas de manera similar. Este principio de igualdad ante la ley es fundamental en un Estado de derecho y se refleja en el cumplimiento del precedente administrativo.

Es necesario entender que la aplicación del precedente administrativo está sujeta a la potestad discrecional de la Administración Pública. Esta discrecionalidad implica la capacidad de la administración para elegir entre diversas opciones en situaciones donde las normas le otorgan cierto margen de maniobra. Sin embargo, esta discrecionalidad no debe entenderse como una libertad absoluta, sino como una facultad que debe ejercerse

dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico y en consonancia con los principios constitucionales y legales.

En este sentido, Fernández (2006) afirma que la Administración activa goza de una libertad inicial indiscutible para tomar las decisiones que considere pertinentes, siempre que la norma que le otorga dicha facultad no le imponga condiciones específicas. Esta libertad inicial debe ejercerse de manera responsable y justificada, considerando siempre el interés público y los derechos de los ciudadanos.

Se debe tener en consideración que la institución del “precedente” deviene del *Common Law*, por lo cual, resulta relevante su regulación en la normativa nacional, asimismo, debemos indicar que la principal diferencia identificada entre el precedente administrativo y el precedente de observancia obligatoria, versa en la obligatoriedad en cuanto a su aplicación, dado que el primero es una herramienta que guía a la Administración Pública para adoptar decisiones en los actos administrativos que emiten; mientras que el segundo, adopta un carácter obligatorio para su aplicación en tanto se encuentre una identidad entre el precedente de observancia obligatoria y la situación jurídica en la que se encuentre el administrado que solicite la aplicación del este.

Además, cabe señalar que tanto el precedente administrativo como el precedente administrativo de observancia obligatoria provienen de la Administración Pública, en su potestad de gestión y mando. Se trata de una fuente escrita, a diferencia a la costumbre, la cual es no escrita y existe con independencia del administrador; sin embargo, a diferencia del precedente esta requiere de la reiteración de las acciones que componen dicha práctica (Ortíz, 1957). La costumbre surge mediante una práctica general y continua durante el tiempo, ejercida por la sociedad, y por la convicción de los intervinientes acerca de que esa práctica es jurídicamente obligatoria (Cairampoma, 2014).

Ahora bien, para el cumplimiento de este principio, es fundamental que las leyes y normativas sean redactadas de manera precisa y comprensible, y que exista coherencia y consistencia en su interpretación y aplicación por parte de las autoridades judiciales y administrativas.

Es así que, al no existir un criterio explícito para considerar la fecha de inicio de pensión y pago de pensión, era una necesidad fundamental que la autoridad administrativa correspondiente se pronuncie para establecer un criterio único a considerar. De esta manera, la autoridad sería más predecible, y generaría la condición necesaria para la afirmación de la autonomía de los administrados.

Efectos del Precedente de Observancia Obligatoria en la Administración Pública

Ahora bien, es importante también conocer los efectos del Precedente de Observancia Obligatoria en la Administración Pública.

De conformidad con lo establecido por la normativa mencionada en los párrafos anteriores, los precedentes administrativos obligan exclusivamente dentro del ámbito institucional hacia adelante, en toda la extensión de su competencia funcional. Además, el efecto del precedente implica que la institución esté unilateralmente vinculada a lo decidido y pueda ser invocado por terceros en casos similares.

Ahora bien, aunque técnicamente nadie puede afirmar tener un derecho adquirido a mantener los precedentes administrativos, en términos legales, es posible plantear la anulación del acto que se desvíe sin motivos o de manera arbitraria del precedente, especialmente cuando las circunstancias pasadas y presentes sean idénticas.

Por lo tanto, se podría argumentar que la simple desviación de un precedente anterior puede sugerir una conducta arbitraria, contraria a los principios de buena fe y predictibilidad, así como en oposición al principio constitucional de no discriminación, de ser el caso.

Por otro lado, la aplicación del precedente administrativo por parte de una entidad conlleva una serie de efectos positivos que se detallan a continuación:

- a. Proporciona seguridad jurídica, la cual, si bien no está enunciada de manera literal en la Constitución Política del Estado, ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional como un principio consustancial al Estado de Derecho implícito en la Constitución (Expediente N.° 016-2002-AI/TC, 2002).

En este sentido, constituye un verdadero desafío alcanzar un estado satisfactorio de seguridad jurídica mediante el Derecho Administrativo. A medida que las autoridades se tornen más predecibles, se establecerán las condiciones necesarias para afirmar la autonomía de los administrados: trabajadores, inversionistas, contribuyentes, industriales, exportadores, pacientes, jubilados y, en general, de todos los agentes económicos y sociales relacionados con el sistema administrativo.

Así, para asegurar que las autoridades cumplan con el principio de predictibilidad en su actuación administrativa, se requiere que proporcionen información de cada procedimiento que cumpla con tres características fundamentales: ser precisa, exhaustiva y fiable. Este requisito tiene como objetivo claro, crear en los ciudadanos una expectativa fundamentada sobre cómo actuará el gobierno al aplicar la ley, eliminando así cualquier riesgo de incertidumbre respecto a cómo se llevará a cabo el procedimiento y resolución de la situación sujeta a decisión gubernamental.

El propósito del principio es que los administrados, basándose en la información disponible, puedan conocer el posible resultado del procedimiento. Este principio refleja, en el ámbito de las relaciones administrativas, el principio de seguridad jurídica, el cual ha sido definido por el Tribunal Constitucional como un principio inherente al Estado constitucional de Derecho que "transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside" (Expediente N.º 016-2002-AI/TC, 2002).

En nuestra Constitución, se encuentran implícitos ciertos principios fundamentales que se detallan con precisión a través de diversas disposiciones constitucionales. Según el Tribunal Constitucional del Perú, estos principios se establecen en el artículo 2, inciso 24, párrafo a), donde se señala que "nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe". Además, existen disposiciones más específicas, como las contenidas en los artículos 2, inciso 24, párrafo d), y 139, inciso 3, que establecen que "nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible", y que "ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación" (Constitución Política del Perú, 1993).

- b. Contribuye a la eficiencia y economía procedimental al permitir la aplicación de criterios generales a múltiples casos similares. Esto reduce la carga administrativa al evitar la repetición de análisis y decisiones en situaciones que ya han sido abordadas previamente, lo que a su vez agiliza los procesos administrativos.
- c. Actúa como un mecanismo que desincentiva la presentación de solicitudes o reclamaciones desproporcionadas por parte de los ciudadanos. Al saber que la administración se basa en precedentes establecidos, los administrados pueden tener una expectativa más clara sobre el resultado de sus acciones, lo que puede reducir la presentación de recursos o procedimientos innecesarios.
- d. Mitiga el riesgo de arbitrariedad en la actuación de la Administración Pública al aplicar la ley de manera consistente y uniforme para todos los administrados. Al seguir un precedente administrativo, se promueve la igualdad de trato y se garantiza que las decisiones se tomen de manera justa y equitativa, en línea con el principio de igualdad ante la ley.

En conclusión, la aplicación del precedente administrativo no solo proporciona seguridad jurídica y eficiencia en los procesos administrativos, sino que también actúa como un mecanismo crucial para mitigar el riesgo de arbitrariedad y promover la igualdad de trato ante la ley. Al seguir los precedentes establecidos, la Administración Pública garantiza una

toma de decisiones coherente y justa, fundamentada en principios de equidad y transparencia. Esta práctica no solo fortalece la confianza de los ciudadanos en el sistema administrativo, sino que también asegura la protección de sus derechos y la legitimidad de las actuaciones gubernamentales.

En este caso, la autoridad administrativa correspondiente para poder establecer precedentes de observancia obligatoria en el SNP es el TAP, este tribunal debía de pronunciarse respecto a la falta de norma jurídica expresa respecto al criterio a considerar para la fecha de inicio de pensión y pago de pensión, y podía realizarlo a través del precedente de observancia obligatoria, resaltando que, además, tiene potestad para ello. Cabe señalar, que esa potestad está establecida en el artículo 8° del Reglamento del TAP.

Cabe resaltar que estas mantendrán su vigencia mientras no sean modificadas por posteriores acuerdos de Sala Plena del TAP o por norma legal.

Siguiendo la misma línea de la necesidad de establecer el **precedente de observancia obligatoria**, dado su carácter obligatorio para aplicarla frente a situaciones similares en las que se incurra al pedido de LDI y consideren como único criterio el establecido, ya que el precedente administrativo otorga a la Administración Pública la capacidad de seleccionar una determinada consecuencia jurídica entre varias posibles en una misma situación.

Es así que, en este contexto, la administración se enfrenta a múltiples opciones de actuación y el precedente administrativo adquiere relevancia al proporcionar previsibilidad y equidad en el tratamiento de los administrados (Cairampoma,2014).

Según el inciso 1 del artículo VI del Título preliminar del TUO de la LPAG, se entiende por precedente administrativo a los actos administrativos que al resolver casos particulares a través de la interpretación de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, siempre que no sea modificada la interpretación.

Además, en el inciso 2.8 del artículo V del Título Preliminar del TUO de la LPAG, se señala que los precedentes administrativos provienen de las resoluciones emitidas por la Administración, ya sea a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales. Asimismo, estas resoluciones agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede.

En el precedente administrativo no juega ni el factor tiempo ni la repetición de casos, porque él no se basa en la reiteración de actos. En este caso es suficiente el “precedente” para

invocar a la autoridad de este. El precedente es producto de un proceso de inducción de casos concretos, estableciéndose la norma o regla general, a diferencia de la ley que establece por la vía de generalidad, para aplicarla a supuestos específicos y particulares (Ortiz,1957).

Cabe señalar que los precedentes administrativos sirven para que las Administraciones Públicas actúen atendiendo el principio de **predictibilidad**, otorgando **seguridad jurídica** a los ciudadanos (administrados), a través de un **trato equitativo**, reconociendo con ello la importancia de la interdicción de la arbitrariedad y la buena administración (Cairampoma, 2014).

Principio de Predictibilidad

Del numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG se desprende que la autoridad administrativa deberá proporcionar a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada trámite, de manera que, al inicio del proceso, el administrado pueda tener una comprensión clara y precisa del resultado final que se obtendrá, es así que la aplicación del principio de predictibilidad conlleva una serie de beneficios significativos en la administración.

En primer lugar, proporciona certeza y seguridad a los ciudadanos al permitirles anticipar los resultados de los procedimientos legales y administrativos, lo que les permite planificar adecuadamente sus acciones y defender sus intereses de manera más efectiva. Además, la predictibilidad contribuye a la eficiencia y la agilidad en la administración de justicia y en la toma de decisiones administrativas al reducir la incertidumbre y los recursos desperdiciados en disputas legales innecesarias.

Por otro lado, fomenta la transparencia y la confianza en las instituciones al garantizar un marco normativo estable y coherente que guíe las acciones de los poderes públicos y promueva la igualdad de trato para todos los ciudadanos.

Asimismo, el principio de predictibilidad tiene dos finalidades; en primer lugar, brinda al ciudadano la capacidad de anticipar el posible desenlace de un procedimiento, lo que le permite diseñar estrategias de defensa más adecuadas para proteger sus intereses. En segundo lugar, este principio ayuda a desalentar la presentación de solicitudes carentes de eficacia o legalidad, ya que el ciudadano puede determinar con cierta certeza la improcedencia de su solicitud y optar por no presentarla (Guzmán,2015).

En resumen, la aplicación del principio de predictibilidad se traduce en una mayor seguridad jurídica, eficiencia y confianza en el sistema legal y administrativo. Lo cual se ha

manifestado, a través la aprobación de precedente de observancia obligatoria establecida por el TAP respecto a la fecha de inicio de pensión y pago de pensión.

Principio de Seguridad Jurídica

Este principio, junto con el de igualdad ante la ley, constituye uno de los fundamentos esenciales que influyen en la previsibilidad de las decisiones administrativas, basadas en sus pronunciamientos previos. De esta manera, el Principio de Seguridad Jurídica se interpreta como la capacidad de anticipar las acciones o inacciones de las autoridades en casos específicos, y de confiar en que, si intervienen, lo harán de una manera particular y no de otra (Diez, 1982).

Cabe señalar que el Tribunal Constitucional ha considerado que la protección del principio de seguridad jurídica es de relevancia constitucional en un Estado Constitucional de Derecho, a efecto de evitar la arbitrariedad del Estado frente a los ciudadanos, es así que en fundamento 3 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0016-2002-AI/TC, se sostiene que el principio de seguridad jurídica es fundamental dentro del Estado de Derecho Constitucional, asegura que las acciones, especialmente las de los poderes públicos, sean previsibles según las situaciones claramente definidas por la ley. Esta previsibilidad garantiza la coherencia en todo el sistema legal y refuerza la prohibición de actuar arbitrariamente.

Este principio garantiza la capacidad de anticipar las actuaciones de las autoridades en situaciones específicas, evitando así la arbitrariedad del Estado frente a los ciudadanos. Además, su reconocimiento como un componente esencial del Estado Constitucional de Derecho resalta su relevancia en la protección de los derechos individuales y en el fortalecimiento del ordenamiento jurídico, considerando lo importante que es para los ciudadanos en general, que se les otorgue seguridad jurídica frente a los procedimientos administrativos generados por una solicitud de reconocimiento de sus derechos como consecuencia de haber cumplido con las obligaciones requeridas para el goce de dichos derechos.

En suma, por todo lo expuesto, considero que fue necesario adoptar la figura del **Precedente de Observancia Obligatoria** para resolver la falta de uniformidad y normatividad respecto al criterio establecido para considerar la fecha de pago de pensión, ya que la observancia obligatoria del precedente administrativo es fundamental para mantener el Estado de Derecho y el respeto por las normas y principios fundamentales en la sociedad, lo cual se ha manifestado como una respuesta acertada y necesaria para el problema evidenciado en el presente caso.

VI.2. Análisis del problema secundario

En segundo lugar, respecto al problema secundario, considero que el criterio establecido en el precedente de observancia obligatoria, el cual desarrolla una primera y segunda regla sobre la fecha de inicio de pensión y la fecha de pago de pensión, respectivamente, fue el más beneficioso para los afiliados, considerando que uno de los criterios dispuso la fecha en la cual la SBS había emitido la resolución mediante la que declara la desafiliación al SPP y, por ende, de la AFP en la que se encontraba afiliado.

Y, por otro lado, el criterio establecido por el TAP en el precedente de observancia obligatoria dispuso, como primera regla, el inicio de la pensión se produce al presentarse la contingencia, es decir, cuando el solicitante cumple con los requisitos legales necesarios para acceder a una pensión. En relación con la fecha de pago de la pensión, se estableció como segunda regla que esta se efectúe en el momento de solicitar la LDI, siempre que se cumplan con los requisitos legales para gozar de ese derecho.

Ahora bien, sostengo que el criterio establecido fue el más beneficioso para los asegurados, dado que el proceso en el cual se basa el SPP para solicitar la LDI y transferir directamente a la ONP el saldo de las Cuentas Individuales de Capitalización (en adelante, la "CIC"), excluyendo los aportes voluntarios sin fin previsional y, si corresponde, el valor del Bono de Reconocimiento o el Título de Bono de Reconocimiento, establece ciertos plazos y requisitos como todo proceso que se solicita realizar en la vía administrativa.

Se establecen ciertos requisitos y según lo establecido en el Reglamento de la Ley N°28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínimas y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada, en el literal a) artículo 1°, se pueden solicitar la desafiliación del SPP y retornar al SNP, los afiliados que hubieran pertenecido al SNP hasta el 31 de diciembre de 1995; es decir, que hayan ingresado al SNP hasta esa fecha máxima.

Asimismo, es necesario señalar que, para otorgarse la pensión de jubilación, deben de cumplirse los requisitos que exige la SNP; es decir, la edad requerida para la jubilación, los años de aporte y el cese laboral. Si bien es cierto que antes el requisito sobre los años de aportes era de **20 años**, cabe señalar que actualmente ese requisito fue modificado a través de la Ley N° 31301, la cual establece medidas de acceso a una pensión proporcional especial de acuerdo con sus aportes, siguiendo los requisitos establecidos en el artículo 3° de la ley en mención.

Cuando se establece la LDI, se piensa en proteger y mantener la seguridad previsional del trabajador, quien al empezar su vida laboral pertenecía aportando al SNP y decidió migrar al SPP y al no encontrar una opción más favorable en dicho sistema, pueda retornar al SNP previo procedimiento informativo (Expediente 12300282017). La solicitud de la LDI inicia con la emisión de voluntad del afiliado, la cual es expresada en una Declaración Jurada, que será presentada ante la AFP, para ello, el afiliado ha de haber sido adecuadamente informado acerca de las implicancias, la reversibilidad y la conveniencia o no del retiro del SPP y que todos los recursos provenientes de sus aportes realizados en ese sistema formarán parte de los recursos del SNP, ya que estamos frente a un sistema de reparto, lo cual se debe pronunciar de manera expresa por parte del afiliado en la declaración jurada⁴.

Este proceso está diseñado para proteger los derechos del afiliado y asegurar que cualquier cambio de sistema se haga de manera informada y consciente, garantizando que el afiliado comprenda plenamente las consecuencias de su decisión.

Como paso siguiente de la solicitud del asegurado ante la AFP, este debe realizar la comunicación a la SBS para el trámite correspondiente para la emisión de la resolución que autorice al asegurado desafiliarse; sin embargo, ello no genera la pensión de jubilación de forma automática en el SNP, previamente se deben de acreditar que se cumple con ciertos requisitos que exige la SNP y así poder brindar una pensión de jubilación al afiliado.

Como se puede evidenciar, existe un procedimiento administrativo a seguir para solicitar la LDI, no es automática la desafiliación al SPP, es así que se debe de considerar que es muy importante que el administrado acceda a la pensión de jubilación en el menor tiempo posible, ya que el derecho a la pensión es considerado un derecho fundamental partiendo de los principios sociales (dignidad humana, igualdad, solidaridad, progresividad y equilibrio presupuestal⁵).

Los elementos que conforman el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión son: i) el derecho de acceso a una pensión; ii) el derecho a no ser privado de ella de manera arbitraria; y iii) el derecho a una pensión mínima vital. Asimismo, este derecho está estrechamente relacionado con el derecho a tener una vida digna, basada en el principio de la dignidad humana. Esto implica que el derecho a la pensión no solo se refiere a una existencia mínima o formal, sino que abarca aspectos esenciales para garantizar un nivel

⁴ Art.5 del Reglamento de la Ley N°28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional de Expediente N°050-2004-AI-TC (fundamentos 46 a 50)

de vida que asegure las necesidades básicas y permita una subsistencia digna tanto para el individuo como para su familia.

Además, teniendo en cuenta que el propósito fundamental del procedimiento administrativo es garantizar que los objetivos de la administración se cumplan de manera viable, siempre respetando los derechos individuales y los intereses legítimos de quienes están bajo su jurisdicción, en concordancia con las leyes y normativas establecidas (Rojas,2011).

De esta manera, es evidente lo importante de realizar las actuaciones necesarias para facilitar a los administrados el ejercicio oportuno de los actos procedimentales a cargo de la administración. Es así que, resulta beneficioso establecer como fecha de pago de pensión, el primer momento en que el asegurado manifiesta su decisión de desafiliarse al SPP, mediante la LDI, como se ha establecido en la segunda regla del precedente de observancia obligatoria del expediente del presente caso.

Además, es importante destacar que el retorno al SNP se permite al cumplir con los requisitos establecidos en la "Ley de LDI" y no por la resolución de desafiliación emitida por la SBS. De lo contrario, establecer la emisión de la resolución administrativa como un requisito adicional para acceder a la pensión de jubilación en el SNP sería una medida irrazonable.

En esta misma línea, es importante señalar que los actos administrativos son pronunciamientos de la administración pública en ejercicio de sus funciones. Siguiendo esta línea, Morón (2017) describe el acto administrativo como el resultado jurídico de un proceso de exteriorización intelectual emanado de los órganos competentes de las entidades públicas, con el objetivo de materializar la facultad conferida por la normativa legal vigente.

Es así que, la resolución expedida por la SBS que declara la desafiliación del SPP, en el presente caso, únicamente puede extinguir relaciones jurídicas entre el administrado y la AFP a la cual se encuentra afiliado y a la vez es supervisada por la SBS.

Además, respecto a los requisitos de validez de los actos administrativos, se encuentran establecidos en el artículo 3° de la Ley N°27444 y establece que debe ser emitido por el órgano competente según la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad debidamente designada en el momento de su emisión y, en el caso de órganos colegiados, cumpliendo con los requisitos esenciales de sesión, quórum y deliberación necesarios para su promulgación.

De lo anterior, se desprende que considerar que un acto administrativo emitido por la SBS puede crear derechos en un régimen de pensiones diferente al SPP podría implicar atribuir al acto administrativo una finalidad no prevista por la ley y vulnerar las normas que regulan su competencia, lo cual está prohibido por el ordenamiento jurídico.

Finalmente, es importante señalar que muchos pensionistas han sido beneficiados con la aplicación del Precedente de Observancia Obligatoria que se aborda en el presente caso; por un lado, a través de prestaciones base de derecho propio, las cuales son prestaciones básicas que perciben los afiliados cuando sucede una contingencia y; por otro lado, mediante prestaciones de base de derecho derivado, las cuales son prestaciones básicas que perciben los familiares de los afiliados cuando estos fallecen, debido a los aportes realizado por estos, entendidos como causantes.

Es así que previo procedimiento ha podido conocer los criterios establecidos por el SNP para considerar la fecha de inicio de pensión y fecha de inicio de pago de pensión de jubilación generada de una LDI. Además, para evitar que la fecha a partir desde que le corresponde el beneficio de acceso a una pensión de jubilación sea desde el momento en que el administrado solicita la LDI y no desde que la SBS emite la resolución, dado que entre ambos actos transcurre un periodo de tiempo que no debería de perjudicar al administrado, puesto que al solicitar la LDI, el administrado cuenta con los requisitos establecidos en el Decreto Ley 19990 y su Reglamento para acceder a una pensión de jubilación.

A continuación, se detalla en el siguiente cuadro la cantidad de personas que accedieron a una pensión de jubilación generada de una LDI aplicando los criterios establecidos en el **precedente de observancia obligatoria** en mención, por solicitud de pensión de jubilación de derecho propio y solicitud de pensión de derecho derivado (orfandad y viudez), lo cual es una cantidad considerable (**35, 747**), teniendo en cuenta que muchos por falta de asesoramiento o desconocimiento del precedente, no han podido ejercer el derecho al acceso de pensión aplicando las reglas generadas mediante dicho precedente.

	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024	TOTAL
Solicitud de pensión de jubilación	220	3,667	3,456	4,693	6,278	8,444	4,280	31,038
Solicitud de pensión de orfandad	3	253	165	233	153	130	372	1,309
Solicitud de pensión viudez	6	85	664	1,352	585	785	77	3,554
TOTAL	229	4,005	4,285	6,278	7,016	9,359	4,575	35,747

Fuente: Oficina de Normalización Previsional

De lo anterior, se va a ejemplificar el beneficio en un caso particular, según lo que se puede evidenciar en la Resolución N° 29510-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, estamos frente a un asegurado quien pertenecía al “Régimen Especial de Jubilación Anticipada para los Trabajadores del Régimen Laboral de la Actividad Minera”. Este régimen permite a los trabajadores mineros acceder a una jubilación anticipada bajo ciertas condiciones, los años de aporte y la edad de jubilación requerida para acceder a una pensión es distinta para acceder a una pensión de jubilación tradicional.

En este caso, siendo un trabajador que laboró en minas subterránea, se requiere que el asegurado acredite haber efectuado aportaciones por un período no menor a veinte (20) años, de los cuales diez (10) años deben haberse laborado bajo tierra y tener 45 años, teniendo en cuenta que ya se debe haber realizado el cese laboral. Es así que, el asegurado solicita la LDI el 14 de febrero del 2008; sin embargo, se le deniega dicha solicitud, alegando que no cumplía con los requisitos establecidos para solicitar la desafiliación del SPP y retornar al SNP.

Es así que al asegurado se le aplicó el literal b) de la segunda regla de los criterios establecidos en el precedente administrativo de observancia obligatoria.

De esta manera, después de haber solicitado la pensión de jubilación el 28 de enero de 2011, se resolvió se genere el abono de las pensiones devengadas **a partir del 28 de enero de 2010, aplicándose lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto Ley N° 19990**, en el cual se establece que se abonarán los pagos devengados correspondientes al plazo no mayor a doce (12) meses anteriores a la presentación de la solicitud de pensión del asegurado.

En el presente caso, se puede evidenciar que el asegurado ya cumplía con los requisitos para acceder a una pensión de jubilación y para solicitar la LDI, en el momento en que solicita a su AFP la LDI; sin embargo, debido a errores del sistema, no se acredita haber cumplido con lo establecido legalmente para acceder a una LDI.

Si en este caso, se aplicase el criterio establecido en la **segunda regla del precedente de observancia obligatoria**, el pensionista recibiría los meses de pensión que no han sido reconocidos, aplicándose la fecha de inicio de pago desde la fecha en la que realizó la solicitud de LDI; es decir, desde **el 14 de febrero de 2008**.

VI.3. Análisis del problema complementario

En el Precedente de Observancia Obligatoria emitido por el TAP, se menciona el término "fecha de pago de pensión". Sin embargo, no se establece una distinción clara entre la "fecha de devengado" y la "fecha de pago". Esta ambigüedad plantea un problema significativo para los administrados, en este caso, los pensionistas, ya que no pueden determinar con certeza cuál será su fecha real de pago una vez que cumplan con los requisitos para recibir su pensión de jubilación.

La referencia del TAP a la "fecha de inicio de pago de pensión" debería ser entendida como la "fecha de devengado", que marca el momento en que los derechos a la pensión comienzan a acumularse. Por otro lado, la "fecha de pago" se refiere al momento efectivo en que el pensionista recibe el monto correspondiente. Esta falta de precisión en la terminología utilizada por el TAP puede generar confusión y expectativas erróneas entre los pensionistas respecto a sus beneficios.

En este contexto, es crucial analizar si el uso del término "fecha de pago de pensión" por parte del TAP es apropiado y considerar si se debiese revisar para distinguir claramente entre la fecha de devengado y la fecha de pago efectiva. Esta distinción no solo clarificaría la situación para los pensionistas, sino que también garantizaría una mayor transparencia y precisión en la comunicación de sus derechos y beneficios.

Además, la corrección y precisión en la terminología utilizada por las entidades administrativas no solo beneficia a los administrados, sino que también fortalece el derecho administrativo como rama del derecho. Al mejorar la claridad y exactitud en los actos administrativos, se promueve una administración pública más eficiente, transparente y justa. Esto contribuye al desarrollo de un marco normativo sólido y coherente que protege los derechos de los ciudadanos y mejora la confianza en las instituciones públicas.

En tal sentido, el precedente de observancia obligatoria establece dos reglas claras respecto a la fecha de inicio de pensión y fecha de pago de la pensión.

Sin embargo, estas reglas no hacen alusión a los conceptos de "fecha de devengado" y "fecha de pago", lo cual genera una falta de precisión que puede llevar a confusiones por parte de los administrados.

La inclusión de los términos "fecha de devengado" y "fecha de pago" es esencial para proporcionar claridad y precisión en los derechos de los pensionistas. Actualmente, las reglas establecidas en el precedente se refieren únicamente a la "fecha de pago", sin distinguir entre el momento en que los pagos referidos a la pensión comienzan a

acumularse (fecha de devengado) y el momento en que el pensionista recibe el pago efectivo (fecha de pago).

Es así que la fecha de devengado es el término que se refiere al momento en que el pensionista adquiere el derecho a recibir la pensión, es decir, cuando ha cumplido con todo lo requerido legalmente y comienza a acumular el beneficio, el devengo es el momento en el que se reconoce la obligación de pago, es decir, cuando nace el derecho a recibir el ingreso correspondiente, independientemente de que se realice el pago efectivo." (Gómez, 2018, p. 45), y la fecha de pago, es la fecha en que la entidad administrativa efectúa el desembolso del monto correspondiente de la pensión.

Desde mi postura, la definición de devengo proporcionada por Gómez (2018) es fundamental para entender la estructura temporal de los derechos financieros en el contexto de las pensiones. La fecha de devengo marca el punto en el que el derecho del pensionista se establece formalmente, permitiendo así que tanto el beneficiario como la administración tengan un entendimiento claro de cuándo comienzan a generarse las obligaciones de pago. Esta claridad es esencial para la transparencia y la seguridad jurídica, ya que asegura que el pensionista sepa exactamente cuándo sus derechos son reconocidos, incluso si el pago efectivo se realiza posteriormente. La distinción entre devengo y pago es crucial para evitar malentendidos y conflictos, garantizando que todos los actores involucrados estén informados sobre el estado de las obligaciones financieras.

"La fecha de pago es el momento en que se hace efectivo el desembolso de la cantidad debida, es decir, cuando el beneficiario recibe realmente el importe correspondiente." (Rodríguez, 2014, p. 102).

Rodríguez (2014) aclara que la fecha de pago se refiere al momento en que el beneficiario recibe realmente los fondos. Este concepto es igualmente importante, ya que representa el cumplimiento tangible de la obligación financiera. Para el pensionista, la fecha de pago es crítica porque es cuando disponen efectivamente del dinero para su uso personal. Para la administración, esta fecha es vital para la planificación y ejecución de los pagos. Tener una distinción clara entre devengo y pago permite a la administración gestionar mejor los recursos y cumplir con las expectativas de los pensionistas de manera eficiente y oportuna.

"Distinguir entre fecha de devengo y fecha de pago es crucial para una gestión clara y precisa de las obligaciones financieras, ya que permite a las partes involucradas comprender exactamente cuándo se adquieren los derechos y cuándo se materializan los pagos." (Martínez, 2015, p. 78).

Martínez (2015) destaca la importancia de diferenciar entre las fechas de devengo y de pago para una gestión eficaz de las obligaciones financieras. Estoy de acuerdo con esta afirmación, ya que una distinción clara permite a los pensionistas entender cuándo se han cumplido los requisitos para adquirir sus derechos y cuándo pueden esperar recibir el dinero. Esta claridad es esencial para evitar confusiones y posibles disputas. Además, desde el punto de vista administrativo, esta distinción permite una planificación más precisa y una gestión más efectiva de los recursos financieros. La inclusión de estos términos en las normativas y precedentes administrativos, como el del TAP, fortalecería la transparencia y la eficiencia del sistema, mejorando la confianza de los administrados en la gestión pública y asegurando que los derechos de los pensionistas se respeten de manera justa y oportuna.

En conclusión, la distinción entre fecha de devengado y fecha de pago no solo es una cuestión técnica, sino que tiene implicaciones prácticas significativas para la gestión de pensiones. Al incluir estos conceptos en el Precedente de Observancia Obligatoria del TAP, se proporcionaría una mayor claridad y precisión en la comunicación de los derechos y obligaciones de los pensionistas, beneficiando tanto a los administrados como a la administración pública.

En consecuencia, estimo que es posible corregir el error relacionado con el uso incorrecto de los términos mediante una revisión de oficio. Esta rectificación puede ser efectuada por la Administración en cualquier momento, siempre y cuando no se modifique lo esencial del contenido ni el sentido de la decisión.

Dicha corrección deberá seguir las mismas formas y modalidades de comunicación o publicación que correspondan al acto original, conforme a lo estipulado en el numeral 2 del artículo 201 de la (LPAG).

VII. CONCLUSIONES

En suma, sostengo que fue necesario adoptar la figura del Precedente de Observancia Obligatoria para resolver la falta de uniformidad y normativa respecto al criterio establecido para considerar la fecha de inicio de pago de pensión, considero que sí fue necesario establecer un único criterio, ya que, el Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria, es aquel que, además de servir como guía, debe ser seguido obligatoriamente por la administración pública en casos similares.

Asimismo, considero que el criterio establecido en el Precedente de Observancia Obligatoria, el cual desarrolla una primera y segunda regla sobre la fecha de inicio de pensión y la fecha de pago de pensión, respectivamente, fue el más beneficioso para los

afiliados, ya que permite a los administrados poder acceder al goce del derecho de solicitando únicamente lo establecido por ley para su otorgamiento.

Finalmente, sostengo que es importante utilizar correctamente los términos de “fecha de pago” y “fecha de devengado” para que el administrado pueda establecer dicha distinción. De esta manera, se proporcionaría una mayor claridad y precisión entre los administrados y la Administración Pública, beneficiando así a ambas partes.



VIII. BIBLIOGRAFÍA

Bocanegra, R. (2006). *Lecciones sobre el acto administrativo*. Madrid: Civitas.

CAIRAMPOMA ARROYO, A., La regulación de los precedentes administrativos en el ordenamiento jurídico peruano, *Derecho PUCP*, (73), 2014, p. 489. En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/11316> (Consultado el 11 de mayo de 2021)

Congreso de la República del Perú. (1993). *Constitución Política del Perú*. Lima.

Diez, L. (1982). *La doctrina del precedente administrativo*. Revista de Administración Pública.

Expediente N.º 016-2002-AI/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2002).

Expediente N.º 050-2004-AI/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2004).

Expediente N.º 1396-2004-AA/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2004).

Fernández, T. (2006). *Discrecionalidad, arbitrariedad y control jurisdiccional*. Lima: Palestra.

Gómez, R. (2018). *Derecho de la Seguridad Social*. Editorial Reus.

Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. (Julio de 2021). Lima: Diario Oficial "El Peruano". Obtenido de https://www.minedu.gob.pe/transparencia/2021/pdf/TUO_27444-PROCED_ADMINISTRA-Final.pdf

Martínez, A. (2015). *Manual de Derecho Tributario*. Editorial Tecnos

Moron, J. (2017). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Texto*

Único Ordenado de la Ley N.º 27444. Lima: Gaceta Jurídica. Obtenido de <https://drive.google.com/file/d/1opV6A7SRBtdzh2tfoM9HTgogT8EgWcCe/view>

Moron, J. (2019). *Los Actos Administrativos en la nueva Ley del Procedimiento Ad General*. Lima: Revista Derecho y Sociedad N.º 17. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16889>

Ortiz, J. (1957). *El precedente administrativo*. Revista de Administración Pública.

Rodríguez, J. (2014). *Régimen Jurídico de las Prestaciones de la Seguridad Social*. Editorial Comares.

Perú: Cobertura del Sistema de Pensiones. Síntesis Estadística. Lima: INEI. Obtenido de [boletin_pensiones.pdf\(inei.gob.pe\)](http://boletin_pensiones.pdf(inei.gob.pe))



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

RESOLUCIÓN N° 3285-2018-ONP/TAP

EXPEDIENTE : 12300282017

PROCEDENCIA : LIMA

ADMINISTRADO : DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ

APELACIÓN : DECRETO LEY N° 19990

PRESTACIÓN : PENSIÓN DE JUBILACIÓN

ASUNTO : RECONOCIMIENTO DE APORTACIONES
CÁLCULO DE LA REMUNERACIÓN DE REFERENCIA
RECÁLCULO DE PENSIÓN
FECHA DE INICIO DE PENSIÓN

SUMILLA : *"Se declara fundado en parte el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 23 de abril de 2018, al existir variación en las aportaciones reconocidas, en la fecha de inicio de pensión y corresponder efectuar un nuevo cálculo de pensión e infundado en cuanto a reconocer el total de aportes declarados y efectuar el cálculo de la remuneración de referencia de acuerdo a lo dispuesto por el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967. Asimismo, considerando que en la solicitud de libre desafiliación informada subyace un pedido otorgamiento de pensión, se reconoce como fecha del pago de pensión el 16 de marzo de 2017.*



Se aprueba un precedente administrativo de observancia obligatoria de conformidad con el numeral 1 del artículo VI del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, el artículo 8° del Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional aprobado por Decreto Supremo N° 385-2015-EF y el literal f) del artículo 20.b del Reglamento de Organización y Funciones del Tribunal Administrativo Previsional aprobado por Decreto Supremo N° 258-2014-EF, en los siguientes términos:

Para la solicitud de pensión que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, se establece como primera regla:

La fecha de inicio de pensión es cuando se produce la contingencia, es decir al momento que el administrado cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión.





PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Oficina de Normalización Previsional

Tribunal Administrativo Previsional

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

Asimismo, en cuanto a la fecha de pago de pensión, se establece como segunda regla:

- a) **Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI cumple con los requisitos legales para acceder a la pensión, la fecha del pago de pensión es a partir de la solicitud de LDI.**
- b) **Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI no cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión, el pago de pensión se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 80° y 81° del Decreto Ley N° 19990".**

Lima, 22 de noviembre de 2018

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de marzo de 2017, doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** inició un procedimiento de libre desafiliación informada ante la Administradora de Fondos de Pensiones Profuturo, el cual fue atendido mediante Reporte de Situación en el Sistema Nacional de Pensiones RESIT – SNP N° 0000265979, de fecha 7 de abril de 2017, acreditando un total de 27 años y 5 meses de aportaciones entre ambos sistemas pensionarios; motivo por el cual, mediante Resolución N° 2559-2017, del 27 de junio de 2017, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP declaró la desafiliación al Sistema Privado de Pensiones.

Con fecha 15 de marzo de 2018, doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** solicitó a la Oficina de Normalización Previsional se le otorgue pensión de jubilación, declarando haber laborado para:

NOMBRE O RAZÓN SOCIAL	FECHA DE INGRESO	FECHA DE CESE
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/08/1982	28/02/1983
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/09/1983	28/02/1984
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/12/1985	28/02/1986
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/12/1986	31/12/1986
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/01/1987	28/02/1987
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/11/1987	28/02/1988
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/07/1988	30/09/1998
DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO	1/11/1998	31/01/2015





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Mediante Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 23 de abril de 2018, la Oficina de Normalización Previsional, otorgó a doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** pensión de jubilación, por la suma de S/ 439.43, a partir del 27 de junio de 2017, reconociéndole 30 años y 1 mes de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

El 18 de mayo de 2018, la administrada interpuso recurso de apelación, solicitando que se le reconozca 35 años de aportaciones tomando en cuenta que la remuneración mínima vital es la suma de S/ 930.00, por lo que solicita un recálculo de pensión en base a las 36 últimas remuneraciones, conforme lo dispone el inciso a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967 a fin que se incremente el monto de su pensión con los devengados e intereses legales. Refiere además haber cesado el 31 de enero de 2015, fecha que debe tomarse en cuenta para el inicio de pensión.

II. ASPECTOS CENTRALES DE LA MATERIA DE IMPUGNACIÓN

Mediante escrito presentado con fecha 18 de mayo de 2018, doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** interpuso el recurso de apelación contra la Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 23 de abril de 2018, alegando lo siguiente:

- Solicita el reconocimiento de sus aportes con un record acumulado de 35 años.
- Solicita un recálculo de pensión en base a las 36 últimas remuneraciones, de conformidad con lo dispuesto por el inciso a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967.
- Sostiene haber cesado el 31 de enero de 2015, siendo dicha fecha la que debe tomarse en cuenta para el inicio de pensión.

III. COMPETENCIA

Mediante el Decreto Ley N° 25967 modificado por la Ley N° 26323, se crea la Oficina de Normalización Previsional (ONP), reestructurada integralmente a través de la Ley N° 28532, reglamentada a través del Decreto Supremo N° 118-2006-EF, siendo definida como un Organismo Público Técnico Especializado del Sector de Economía y Finanzas, que tiene a su cargo la administración del Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990, así como del Régimen de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Decreto Ley N° 18846, de la Ley que regula el Régimen Especial de Seguridad Social para los Trabajadores y Pensionistas Pesqueros Ley N° 30003; y otros regímenes previsionales a cargo del Estado, que le sean encargados conforme a Ley.

De acuerdo a la Octogésima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, se crea el Tribunal Administrativo Previsional en la estructura administrativa de la Oficina de Normalización Previsional, y mediante el Decreto Supremo N° 258-2014-EF, se dispone la modificación del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Oficina de Normalización Previsional aprobado mediante Resolución Ministerial N° 174-



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Oficina de Normalización Previsional

Tribunal Administrativo Previsional

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

2013-EF/10, incorporándose en el Capítulo III-A del Título II, los artículos 20a, 20b, 20c, 20d y 20e que define las competencias y funciones del Tribunal Administrativo Previsional.

Según lo establecido por el Decreto Supremo N° 385-2015-EF, se aprueba el Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional como órgano resolutorio de funcionamiento permanente con competencia de alcance nacional, encargado de resolver en última instancia administrativa las controversias que versen sobre los derechos y obligaciones previsionales a cargo del Estado de los Decretos Ley N° 18846, N° 19990, N° 20530 y la Ley N° 30003, así como otros regímenes previsionales a cargo del Estado que sean administrados por la Oficina de Normalización Previsional.

De conformidad a lo establecido por el artículo 9° del Decreto Supremo N° 385-2015-EF, se establece que mediante el recurso de apelación se impugnan los actos administrativos de la Entidad que resolvió sobre derechos y obligaciones previsionales, y que hayan puesto fin a la primera instancia administrativa, siempre que se sustente en diferente interpretación de las pruebas o se trate de cuestiones de puro derecho.

IV. DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO ADMINISTRATIVO

El artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹ señala que: *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico"*.

Asimismo, el Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional, indica que *"El recurso de apelación se impugnan los actos administrativos de la Entidad que resolvió sobre derechos y obligaciones previsionales, y que hayan puesto fin a la primera instancia administrativa; siempre que se sustente en diferente interpretación de las pruebas o se trate de cuestiones de puro derecho"*.

El recurso administrativo interpuesto por doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** cumple con los requisitos establecidos por ley², por lo que, el acto

¹ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.

² Perú. Decreto Supremo n. 385-2015-EF: 23-12-2015: Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 23 de diciembre de 2015.

*"Artículo 10°.- Requisitos de admisibilidad del recurso de apelación
El recurso de apelación debe ser dirigido al Tribunal Administrativo Previsional, y deberá cumplir con los siguientes requisitos:*

- (...)
- 2. *Identificación del impugnante, sea el titular del derecho y/o beneficiario, debiendo consignar su nombre y apellidos completos, domicilio y número de documento nacional de identidad o carné de extranjería. En caso de actuación mediante representante, se acompañará el poder respectivo;*
- 3. *El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se solicita;*



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

emitido por la primera instancia será revisado por esta instancia superior, la cual evaluará las pruebas actuadas o la interpretación jurídica del derecho previsional materia de impugnación.

V. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y DEL DERECHO A LA PENSIÓN

Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal considera importante resaltar que la noción sobre seguridad social abarca el conjunto de normas jurídicas rectoras de las actividades realizadas en la sociedad, en función del otorgamiento de las prestaciones de seguridad social.

La Constitución Política del Perú, en su artículo 10°, ampara este derecho en los términos siguientes: *"El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la Ley y para la elevación de la calidad de vida"*.

Para los efectos previsionales la jubilación es el derecho que le asiste a toda persona luego de transcurrido cierto número de años de trabajo, relacionado a la edad prudencial promedio de ingreso al trabajo y la edad promedio de retiro³.

Según el artículo 11° de la Norma Fundamental⁴, el Estado garantiza el libre acceso a la pensión; asimismo, el principio de integralidad de la seguridad social establece que las prestaciones en dinero o en especie deberían cubrir la totalidad de los infortunios humanos de manera suficiente, oportuna y completa, para ser consideradas eficaces.

El derecho previsional público otorga una prestación económica a través del pago de una pensión de manera mensual, que es otorgada a los administrados o sus beneficiarios luego de cumplir con los requisitos establecidos por Ley, pudiendo ser de derecho propio (jubilación, cesantía e invalidez) o derivado (viudez, orfandad y ascendientes).

4. Las pruebas instrumentales que el impugnante estime pertinentes, enumeradas correlativamente;
5. La firma del impugnante sea titular y/o beneficiario; o del apoderado. No se requiere que el recurso esté autorizado por abogado;
6. Copia simple del escrito y sus recaudos, salvo que el acto impugnado haya sido emitido por la Oficina de Normalización Previsional".

³ Cfr. Rendón Vásquez, Jorge. Derecho de la Seguridad Social. 4ta ed. Lima: 2008. pp. 285.

⁴ Perú. Constitución: 29-12-1993: Constitución Política del Perú. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, vigente a partir del 31 de diciembre de 1993.

"Artículo 11°.- 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. (...)".



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Mediante sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1417-2005-PA/TC⁵, sobre la determinación del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, el fundamento jurídico 36 señala: *"El análisis sistemático de la disposición constitucional que reconoce el derecho fundamental a la pensión (artículo 11°) con los principios y valores que lo informan, es el que permite determinar los componentes de su contenido esencial. Dichos principios y valores son el principio-derecho de dignidad y los valores de igualdad material y solidaridad"*.

El Tribunal Constitucional, en el fundamento jurídico 37 de la citada sentencia, desarrollo criterios de procedibilidad de las demandas de amparo en materia pensionaria, los que han sido declarados como precedentes vinculantes, señalando los siguientes:

"a) En primer término, forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso al sistema de seguridad social consustanciales a la actividad laboral pública o privada, dependiente o independiente, y que permite dar inicio al período de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. (...).

b) En segundo lugar, forma parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos para la obtención de un derecho a la pensión. (...)"

El 1 de mayo de 1973, mediante el Decreto Ley N° 19990, se creó el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social, en reemplazo de los sistemas de pensiones de las Cajas de Pensiones de la Caja Nacional de Seguro Social y del Seguro Social del Empleado y del Fondo Especial de Jubilación de Empleados Particulares; es un sistema de reparto, que opera como un fondo de pensiones público, en el que las contribuciones que realizan los trabajadores activos se utilizan para pagar las pensiones de quienes están jubilados en el momento presente, y cuando estos trabajadores en actividad se jubilen, sus pensiones serán pagadas con las cotizaciones de quienes están trabajando en ese momento; este sistema está asociado con la idea de solidaridad colectiva. El derecho a la pensión de jubilación se determina sobre la base de los criterios de la edad del trabajador y sus años de aportaciones realizados durante su periodo laboral.

VI. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

1. Determinar si corresponde acreditar aportes adicionales al Sistema Nacional de Pensiones.

⁵ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 01417-2005-PA/TC, de fecha 8 de julio de 2005, publicada el 12 de julio de 2005. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/01417-2005-AA.html>



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

2. Establecer la fecha de inicio de pensión y de pago de pensión.
3. Determinar si corresponde efectuar el cálculo de la remuneración de referencia acuerdo a lo dispuesto por el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967; y como consecuencia, realizar una nueva liquidación del monto de pensión de jubilación otorgada.

VII. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

Cuestiones preliminares

La primera instancia sostiene que un procedimiento de libre desafiliación del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Nacional de Pensiones, la fecha de inicio de pensión y la fecha de pago de pensión es la fecha de emisión de la resolución de desafiliación expedida por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. En aplicación de dicho criterio expidió la Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, señalando que el acto que permitió su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones fue la Resolución S.B.S. N° 2559-2017 emitida el 27 de junio de 2017. Por su parte, la administrada señala que la fecha de inicio de pensión es el 31 de enero de 2015, fecha de cese laboral.

Sobre el particular, debe señalarse que este Tribunal Administrativo Previsional se ha pronunciado en diversas oportunidades⁶ sobre los alcances de una solicitud de pensión de jubilación originada en un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, respecto de la fecha de inicio de pensión y la fecha de pago de pensión.

Dicho ello, y en la medida que una de las cuestiones controvertidas está referida a la determinación de la fecha en que se inicia la pensión y al pago de la misma, este Órgano Colegiado, considera pertinente ratificar los lineamientos vertidos en las decisiones emitidas con anterioridad sobre el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Nacional de Pensiones habida cuenta que se trata de un criterio uniforme y reiterado, y con la finalidad de establecer reglas generales de obligatorio cumplimiento para las entidades previsionales del sistema de seguridad social, públicas y privadas, en lo que les corresponde.

El ingreso de las Administradoras de Fondos de Pensiones al sistema pensionario peruano y el éxodo de sus afiliados al Sistema Nacional de Pensiones

Mediante el Decreto Ley N° 25897 se crea el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones AFP, cuyo objeto fue contribuir al desarrollo y fortalecimiento del sistema de previsión social en el área de pensiones y se encuentra conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP), las que administran los

⁶ Perú. Tribunal Administrativo Previsional. Resolución n. 894-2018-ONP/TAP del 18 de abril de 2018 recaído en el Expediente n. 11104057908 del Decreto Ley n. 19990 y Resolución n. 250-2018-ONP/TAP del 29 de enero de 2018 recaído en el Expediente n. 12300282817 del Decreto Ley n. 19990, entre otros.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Fondos de Pensiones y otorgan obligatoriamente a sus afiliados las prestaciones de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio⁷.

Respecto a la posibilidad de retornar al Sistema Nacional de Pensiones en un primer momento el artículo 5° del Decreto Ley N° 25897, señalaba que la afiliación al Sistema Privado de Pensiones: *"es reversible dentro de los dos años siguientes de la vigencia de la presente ley, siempre que sean mayores de 55 años si son hombres y de 50 años si son mujeres, o que la razón determinante de su afiliación al SPP haya sido la creencia equivocada de que tenía derecho al Bono de Reconocimiento en el momento de la promulgación de la presente Ley"*. Posteriormente, la Cuarta Disposición Transitoria y Complementaria de la Ley N° 26323⁸ prorrogó dicho plazo declarando que: *"El plazo para ejercer el derecho de reversibilidad al Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el primer párrafo del Artículo 5 del Decreto Ley N° 25897 será de dos años a partir de la fecha de vigencia de la presente ley"*, es decir, hasta el 3 de junio de 1996.



Posteriormente, la Resolución N° 080-98-EF-SAFP, la Resolución N° 185-99-EF-SAFP, la Resolución SBS N° 749-2000, la Resolución N° 795-2002 y la Resolución SBS N° 264-2004 establecieron causales de nulidad de afiliación al Sistema Privado de Pensiones debidamente diferenciadas y específicas, así como los plazos para que los administrados ejerzan sus respectivos derechos de retorno al Sistema Nacional de Pensiones; esta delimitación hizo evidente lo que el Tribunal Constitucional denominó, en la sentencia recaída en el Expediente N° 1776-2004-AA/TC⁹, **la inviabilidad del retorno absoluto o la tesis del retorno parcial**.

Para entender con claridad el **retorno parcial** se debe realizar una lectura integral de la citada sentencia recaída en el Expediente N°1776-2004-AA/TC, que señala:

"17. (...) Tal libertad de acceso a las prestaciones no implica que todos podamos acceder a él sin más trabas u obstáculos que los que se puedan derivar del ámbito de autonomía del individuo. La libertad de acceso a tales prestaciones



⁷ Perú. Decreto Ley n. 25897: 27-11-1992: Crean el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones AFP. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 6 de diciembre de 1992.

"Artículo 1.- 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 que se refiere el Capítulo II del Título II de la presente Ley y otorgan obligatoriamente a sus afiliados las prestaciones de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio a que se refiere el Capítulo V del Título II de la presente ley".

⁸ Perú. Ley n. 26323: 1-6-1994: Establecen disposiciones referidas al funcionamiento de la Oficina de Normalización Previsional. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 2 de junio de 1994, vigente a partir del 3 de junio de 1994.

⁹ Perú. Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente n. 1776-2004-AA/TC, de fecha 26 de enero de 2007, publicada el 20 de febrero de 2007. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01776-2004-AA.html>





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

opera en la medida que el individuo satisfaga las condiciones legalmente establecidas por el legislador para dicho acceso. En específico respecto del acceso a los sistemas de pensiones, queda claro que éste no es irrestricto ni ilimitado sino que está sujeto al cumplimiento de condiciones y requisitos. Así, no todo ciudadano tiene acceso efectivo a los sistemas de pensiones, sino sólo aquellos que, tengan la calidad de trabajadores y que, como tales, observen las exigencias de cada sistema. Lo que garantiza la Constitución es que a aquellos que cumplan los requisitos y condiciones fijados por ley, no se les niegue acceder al sistema pensionario que elijan. (...)

27. Detrás del aliento al SPP, surge un deber especial de dispensar de las medidas necesarias que protejan no sólo el derecho a la pensión, sino también la libertad individual, pues tras el reconocimiento de la persona como autónoma en tanto digna, ésta debe ser considerada como un fin en sí misma y no como un medio para un fin. Por ello, se reconoce que tiene capacidad plena para decidir sobre sus propios actos.

Este Tribunal considera que no se es consecuente con la libertad cuando, so pretexto de ella, se presenta al individuo sólo las opciones entre las cuales deberá escoger, y no se le informa de las ventajas, y posible desventajas comparativas de uno y otro. Y menos aún estamos de acuerdo con el deber de respetar el derecho a la pensión, cuando se omite hacer público las verdaderas diferencias entre los sistemas.

Es más, si pese a considerarse que entre los sistemas pensionarios existen notorias diferencias, y no obstante ello -o a pesar de ello- se permitió que una persona que pertenece al SNP pueda trasladarse al SPP, entonces, no hay razón constitucionalmente aceptable para que, también libremente, dicho individuo pueda retrotraerse de su decisión original y, en consecuencia, se le permita del derecho al retorno del SPP al SNP. Ahora bien, este contenido esencial del derecho a la pensión sólo será aceptado bajo ciertas condiciones, toda vez que sólo a partir de ellas, éste podrá ser ejercitado. Entendiendo de esta manera el artículo 11°, se estará aplicando la Norma Fundamental en situación de igualdad entre los que desean trasladarse de un sistema a otro, sin importar si la dirección es del SNP al SPP, o del SPP al SNP, con pleno respeto del artículo 2°, inciso 2) de la Constitución. El problema del eventual colapso del SNP como justificación constitucional de un régimen que no permita la reversibilidad, no puede aceptarse como único criterio constitucionalmente legítimo, cuando no es un dato probado y de por medio se encuentra el derecho al bienestar de un individuo en su futuro y el de su familia.

(...)

§3. La inviabilidad del retorno absoluto

33. Son las condiciones de uno y otro régimen pensionario, es decir, las distintas características que cada uno tiene lo que justificaría, como ya se explicó, no tanto la imposibilidad de retorno absoluto, sino más bien la aceptación de un retorno parcial, sobre la base de un criterio de razonabilidad desde el punto de vista





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

constitucional.
(...)

35. A partir de los condicionamientos jurídicos, fácticos y económicos detallados, estimamos que con el reconocimiento del retorno parcial se está cumpliendo con el fin constitucional del libre acceso pensionario. De este modo, la medida se presenta como justa a efectos de incentivar decisiones responsables de los trabajadores y posibilitar un ahorro de recursos en la sociedad. Colegimos que la prohibición de retorno de modo irrestricto y en cualquier momento sin mayor expresión de causa del SNP al SPP, no constituye algo razonable y en esa medida, no se encuentra conforme con lo dispuesto por el artículo 11° de la Constitución, pero sí se justifica un retorno condicionado y con requisitos, de conformidad con el artículo 2°, inciso 2) de la Constitución.

La idea básica del TC es proteger el contenido esencial protegido del derecho fundamental a la pensión. Justamente, de ello fluye que en el Expediente N.° 1417-2005-AA/TC, se haya precisado con claridad qué merece ser declarado fundado a través de un pedido de protección constitucional. Así, precisa en el fundamento 37.a), que pertenece al contenido esencial de dicho derecho o está directamente relacionada a él, lo siguiente: las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso al sistema de seguridad social consustanciales a la actividad laboral pública o privada, dependiente o independiente, y que permite dar inicio al período de aportaciones al SNP". (...)
(Subrayado agregado)

Es oportuno enfatizar que al referirse al retorno parcial, el Tribunal Constitucional explica que no es viable que cualquier afiliado del Sistema Privado de Pensiones se incorpore al Sistema Nacional de Pensiones o se establezca un tránsito indiscriminado entre ambos sistemas pensionarios sin contemplar plazos, condiciones o supuestos diferenciados con claridad, sino por el contrario, al incidir en la necesidad de respetar condiciones y requisitos, reserva esta posibilidad únicamente a determinado grupo de personas que: a) cumplieron los requisitos legales de acceso a una pensión en el Sistema Nacional de Pensiones antes de afiliarse a SPP, b) se afiliaron al SPP sin contar con la información suficiente y c) realizan labores de riesgo.

Debe aclararse que la imposibilidad del retorno absoluto o su correlato contenido en el criterio del *retorno parcial* no está vinculado a: realizar recortes en las prestaciones, que el derecho a la pensión será disminuido en razón de la desafiliación o que al administrado obtendrá un derecho parcial; asimismo, no faculta a la administración a interpretar y/o establecer requisitos adicionales para el reconocimiento de las prestaciones que sean distintos a los señalados por ley expresa.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Posteriormente, a partir de la Ley N° 28991¹⁰, "*Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada*" podrán desafiliarse y retornar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) todos los afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) que hubiesen ingresado al SNP hasta el 31 de diciembre de 1995 y que al momento de hacer efectiva su desafiliación, les corresponda una pensión de jubilación en el SNP, independientemente de la edad. Adicionalmente, podrán desafiliarse y retornar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) todos los afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) que, al momento de su afiliación a este, cuenten con los requisitos para tener una pensión de jubilación en el SNP.



Asimismo, la Ley de Libre Desafiliación Informada busca cautelar y mantener la seguridad previsional del trabajador que al iniciar su vida laboral estuvo afiliado al Sistema Nacional de Pensiones y decidió migrar al Sistema Privado de Pensiones, quien, al no encontrar una situación más beneficiosa en dicho sistema, puede retornar al Sistema Nacional de Pensiones previo procedimiento informativo. De este modo se reconoce el derecho a la información oportuna y suficiente con la finalidad de garantizar que los afiliados al Sistema Privado de Pensiones, así como los no afiliados que ingresen por primera vez a un centro laboral conozcan las características, diferencias y peculiaridades de los sistemas pensionarios, así como los costos previsionales, los requisitos de acceso a pensión, los beneficios y las modalidades de pensión que otorga cada sistema previsional¹¹.



De lo dicho, es importante indicar que la posibilidad de acumular las aportaciones realizadas en el SNP y el SPP para acceder al retorno al Sistema Nacional de Pensiones demuestra que la existencia de aportaciones en cada uno de los sistemas pensionarios constituyen un recurso pensionario del administrado edificado a través del tiempo y como consecuencia del trabajo, a quien la ley habilita la posibilidad de mantenerse o retornar al sistema de pensiones más conveniente para el pago de sus prestaciones, que deben ser otorgadas en el término de las normas que regulan cada sistema.

De lo expuesto, la finalidad de la ley de Libre Desafiliación Informada es buscar la condición pensionaria más beneficiosa para el trabajador dentro de los sistemas pensionarios existentes, brindándole la posibilidad de realizar una elección responsable e informada respecto al sistema de pensiones que permita la mayor cobertura al llegar a la edad de jubilación.

¹⁰ Perú. Ley n. 28991: 26-3-2007: Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 27 de marzo de 2007, vigente a partir del 28 de marzo de 2007.

¹¹ Perú. Decreto Supremo n. 063-2007-EF, reglamento de la Ley N° 28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada. Tercer considerando.





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

La sustancial diferencia entre: a) el derecho fundamental a la pensión y b) la facultad de instar a la Administración para su reconocimiento

La Constitución en su artículo 2° inciso 20) consagra el Derecho de Petición señalando que toda persona tiene derecho: "A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad".

A nivel de las normas administrativas, la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el artículo 106° regula el derecho de petición administrativa y en su inciso 106.1 declara: "Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el Artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado". Continúa el artículo 107°, respecto a la solicitud en interés particular del administrado señala lo siguiente: "Cualquier administrado con capacidad jurídica tiene derecho a presentarse personalmente o hacerse representar ante la autoridad administrativa, para solicitar por escrito la satisfacción de su interés legítimo, obtener la declaración, el reconocimiento u otorgamiento de un derecho, la constancia de un hecho, ejercer una facultad o formular legítima oposición". (Subrayado agregado).

Asimismo, el Decreto Supremo N° 063-2007-EF¹² recoge esta disposición señalando en el literal a) del artículo 1°: "Podrán solicitar la desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) y retomar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) aquellos afiliados a una AFP que se encuentren en uno de los supuestos siguientes:

- a) Los que hubieran pertenecido al SNP hasta el 31 de diciembre de 1995, siempre que a la fecha de solicitud de desafiliación ante la AFP cumplan con los correspondientes años de aportación entre el SNP y SPP, para tener derecho a pensión de jubilación en el SNP. La resolución que autorice la desafiliación bajo este supuesto, no genera pensión de jubilación automática en el SNP; para ello se requiere acreditar los requisitos que exige el SNP". (Subrayado agregado).

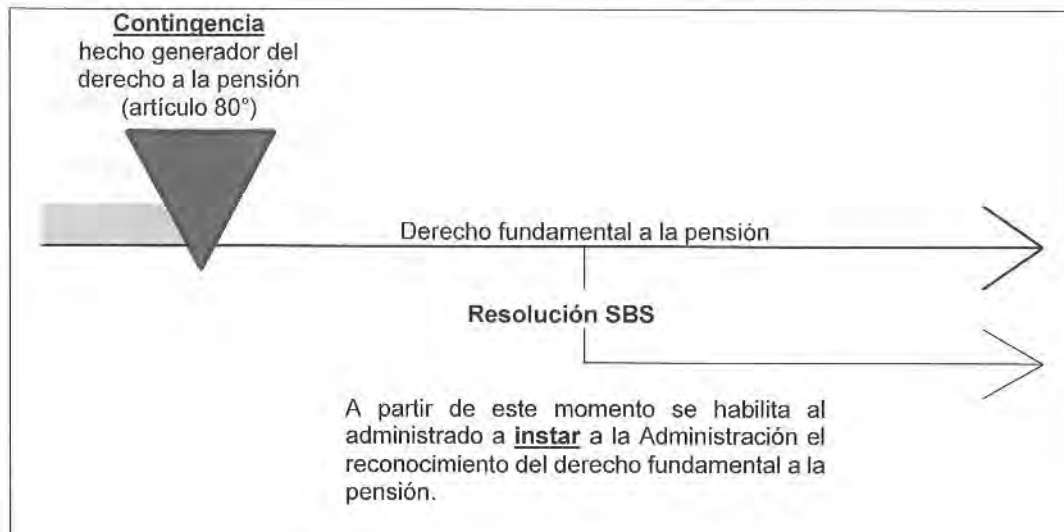
Al respecto, a partir de la emisión de la resolución de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones que expide la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP se habilita al administrado la posibilidad de comparecer válidamente ante la Entidad previsional y solicitar el reconocimiento de sus derechos, demostrando en un procedimiento distinto, el cumplimiento de los requisitos de ley para acceder a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones; sin embargo, debe quedar clara la sustancial diferencia entre: **a) la comparecencia ante la administración** – ejercicio del derecho de petición- y **b) el reconocimiento del derecho fundamental a la pensión en sí mismo**, cuyo hecho causante es la **contingencia**; al tratarse de un derecho de configuración legal que

¹² Perú. Decreto Supremo n. 063-2007-EF: 28-5-2007: Aprueban Reglamento de la Ley n. 28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 29 de mayo de 2007, vigente a partir del 30 de mayo de 2007.



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

solamente puede ser entendido y reconocido en los términos que la ley establece, según el siguiente detalle:



En ese sentido, a partir de la emisión de la resolución que declara la desafiliación del Sistema Privado de Pensiones el administrado puede ejercer válidamente el derecho de petición para el reconocimiento del derecho fundamental a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones, a fin de demostrar el cumplimiento ya no solamente del requisito de años de aportaciones, sino además la edad y el cese en el trabajo; en suma, la contingencia.



La nueva situación previsional y los efectos jurídicos del acto administrativo emitido por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones

La garantía del libre acceso a pensiones, en el marco de la Ley de Libre Desafiliación Informada, encuentra su expresión normativa en el artículo 4° al señalar: "El procedimiento de desafiliación no deberá contemplar ninguna restricción a la libertad del trabajador para desafiliarse (...)".

En similar sentido, el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, reglamento de la Ley de Libre Desafiliación Informada, señala en el literal a) del artículo 1°: "Podrán solicitar la desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) y retornar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) aquellos afiliados a una AFP que se encuentren en uno de los supuestos siguientes:

- a) Los que hubieran pertenecido al SNP hasta el 31 de diciembre de 1995, siempre que a la fecha de solicitud de desafiliación ante la AFP cumplan con los correspondientes años de aportación entre el SNP y SPP, para tener derecho a pensión de jubilación en el SNP. La resolución que autorice la





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

desafiliación bajo este supuesto, no genera pensión de jubilación automática en el SNP; para ello se requiere acreditar los requisitos que exige el SNP".
(Subrayado agregado).

La disposición contenida en el mencionado literal busca, a entender de este Órgano Colegiado, no generar una falsa expectativa en el trabajador respecto del acceso a una pensión de jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones prescribiendo que tal situación se logra con la simple acreditación de los años de aportaciones, salvaguardando que éste deberá además, cumplir con los requisitos de edad y cese en el trabajo que se encuentran regulados expresamente por Ley.

De lo dicho, el procedimiento de libre desafiliación no contempla de modo alguno restricciones para el acceso a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones cuando se han cumplido con los requisitos legales para su otorgamiento; sostener lo contrario importaría que la resolución administrativa que autoriza la desafiliación se convierta *de hecho*, en un requisito adicional para el acceso a la pensión de jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones, lo que a juicio de este Tribunal constituiría una medida irrazonable en tanto limitaría la integralidad de la prestación que tiene derecho el pensionista.

Con la dación de la Ley N° 28991, "*Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada*" podrán desafiliarse y retornar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) todos los afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) que hubiesen ingresado al SNP hasta el 31 de diciembre de 1995 y que al momento de hacer efectiva su desafiliación, les corresponda una pensión de jubilación en el SNP, independientemente de la edad. Adicionalmente, podrán afiliarse y retornar al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) todos los afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) que, al momento de su afiliación a este, cuenten con los requisitos para tener una pensión de jubilación en el SNP.

Así, lo que hace posible el retorno al Sistema Nacional de Pensiones es el cumplimiento de los requisitos señalados en la Ley de Libre Desafiliación Informada y no la resolución de desafiliación expedida por la SBS.

Por otro lado, los actos administrativos, según **la incidencia en el contenido de situaciones jurídicas**, puede ser declarativos o constitutivos. *Los actos pueden diferenciarse en actos constitutivos, cuando crean, modifican o extinguen relaciones o situaciones jurídicas innovando la situación anterior (...) y, los actos administrativo, que se limitan a acreditar relaciones o situaciones preexistentes, dotándola de eficacia o reconocimiento jurídico sin alterarlas (...). El acto declarativo no es otra cosa que la verificación o constatación con fuerza de certeza jurídica de un hecho o de un derecho*¹³.

¹³ Juan Carlos Morón Urbina. Comentario a la Ley de Procedimiento Administrativo General, edición 2015, comentarios del artículo 1°, p 137.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

El acto jurídico constitutivo genera sus efectos jurídicos, tanto derecho y obligaciones a partir del momento de su celebración en adelante, es decir, produce efectos desde el pronunciamiento hacia el futuro, no afectando las situaciones jurídicas anteriores; sin embargo, los actos jurídicos declarativos reconocen efectos jurídicos ya existentes o se retrotraen a hechos pasados; en ese orden de ideas; y en el marco del procedimiento de libre desafiliación informada la existencia, por ejemplo, de un diferencial de aportes (que se abordará con detalle más adelante), supone interponer al administrado una obligación existente por un periodo anterior a la fecha de emisión de la resolución de desafiliación.

Cabe señalar que, la Superintendencia de Banca y Seguros es una institución constitucionalmente autónoma y con personería de derecho público, cuyo objeto es proteger los intereses del público en el ámbito de los sistemas financiero y de seguros. La Superintendencia ejerce en el ámbito de sus atribuciones, el control y la supervisión de las empresas conformantes del Sistema Financiero y Sistema de Seguros y de las demás personas naturales y jurídicas incorporadas por esta ley o por leyes especiales, de manera exclusiva en los aspectos que le corresponda. La Superintendencia supervisa el cumplimiento de la Ley Orgánica y disposiciones complementarias del Banco Central, sin perjuicio del ejercicio de su autonomía, no incluyendo lo referente a la finalidad y funciones contenidas en los artículos 83° al 85° de la Constitución Política del Perú¹⁴.

Con la Ley N° 27328¹⁵ se incorpora bajo el control y supervisión de la Superintendencia de Banca, y Seguros a las Administradas Privadas de Fondos de Pensiones:

"Artículo 1.- Incorporación de las AFP

1.1 Incorporase bajo el control y supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros a las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP), que conforman el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP)".

A partir de dicha incorporación toda referencia a la Superintendencia de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, contenida en la legislación vigente, debe ser entendida como efectuada a la Superintendencia de Banca y Seguros, según lo dispone el artículo 5° de la Ley N° 27328, en ese sentido, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP ejerce, en representación del Estado, la función de control de las AFP en la forma determinada por la ley, sus reglamentos y por las disposiciones que emita.

¹⁴ Definición contenida en el artículo 345° de la Ley N° 26702; "Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros" publicado en el diario oficial El Peruano el 9 de diciembre de 1996, vigente a partir del 10 de diciembre de 1996 de acuerdo con la primera disposición transitoria, salvo los plazos especiales establecidos en esta misma ley.

¹⁵ Perú. Ley n. 27328: 22-7-2000: Ley que incorpora bajo el control y supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros a las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 24 de julio de 2000, vigente a partir del 25 de julio de 2000.



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Oficina de Normalización Previsional

Tribunal Administrativo Previsional

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

La Ley de Libre Desafiliación Informada¹⁶, en su artículo 4° **Procedimiento de la desafiliación**, dispuso que la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP elabore la propuesta del procedimiento de desafiliación, el cual sería establecido por el reglamento de la Ley. En base a dichas atribuciones, el numeral V del artículo 2° del Decreto Supremo N° 063-2007-EF señala que el reglamento operativo de desafiliación que aprobará la SBS, en coordinación con la ONP, deberá contar, con la etapa de emisión de la resolución de desafiliación SPP, entre otros.

Por su parte, el artículo 4° del Decreto Supremo N° 063-2007-EF, señala que *"Una vez autorizada la desafiliación mediante resolución de la SBS, corresponde a las AFP transferir los recursos de la Cuenta Individual de Capitalización (CIC) a la ONP, con cargo a formar parte del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales FCR-DL19990, y el Bono de Reconocimiento, de ser el caso"*, delimitando así cuáles son las obligaciones de la Administradora de Fondos de Pensiones que nacen a partir de la emisión de la resolución expedida por la SBS, es decir, la transferencia de los recursos previsionales del administrado a la Oficina de Normalización Previsional.



Sobre el acto administrativo, el inciso 1.1 del artículo 1° de la Ley N° 27444 señala lo siguiente *"Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta"*.

Asimismo, la naturaleza jurídica de la resolución expedida por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP que declara la desafiliación del Sistema Privado de Pensiones -por su competencia-¹⁷, únicamente puede establecer en el presente caso extinguir -relaciones jurídicas entre el administrado - en tanto su condición de afiliado al Sistema Privado de Pensiones - y la Administradora Privada de Fondos de Pensiones a la cual supervisa. Asimismo, en cuanto al objeto y contenido¹⁸, declara que a partir de dicha

¹⁶ Perú. Ley n. 28991: 26-3-2007: Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 27 de marzo de 2007, vigente a partir del 28 de marzo de 2007.

¹⁷ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- *Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión"*.

¹⁸ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

fecha cesan las obligaciones recíprocas entre los citados actores; además, la AFP es obligada a transferir los recursos previsionales del afiliado a favor de la Oficina de Normalización Previsional.

En relación a su finalidad pública¹⁹, el acto emitido por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP declara la desafiliación como un mecanismo para que el administrado pueda ejercer libremente una condición pensionaria más beneficiosa; por lo cual, el acto administrativo es la expresión de la competencia y la finalidad pública de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP – respecto de las normas que regulan el Sistema Privado de Pensiones.

De lo expuesto, interpretar que un acto administrativo emitido por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP se convierte en un elemento constitutivo de derechos en un régimen pensionario distinto al Sistema Privado de Pensiones, constituye habilitar al acto administrativo una finalidad distinta a la conferida por ley y una vulneración de las normas que regulan su competencia, actuación proscrita en el ordenamiento jurídico.

En conclusión, el acto administrativo emitido por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP no genera una nueva situación previsional, sino que se limita a declarar que el administrado ha configurado por fuerza de ley, una situación más beneficiosa en el Sistema Nacional de Pensiones y su eficacia se limita a desvincular a las Administradoras de Fondos de Pensiones de los afiliados al sistema de pensiones que supervisa, en el marco de sus competencias.

El diferencial de aporte como elemento que protege el principio de sostenibilidad financiera del Estado

La exigencia de un periodo mínimo de cotizaciones para acceder a una prestación es propia de los sistemas pensionarios de índole contributiva. Para tener derecho a la pensión, el trabajador debe cumplir con este requisito que puede variar de acuerdo a la naturaleza de la prestación según corresponda; no obstante, se exigirá un periodo

(...)

2. *Objeto o contenido.* - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación".

¹⁹ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.

*"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:*

(...)

3. *Finalidad Pública.* - Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad".





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

mínimo de aportaciones si la prestación se produce a consecuencia de un hecho fortuito, como el accidente o la enfermedad.

Ello supone la existencia de la denominada solidaridad intergeneracional, inherente a los sistemas de Seguridad Social, que tiene una doble dimensión:

- (i) Una obligación, dado que los trabajadores durante su etapa laboral activa sustentan las prestaciones de quienes, por razones justificadas a su condición, son actuales pensionistas, pues sus aportaciones permiten cumplir con el pago de las obligaciones pensionarias, sin omitir el rol subsidiario del Estado.
- (ii) Un derecho en curso de adquisición, debido a que se obtiene la expectativa de percibir un beneficio cuando el estado de necesidad alcance al aportante o a los miembros de su familia.

Según Fajardo Cribillero²⁰ el *"Correlato de las aportaciones suelen ser las prestaciones, sobre todo o en la proporción con que cada asegurado ha concurrido a la financiación del sistema (tipo seguro privado); por eso, algunos países sirven prestaciones económicas en proporción a los ingresos de los asegurados (...)"*.

Asimismo, el artículo 5° de la Ley N° 28991, "Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínima y Complementaria, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada" contempla la transferencia de aportes señalando que: *"Para el caso de los afiliados que opten por desafiliarse del SPP, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) deben transferir directamente a la ONP el saldo de las Cuentas Individuales de Capitalización (CIC), libre de aportes voluntarios sin fin previsional y, de ser el caso, el valor del Bono de Reconocimiento o el Título de Bono de Reconocimiento. La rentabilidad generada en la CIC así como los aportes voluntarios con fin previsional y su respectiva rentabilidad acumulada servirán para compensar la totalidad o parte de la deuda originada por el diferencial de aporte"*. (Subrayado agregado).

Además, el artículo 7° de la Ley en comento señalando las modalidades y facilidades de pago de adeudos por diferencia de aportes del siguiente modo: *"Los afiliados al SPP que decidan retornar al SNP abonarán la diferencia existente entre el monto de los aportes acumulados de un sistema con relación al otro, sin ningún tipo de recargo, mora, multa, ni interés por parte de la ONP. Dicha deuda debe ser informada por la ONP al afiliado, según el procedimiento establecido en el reglamento de la presente Ley. (...)"*

De otro lado, la tasa de aporte al Sistema Nacional de Pensiones hasta julio de 1995 fue de nueve por ciento (9%), (Seis por ciento (6%) a cargo del empleador y tres por ciento (3%) a cargo del trabajador), posteriormente se incrementó al once por ciento (11%) a cargo del trabajador desde agosto de 1995 hasta diciembre de 1996 y desde enero de 1997 hasta la fecha es de trece por ciento (13%); sin embargo en el Sistema Privado de Pensiones fue de ocho por ciento (8%) desde agosto de 1995 hasta diciembre de 2005, y a partir de enero 2006 fue de diez por ciento (10%). Si el trabajador

²⁰ Fajardo Cribillero, Martín, Teoría General de la Seguridad Social, Lima 1991, p37.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

del Sistema Privado de Pensiones desea retornar al Sistema Nacional de Pensiones, para que los años sean reconocidos como periodos en el Sistema Nacional de Pensiones, tiene la obligación de regularizar el diferencial de aportes que existe entre ambos sistemas pensionarios.

Por el principio de igualdad, el Estado se obliga a brindar el mismo trato a los ciudadanos en todas aquellas circunstancias que resulten comunes; asimismo, a establecer un trato diferenciado cuando la naturaleza de las cosas así lo exige. El numeral 2 del artículo 2° de la Constitución consagra la igualdad ante la ley; que supone la no discriminación por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. Como principio rector del derecho, este es aplicable a la Seguridad Social.



Sobre el principio de igualdad de la Seguridad Social, Fajardo Cribillero²¹ señala: *"Trata este principio de establecer una tabla de igualdad para todos los asegurados en cuanto a sus obligaciones (aportes) y derechos (prestaciones) dimanantes de la Seguridad Social. Se fundamenta en la idea de eliminar barreras discriminatorias por razón de economías y de las consiguientes desigualdades entre los asegurados de una misma colectividad, teniendo en cuenta los principios de Universalidad y Unidad que ciertamente reclaman igualdad de trato para toda persona (...)."*

En este punto, es importante mencionar que el Tribunal Constitucional en los fundamentos jurídicos 38, 39 y 41, en su sentencia recaída en el Expediente N° 02835-2010-PA/TC²² ha desarrollado con importante claridad el principio de igualdad ante la ley, en los siguientes términos:



"38. Al respecto, ya este Colegiado ha establecido que la igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2° de la Constitución de 1993, de acuerdo al cual: "[...] toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, se está frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación.

39. Constitucionalmente, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere

²¹ Ibidem, pp 37.

²² Perú. Tribunal Constitucional, mediante sentencia recaída en el Expediente n. 02835-2010-PA/TC de fecha 13 de diciembre de 2011, publicada el 20 de enero de 2012. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/02835-2010-AA.html>





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable [Hernández Martínez, María. «El principio de igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (como valor y como principio en la aplicación jurisdiccional de la ley)». En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N.º 81, Año XXVII, Nueva Serie, setiembre-diciembre, 1994. pp. 700-701].

(...)

41. Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, diferenciación y discriminación. En principio, debe precisarse que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable. (Subrayado agregado).

Por lo expuesto, es evidente entonces que al establecer un diferencial de aporte y la obligación de restituirlo desde la fecha de incorporación al Sistema Nacional de Pensiones, se pretende garantizar la sostenibilidad financiera del sistema, y adicionalmente se busca establecer y conservar una igualdad ante la ley; sometiendo a las mismas obligaciones a (i) quienes permanecieron en el Sistema Nacional de Pensiones, y (ii) a quienes desean regresar a este; en ese sentido, resulta insostenible argumentar que existiendo los mismos deberes que se traduce incluso en el pago de los aportes, no existirá igualdad de derechos cuando se examine el marco del acceso al derecho a la pensión.

La devolución fraccionada del diferencial de aportes no agota el principio de solidaridad de la Seguridad Social

Debe evidenciarse la diametral diferencia existente entre principio de igualdad ante la ley, recogido por el Tribunal Administrativo Previsional y la equidad en términos económicos.

En caso de existir una deuda, por el diferencial de aportes, se contempla la posibilidad de realizar un pago fraccionado, que resulta una medida razonable ante la eventual carencia de medios que impidan al administrado compensar dicho diferencial y por ende, al eximirlo del pago de intereses se evita que se convierta en un requisito de difícil cumplimiento que en los hechos, le impida acceder a la pensión que le corresponde.

Sustenta el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N° 01776-2004-AA/TC²³, en el fundamento jurídico 50 sobre las facilidades de pago por el retorno al Sistema Nacional de Pensiones establece lo siguiente:

²³ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 01776-2004-AA/TC, de fecha 26 de enero de 2007. Publicada el 20 de febrero de 2007. Disponible en:



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

"(...)

b. La forma de pago

Ahora es necesario insistir en cómo va a comprometerse el afiliado a reembolsar lo que dejó de hacer en el SNP a fin de que pueda acceder a una pensión en dicho sistema. Según los artículos 54° de la Resolución N.° 080-98-EF-SAFP y 3° numeral 6.3 de la Resolución SBS N° 795-2002, la persona que desee el retorno debe completar el pago que dejó de realizar al SNP. Como bien se sabe, los aportes al SNP son mayores a los realizados en el SPP. Por tal razón, el monto diferencial entre ambos, debe ser asumido por quien desea ingresar al SNP.

De otro lado, tomando en consideración los casos excepcionales y difíciles de las personas a las cuales se les está permitiendo el retorno al SNP es improbable que puedan realizar el pago en una sola armada. Por eso, se ha de aceptar el desembolso en partes. Buena cantidad de personas que se encuentran afiliadas no sobrepasan los mil soles de sueldo [25], por lo que no es razonable que se le exija una alta cuota de devolución. De esta manera, se proscribe cualquier tipo de devolución desproporcionada.

Precisamente por ello es que se determina la posibilidad de retorno pero no con un pago directo (completo o fraccionado), sino que este Tribunal advierte que se deben dar todas las facilidades posibles para la persona a quien le corresponde el acceso a un sistema pensionario, lo cual amerita una salida sutil, siempre en beneficio de quien va a ser pensionista, y de acuerdo a los márgenes que la Norma Fundamental permite. Esto se realiza en aplicación del principio pro homine del artículo 1° del CPCo.

Entonces, para facilitar el retorno, este Colegiado considera necesario que se establezca la posibilidad de que durante una cierta cantidad de años (quizás, diez), se pueda descontar, del propio sueldo del trabajador, un porcentaje exiguo (por ejemplo, 10%), que sin afectar su capacidad de vivir dignamente, también honre un compromiso de pago y que no termine afectando las finanzas públicas del Estado".

De lo dicho, no debe confundirse el pago sin intereses de la deuda por diferencial de aportes con la rentabilidad que estos aportes hubieran generado en el SNP; dado que la rentabilidad del sistema no es una obligación atribuible al administrado y no se encuentra en su ámbito de control.

La rentabilidad no generada en el Sistema Nacional de Pensiones se sustituye con la entrega de la rentabilidad generada en el Sistema Privado de Pensiones y, de manera excepcional, esta rentabilidad podría servir para compensar la deuda por diferencial de aportes, cuando el monto de la cuenta individual resulte insuficiente.

<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01776-2004-AA.pdf>



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Si bien es cierto, existirán casos en los cuales los recursos de un administrado serán exiguos, es igualmente cierto que otro número de personas compensarán montos superiores a los que hubieran generado de haber permanecido en el Sistema Nacional de Pensiones, configurándose así la solidaridad inherente a los sistemas de reparto. No debe tergiversarse el beneficio contemplado por el Tribunal Constitucional, recogido posteriormente en la norma, alegando que quienes resulten deudores de un diferencial de aportes tienen un menor derecho a los reconocidos por ley; sobre todo, si de esta lectura se podría colegir que quienes entregaron recursos muy superiores a los determinados en el cálculo diferencial de aportes, tendrán beneficios por encima de lo que la ley ha contemplado.

Cabe señalar que, el fundamento jurídico 16 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2945-2003-AA/TC²⁴, se ha pronunciado respecto al principio de solidaridad, ha tenido oportunidad de señalar:

"El principio de solidaridad"

16. Es indubitable que en cualquier forma de vida comunitaria se hace necesario que esta se instaure y organice en relación con un fin compartido y cuyos logros, de alguna manera, alcancen a todos los que la conforman.

De ahí que al percibirse los denominados derechos sociales como fines esenciales de toda comunidad política, se deduzca que toda persona o grupo intermedio tenga que regir sus relaciones coexistentiales bajo el principio de solidaridad.

La solidaridad implica la creación de un nexo ético y común que vincula a quienes integran una sociedad política. Expresa una orientación normativa dirigida a la exaltación de los sentimientos que impulsan a los hombres a prestarse ayuda mutua, haciéndoles sentir que la sociedad no es algo externo sino consustancial.

El principio de solidaridad promueve el cumplimiento de un conjunto de deberes, a saber:

a) El deber de todos los integrantes de una colectividad de aportar con su actividad a la consecución del fin común. En esa orientación se alude a la necesidad de verificar una pluralidad de conductas (cargos públicos, deberes ciudadanos, etc.) a favor del grupo social.

b) El deber del núcleo dirigencial de la colectividad política de redistribuir adecuadamente los beneficios aportados por sus integrantes; ello sin mengua de la responsabilidad de adoptar las medidas necesarias para alcanzar los fines sociales".

²⁴ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 2945-2003-AA/TC, de fecha 20 de abril de 2004. Disponible en:

https://www.escri-net.org/sites/default/files/Decision_Azanca_A_Meza_Garcia.html





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

En ese sentido, es innegable que nunca existirá equidad en términos económicos, pero sí igualdad de obligaciones, lo que, como ya se tiene dicho, genera igualdad ante la ley en términos del acceso a la pensión.

La configuración legal para acceder a un derecho pensionario y la contingencia como hecho causante del derecho a la pensión

El Derecho a la Seguridad Social se aborda en el artículo 10° de la Constitución en los siguientes términos: "El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida."; continúa en su artículo 11° señalando que: "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. (...)".

Por su parte, el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 107 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0050-2004-AI/TC²⁵ (ACUMULADOS), publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de junio de 2005, señaló:

"Es deber del Estado y de la sociedad, en casos de disminución, suspensión o pérdida de la capacidad para el trabajo, asumir las prestaciones o regímenes de ayuda mutua obligatoria, destinados a cubrir o complementar las insuficiencias propias de ciertas etapas de la vida de las personas, o las que resulten del infortunio provenientes de riesgos eventuales. Ello se desprende de los artículos 10 y 11 de la Constitución.

De una interpretación sistemática de estas disposiciones constitucionales, y en concordancia con el principio de dignidad humana y con valores superiores como la igualdad y solidaridad, además de los derechos fundamentales a la vida y al bienestar, se puede inferir que la Constitución de 1993 reconoce el derecho fundamental a la pensión, el cual adquiere relevancia porque asegura a las personas llevar una vida en condiciones de dignidad e igualdad.

El contenido esencial del derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos, a saber:

- el derecho de acceso a una pensión;
- el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella; y,
- el derecho a una pensión mínima vital.

Mediante el derecho fundamental a la pensión, la Constitución de 1993 garantiza el acceso de las personas a una pensión que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad. Este derecho fundamental también comporta el

²⁵ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente acumulado N° 050-2004-AI/TC y otros, de fecha 3 de junio de 2005, publicada el 12 de junio de 2005. Disponible en: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.html>



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

derecho de las personas a no ser privadas de modo arbitrario e injustificado de la pensión; de ahí que corresponda garantizar, frente a la privación arbitraria e irrazonable, el goce de este derecho, sin perjuicio de reconocer el disfrute de una pensión mínima vital como materialización concreta del clásico contenido esencial del derecho a la pensión".

Continúa el fundamento jurídico 54 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 050-2004-AI/TC (ACUMULADOS):

"Al amparo de la 'doctrina de la contingencia' y la calidad de vida; por ello, requiere de la presencia de un supuesto fáctico al que acompaña una presunción de estado de necesidad (cese en el empleo, viudez, orfandad, invalidez, entre otras) que condiciona el otorgamiento de una prestación pecuniaria y/o asistencial, regida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad, y fundada en la exigencia no sólo del mantenimiento, sino en 'la elevación de la calidad de vida'". En ese contexto es pertinente analizar la oportunidad en que nace el derecho pensionario en el Sistema Nacional de Pensiones.

Asimismo, Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N° 1417-2005-AA²⁶, cuyo fundamento jurídico 37 constituye precedente vinculante de observancia obligatoria, ha dado énfasis a la importancia de la contingencia como hecho causante del derecho a la pensión. Al respecto consideramos importante recordar que el literal b) del citado fundamento:

"37. En base a dicha premisa, sobre la base de los alcances del derecho fundamental a la pensión como derecho de configuración legal y de lo expuesto a propósito del contenido esencial y la estructura de los derechos fundamentales, este Colegiado procede a delimitar los lineamientos jurídicos que permitirán ubicar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial dicho derecho fundamental o estar directamente relacionadas a él, merecen protección a través del proceso de amparo:

(...)

b) En segundo lugar, forma parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos para la obtención de un derecho a la pensión. Así, será objeto de protección en la vía de amparo los supuestos en los que, presentada la contingencia, se deniegue a una persona el reconocimiento de una pensión de jubilación o cesantía, a pesar de haber cumplido los requisitos legales para obtenerla (edad requerida y determinados años de aportación), o de una pensión

²⁶ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 01417-2005-PA/TC, de fecha 8 de julio de 2005, publicada el 12 de julio de 2005. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/01417-2005-AA.html>.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

de invalidez, presentados los supuestos previstos en la ley que determinan su procedencia". (Subrayado agregado).

Ello demuestra que el hecho generador del derecho a la pensión, supone la existencia de una situación de necesidad por la cual atraviesa el trabajador y que le impide continuar suministrando por sus propios medios el sustento regular que percibe; estos estados de necesidad son subsidiados por la Seguridad Social a través de la cobertura de riesgos como son, la edad avanzada y la enfermedad o accidente, expresados en las pensiones de jubilación e invalidez.

Dicho esto, debe quedar claro que la fecha de inicio de las prestaciones ha sido regulada por el artículo 80° del Decreto Ley N° 19990, modificado por la Ley N° 27562, que señala:

"El derecho a la prestación se genera en la fecha en que se produce la contingencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 31°.

Para los efectos de las pensiones de jubilación, se considera que la contingencia se produce cuando, teniendo derecho a la pensión:

- a) El asegurado obligatorio cesa en el trabajo para acogerse a la jubilación;*
- b) El asegurado facultativo comprendido en el inciso a) del artículo 4° deja de percibir ingresos afectos;*
- c) El asegurado facultativo comprendido en el inciso b) del artículo 4, solicita su pensión no percibiendo ingresos por trabajo remunerado.*

El asegurado podrá iniciar el trámite para obtener la pensión de jubilación un año antes de antes de reunir los requisitos para jubilarse, aun cuando no haya cesado en el trabajo o dejado de percibir ingresos asegurables, para obtener este derecho. Sin embargo, la pensión solo comentará cuando cese en el trabajo o deje de percibir ingresos asegurables, pasando a la condición de pensionista".

De lo señalado, para tener derecho a la pensión de jubilación debe cumplirse la contingencia prevista en el Decreto Ley N° 19990 (cesar en el trabajo), que se configura cuando el asegurado cumple los requisitos concurrentes, no necesariamente simultáneos, como son: a) haber cumplido el periodo mínimo de aportaciones para la prestación solicitada; b) haber cumplido la edad de jubilación; no existiendo norma con rango de ley que a la fecha, haya modificado las disposiciones vinculadas a la fecha de inicio de pensión en el Sistema Nacional de Pensiones.





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Por otro lado, en los incisos 1.1 y 1.4 del numeral 1 del artículo IV²⁷ del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, define el principio de legalidad y el principio de razonabilidad, en los siguientes términos:

"1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respecto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

"1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido".



De la normatividad citada, es innegable entonces que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de aplicar las normas vigentes, garantizando el derecho de los administrados a percibir una pensión de acuerdo a ley, sobre todo, cuando se ha demostrado largamente haber cumplido los requisitos exigidos para su otorgamiento. Por ello, la exigencia de legalidad de la actuación administrativa significa que las decisiones que se dicten deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.



En ese sentido, interpretar de manera restrictiva de las disposiciones vinculadas a la Ley de Libre Desafiliación Informada no solamente supone vulnerar la configuración legal del derecho a la pensión y su contenido constitucionalmente protegido, dado que la ley en comento no ha regulado expresamente el acceso a la pensión en el Sistema Nacional de Pensiones, ni ha pretendido hacerlo; sino además, impedirá en la práctica que los administrados accedan al goce del derecho a la pensión pese a haber cumplido los requisitos establecidos por ley para su otorgamiento, omitiendo de plano que la coexistencia de dos sistemas pensionarios en el país, lejos de significar un exceso de protección para el ejercicio de la seguridad social, termine siendo un motivo de desprotección de la misma. Ello supone entender la existencia del Sistema Nacional de Pensiones y del Sistema Privado de Pensiones de manera aislada, sin considerar que ambos forman parte del sistema de Seguridad Social en materia pensionaria en el Perú y en tal medida las disposiciones normativas que los regulan deben evaluarse, y del ser el caso, interpretarse armónicamente.

Por lo expuesto, la interpretación adoptada por la Oficina de Normalización Previsional vulnera la disposición contenida en el literal b) del fundamento jurídico 37 que citado precedente vinculante de observancia obligatoria, generando dicho criterio una

²⁷ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

afectación reiterada del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión de aquellos administrados que retornaron al Sistema Nacional de Pensiones.

El retorno al Sistema Nacional de Pensiones y la permanencia en el Sistema Privado de Pensiones

Sobre el retorno al Sistema Nacional de Pensiones el artículo 5° de la Ley N° 28991 ha señalado que: "para el caso de los afiliados que opten por desafiliarse del SPP, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) deben transferir directamente a la ONP el saldo de las Cuentas Individuales de Capitalización (CIC), libre de aportes voluntarios sin fin previsional y de ser el caso, el valor del Bono de Reconocimiento o el Título de Bono de Reconocimiento. La rentabilidad generada en la CIC así como los aportes voluntarios con fin previsional y su respectiva rentabilidad acumulada servirán para compensar la totalidad o parte de la deuda originada por el diferencial de aporte. (...)" (Subrayado agregado).

Dicho esto, resulta claro que como consecuencia del procedimiento de Libre Desafiliación Informada la Oficina de Normalización Previsional adquiere un rol primordial pues se convierte en acreedora de la cuenta individual, la rentabilidad generada y el título de bono de reconocimiento (para su anulación) convirtiéndola simultáneamente en deudora de la prestación previsional.

En otros términos, la Oficina de Normalización Previsional debe otorgar las prestaciones en los términos que la ley y los precedentes vinculantes que desarrollan el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, es decir, en el término del artículo 80° del Decreto Ley N° 19990 para determinar la fecha de inicio de la pensión, en especial cuando el reconocimiento de prestaciones en el Sistema Nacional de Pensiones se rige por la "Doctrina de la Contingencia". Así, la Oficina de Normalización Previsional se encuentra obligada a otorgar las prestaciones como resultado del retorno del administrado al Sistema Nacional de Pensiones con la totalidad de sus recursos previsionales.

Respecto a los efectos de la desafiliación el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01776-2004-AA/TC²⁸, señala:

"(...) Es más, si pese a considerarse que entre los sistemas pensionarios existen notorias diferencias, y no obstante ello -o a pesar de ello- se posibilitó que una persona que pertenece al SNP pueda trasladarse al SPP, entonces, no hay razón constitucionalmente aceptable para que, también libremente, dicho individuo pueda retrotraerse de su decisión original y, en consecuencia, se le permita del derecho al retorno del SPP al SNP. Ahora bien, este contenido esencial del derecho a la pensión sólo será aceptado bajo ciertas condiciones, toda vez que

²⁸ Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 01776-2004-AA/TC, de fecha 26 de enero de 2007. publicada el 20 de febrero de 2007. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01776-2004-AA.pdf>



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

sólo a partir de ellas, éste podrá ser ejercitado. Entendiendo de esta manera el artículo 11°, se estará aplicando la Norma Fundamental en situación de igualdad entre los que desean trasladarse de un sistema a otro, sin importar si la dirección es del SNP al SPP, o del SPP al SNP, con pleno respeto del artículo 2°, inciso 2) de la Constitución. El problema del eventual colapso del SNP como justificación constitucional de un régimen que no permita la reversibilidad, no puede aceptarse como único criterio constitucionalmente legítimo, cuando no es un dato probado y de por medio se encuentra el derecho al bienestar de un individuo en su futuro y el de su familia". (Subrayado agregado).

De lo dicho por el Supremo Interprete, la desafiliación implica un retorno o recuperación de la condición de asegurado del Sistema Nacional de Pensiones, retrotrayendo sus efectos a la fecha de incorporación tanto en derechos como en obligaciones en la cual, como hemos señalado previamente, la Oficina de Normalización Previsional mantiene la condición de deudora de la prestación previsional. Esta reversibilidad se hace evidente en el requisito de haber ingresado al Sistema Nacional de Pensiones hasta el 31 de diciembre de 1995 y al establecer un diferencial de aportes se demuestra una recuperación de la situación de asegurado del SNP.

Reiterados así los fundamentos a partir de los cuales este Tribunal Administrativo Previsional ha estructurado los lineamientos aplicables a los casos en los que se discute la fecha de inicio de pensión y el pago de la pensión, en solicitudes pensionarias que se originaron en un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, corresponde ratificar y precisar, en atención a los asuntos revisados por el Colegiado, las reglas que deben ser aplicadas en casos similares. En ese sentido, en lo que se refiere a la **fecha de inicio de pensión** para la solicitud que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, se establece como primera regla:

La fecha de inicio de pensión es cuando se produce la contingencia, es decir al momento que el administrado cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión.

Asimismo, en segundo lugar, en cuanto a la **fecha de pago de pensión**, se establecen como reglas:

a) *Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI cumple con los requisitos legales para acceder a la pensión, la fecha del pago de pensión es a partir de la solicitud de LDI.*

b) *Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI no cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión, el pago de pensión se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 80° y 81° del Decreto Ley N° 19990.*

En orden a lo indicado, con la finalidad de que no queden dudas sobre la forma de aplicar los alcances de la segunda regla establecida por este Tribunal se presenta un gráfico que se detalla a continuación:



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas

Oficina de Normalización Previsional

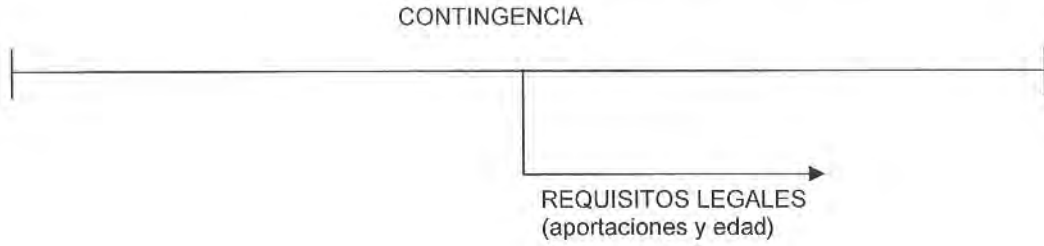
Tribunal Administrativo Previsional

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

GRAFICO 1

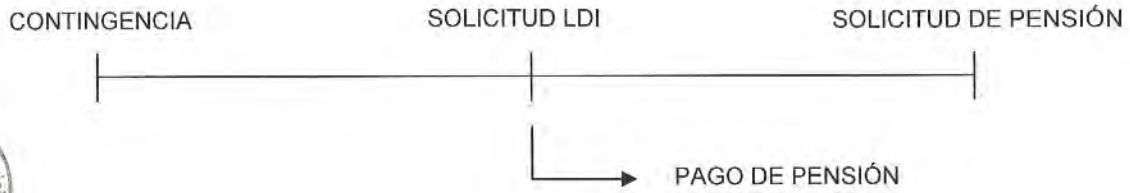
PRIMERA REGLA

LA FECHA DE PENSION ES CUANDO SE PRODUCE LA CONTINGENCIA (CUMPLE LOS REQUISITOS LEGALES Y CESA EN EL TRABAJO)



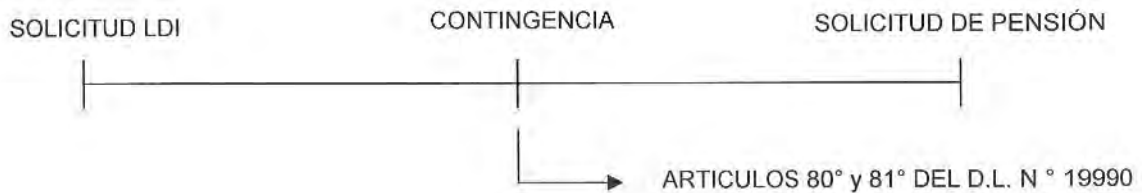
SEGUNDA REGLA A

SOLICITA LDI CUANDO CUMPLE LOS REQUISITOS PARA ACCEDER A UNA PENSION



SEGUNDA REGLA B

SOLICITA LDI CUANDO NO CUMPLE LOS REQUISITOS PARA ACCEDER A UNA PENSION





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Del análisis del caso concreto

Respecto al reconocimiento de aportaciones adicionales

El numeral 1.1 del artículo 1° del Decreto Supremo N° 092-2012-EF²⁹, Reglamento de la Ley N° 29711, establece que, para la acreditación de periodos de aportaciones, **son medios probatorios idóneos y suficientes** los siguientes:

- a) *Certificados de trabajo,*
- b) *Boletas de pago de remuneraciones,*
- c) *Liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales,*
- d) *Constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud,*
- e) *Cualquier documento público conforme al artículo 235° del Código Procesal Civil.*

En mérito de la valoración conjunta contemplada en el artículo 2° del Decreto Supremo N° 092-2012-EF:

"Todos los medios probatorios que obren en el expediente deberán ser evaluados de manera conjunta con la finalidad de acreditar los periodos de aportación declarados por el solicitante, de conformidad con la motivación que deben contener los actos administrativos que en materia pensionaria emite la ONP." (Subrayado agregado)

En orden a la información existente en el expediente administrativo, este Órgano señala lo siguiente respecto a las aportaciones cuya acreditación pretende la administrada.

➤ ***Dirección Regional de Educación del Callao - Unidad de Gestión Educativa 03***

En cuanto al citado empleador la Oficina de Normalización Previsional acreditó un total de 30 años y 1 mes de aportaciones, conforme se evidencia en el cuadro resumen de aportaciones de folios 152.

La administrada solicita el reconocimiento total de sus aportes, alega haber laborado para el citado empleador por más de 35 años.

El Tribunal Administrativo Previsional puede solicitar información adicional y/o aclaratorias al impugnante, a la Entidad y/o terceros, a fin de contar con mayores elementos para mejor resolver, quedando suspendido el cómputo de plazos del recurso

²⁹ Perú. Decreto Supremo N° 092-2012-EF: 15.06.2012: Reglamento de la Ley N° 29711: Aprueban Reglamento de la Ley N° 29711 y dictan otras disposiciones. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 16 de junio de 2012.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

durante dicho periodo, de conformidad con el numeral 1 del artículo 16° de su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 385-2015-EF.

Para concluir con la evaluación del expediente administrativo y según el artículo 177° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General³⁰, con Memorándum N° 703-2018-TAP.ST/ONP, del 15 de junio de 2018, se solicitó al Equipo de Trabajo de Gestión de Afiliados de la Oficina de Normalización Previsional, realizar la verificación al empleador Unidad de Gestión Educativa N° 03, a fin de verificar el periodo acreditado, fecha de ingreso y cese laboral, periodos con o sin licencia.

Al respecto, mediante Memorándum N° 2308-2018-DPR.GA/ONP, del 16 de agosto de 2018, el Equipo de Trabajo de Gestión de Afiliados de la Oficina de Normalización Previsional comunicó la culminación de la labor de verificación solicitada, encontrándose debidamente anexada la plantilla de verificación en el expediente administrativo.

En orden a la información generada en virtud al pedido de información realizado por este Órgano Colegiado, conforme lo indicado en los párrafos anteriores, se procede a la evaluación correspondiente de las aportaciones solicitadas.

A folios 230 a 235, obra el informe de verificación realizado en las direcciones Jr. Los Ángeles s/n Pamplona Baja, San Juan de Miraflores, Lima, Lima; en el Jr. Félix Pasache Cdra. 1 s/n Bellavista, Callao, Provincia Constitucional del Callao; así como en el Centro de Convenciones s/n Unidad Vecinal 03, Lima, Lima, Lima donde registra como fecha de ingreso el 19 de abril de 1982 y como fecha de cese el **31 de enero de 2015**, con el cual acredita los meses de abril de 1986 a noviembre de 1993, de enero de 1994 a agosto de 2014 y enero de 2015.

De la información brindada por la Oficina de Normalización Previsional, a folios 4, 26, 30, 37 a, 41 y 99, obran la boleta de pago y las constancias de pagos de haberes y descuentos, la administrada acredita 2 meses de aportaciones adicionales, los cuales, sumados con las aportaciones reconocidas por la primera instancia, hacen un total de 30 años y 3 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

³⁰ Perú. Decreto Supremo n. 006-2017-JUS: 17-03-2017: Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 20 de marzo de 2017, vigente a partir del 21 de marzo de 2017.

"Artículo 177.- Presentación de documentos entre autoridades

177.1 Los documentos y antecedentes a que se refiere el artículo anterior deben ser remitidos directamente por quien es requerido dentro del plazo máximo de tres días, si se solicitaren dentro de la misma entidad, y de cinco, en los demás casos.

177.2 Si la autoridad requerida considerase necesario un plazo mayor, lo manifestará inmediatamente al requirente, con indicación del plazo que estime necesario, el cual no podrá exceder de diez días".



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Respecto al cálculo de la remuneración de referencia de acuerdo a lo dispuesto por el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967

El 19 de diciembre de 1992 entró en vigencia el Decreto Ley N° 25967, señalando en su artículo 2° lo siguiente:

"La remuneración de referencia a los efectos del Sistema Nacional de Pensiones, se calculará únicamente, de la siguiente manera:

- a) *Para los asegurados que hubieran aportado durante treinta o más años completos, es igual el promedio mensual que resulte de dividir entre treintaiséis, el total de las remuneraciones asegurables, percibidas por el asegurado en los últimos treintaiséis meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación.*
(...)"



Posteriormente, la Ley N° 27617, que dispuso la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondo de Pensiones, en su numeral 1.1 del artículo 1°, señala: *"A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, para efectos de la determinación del monto de la pensión de jubilación normada por los Artículos 41, 44 y 73 del Decreto Ley N° 19990, Ley de creación del Sistema Nacional de Pensiones (SNP), y por los Artículos 1 y 2 del Decreto Ley N° 25967, mediante decreto supremo expedido con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, se podrán modificar los criterios para determinar la remuneración de referencia, así como los porcentajes aplicables para la determinación del monto de la pensión de jubilación"*.



Es preciso señalar que el numeral 1.3 del artículo 1° de la Ley N° 27617, dispone que *lo dispuesto en el presente artículo se aplicará a la población afiliada al SNP que a la fecha de entrada de vigencia de la presente Ley cuente con menos de cincuenta y cinco (55) años de edad.*

En cumplimiento a la Ley N° 27617, se expidió el Decreto Supremo N° 099-2002-EF³¹ que estableció disposiciones para la determinación de la remuneración de referencia y el monto de las pensiones de jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones. De conformidad con el artículo 5° del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, señala que lo dispuesto en el artículo 1° del mencionado Decreto Supremo *"será de aplicación para la población afiliada al Sistema Nacional de Pensiones que haya nacido con posterioridad al 1 de enero de 1947, consecuentemente, los derechos legalmente obtenidos antes de la fecha de vigencia del presente Decreto Supremo, serán otorgados con arreglo a las leyes que estuvieron vigentes en el momento en que se adquirió el derecho"*.

Respecto a la aplicación del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado evaluando sus alcances y vigencias, en los

³¹ Perú. Decreto Supremo n. 099-2002-EF: 12-06-2002: Establecen disposiciones para la determinación del monto de pensiones de jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 13 de junio de 2002, vigente a partir del 14 de junio de 2002.





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

fundamentos jurídicos 9 y 10 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 03067-2007-PA/TC³², refiriendo que:

"9. En cuanto a la forma de cálculo de la pensión de jubilación del demandante, debe precisarse que el Decreto Supremo 099-2002-EF estableció en su artículo 2 que "la remuneración de referencia para los asegurados facultativos y obligatorios a los que se refieren los incisos a) y b), respectivamente, del artículo 4 del Decreto Ley 19990, es igual al promedio mensual que resulte de dividir entre sesenta (60), el total de remuneraciones o ingresos asegurables, percibidos por el asegurado durante los últimos sesenta (60) meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación". El referido decreto entró en vigencia el 12 de junio de 2002, y es aplicable, de conformidad con su artículo 5 a los trabajadores que hayan nacido con posterioridad al 1 de enero de 1947.

10. En el Documento Nacional de Identidad de fojas 2 y en la resolución cuestionada (f. 3) consta que el recurrente nació el 7 de febrero de 1947 y que cesó en sus actividades laborales el 31 de enero de 2003, por lo que le es aplicable la forma de cálculo establecida en el Decreto Supremo 099-2002 (sic), vigente a la fecha de contingencia; y evidenciándose de la Hoja de Liquidación obrante a fojas 5, que la emplazada ha efectuado debidamente el cálculo de la pensión de jubilación del recurrente, corresponde desestimar este extremo de la demanda. (Subrayado agregado)

En atención a lo manifestado, del Documento Nacional de Identidad N° 06283032 se observa que la asegurada nació el 6 de enero de 1949, habiendo cumplido los 65 años de edad al 6 de enero de 2014; correspondiendo efectuar el cálculo de la pensión de jubilación dentro de los alcances de la Ley N° 27617 y del Decreto Supremo N° 099-2002-EF y no conforme lo establece el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967.

Respecto a la Remuneración Mínima Vital de S/ 930.00

De conformidad con lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 004-2018-TR³³, se estableció que:

"Incrementar en S/ 80.00 (ochenta y 00/100 soles) la Remuneración Mínima Vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, con lo que la Remuneración Mínima Vital pasará de S/ 850.00 (ochocientos

³² Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n. 03067-2007-PA/TC, de fecha 13 de mayo de 2009, publicada el 22 de junio de 2009. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03067-2007-AA.html>

³³ Perú. Decreto Supremo n. 004-2018-TR, Decreto Supremo que incrementa la Remuneración Mínima Vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de marzo de 2018.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

*cincuenta y 00/100 soles) a S/ 930.00 (novecientos treinta y 00/100 soles);
incremento que tendrá eficacia a partir del 1 de abril de 2018".*

En ese sentido, y según lo solicitado por doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ**, de percibir como monto de pensión de jubilación una suma equivalente a una remuneración mínima vital, no resultaría factible dicha pretensión, ello debido a que su condición actual es de pensionista de jubilación por el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 19990 y dicho monto tan solo está destinado para los trabajadores que se encuentren en actividad laboral.

Respecto a la fecha de inicio de pensión

El derecho a la prestación de jubilación se genera en la fecha en que se cumplen los requisitos para obtener la pensión, esto es, cuando el asegurado obligatorio tiene los años de aportación y la edad necesarios conforme a las leyes aplicables; y además, cesa en sus actividades laborales y solicita pensión de jubilación.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 9° de la Ley N° 26504³⁴, tienen derecho a pensión de jubilación las personas a partir de los 65 años de edad. Asimismo, conforme lo dispone el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967³⁵ debe reunirse un mínimo de 20 años completos de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

El artículo 80° del Decreto Ley N° 19990, señala:

"El derecho a la prestación se genera en la fecha en que se produce la contingencia (...).

Para los efectos de las pensiones de jubilación, se considera que la contingencia se produce cuando, teniendo derecho a la pensión:

- a. *El asegurado obligatorio cesa en el trabajo para acogerse a la jubilación; (...)*

Asimismo, el artículo 1° de la Resolución Jefatural N° 123-2001-JEFATURA/ONP³⁶, señala:

"Para efectos del proceso de pensionamiento en el Sistema Nacional de Pensiones deberá entenderse por contingencia, la fecha en que el

³⁴ Perú, Ley n. 26504: 08-07-1995: Modifican el Régimen de Prestaciones de Salud, el Sistema Nacional de Pensiones, el Sistema Privado de Fondos de Pensiones y la Estructura de Contribuciones al Fonavi. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú. 18 de julio de 1995.

³⁵ Perú. Decreto Ley n. 25967: 07-12-1992: Modifican el goce de pensiones de jubilación que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social - IPSS. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 18 de diciembre de 1992, vigente a partir del 19 de diciembre de 1992.

³⁶ Perú. Resolución Jefatural n. 123-2001-JEFATURA/ONP: Modifica el artículo 1 de la Resolución Jefatural N° 032-96/ONP-JEFATURA. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 8 de julio de 2001.



PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

asegurado adquiere el derecho a la prestación económica. Para tales efectos deberá tenerse presente lo siguiente:

- a. *Cuando el asegurado haya cumplido con los requisitos de edad y aportación establecidos para alcanzar el derecho a la pensión de jubilación y continúe trabajando, "**la contingencia**", se producirá cuando éste cese en el trabajo, cuando deje de percibir ingresos asegurables o cuando lo solicite, según se trate de asegurado obligatorio, facultativo independiente o de continuación facultativa, respectivamente. (...)*

De la información brindada por la Oficina de Normalización Previsional, a folios 231, la administrada cesó en sus actividades laborales el 31 de enero de 2015; asimismo, del Documento Nacional de Identidad N° 06283032, se evidencia que cumple con 65 años de edad el 6 de enero de 2014; motivo por el cual, corresponde reconocer como fecha de inicio de pensión al día siguiente del cese; esto es **el 1 de febrero de 2015**, cuando se cumple la contingencia, de conformidad con lo establecido por el artículo 80° del Decreto Ley N° 19990.



Por otro lado, respecto a la fecha de inicio de la pensión, se considera que cuando la contingencia se ha producido antes del inicio del procedimiento de libre desafiliación informada, el administrado demuestra su intención de pensionarse al realizar dicho procedimiento con la finalidad de trasladarse (retornar) del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Nacional de Pensiones.

En tal sentido, en la solicitud de libre desafiliación informada subyace un pedido de otorgamiento de pensión y por ende, se deberá considerar como fecha de inicio del pago de pensión la consignada en la solicitud de libre desafiliación informada que generó el retorno del administrado al Sistema Nacional de Pensiones.



De lo señalado, la solicitud de libre desafiliación informada, se evidencia que esta fue presentada **el 16 de marzo de 2017**; por lo cual, corresponde otorgar el pago de pensión a partir de dicha fecha.

De la necesidad de expedir un precedente administrativo de observancia obligatoria

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8^{o37} y la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 385-2015-EF, Reglamento del Tribunal

³⁷ Perú. Decreto Supremo n. 385-2015-EF: 23-12-2015: Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú, 23 de diciembre de 2015.

"Artículo 8.- Precedentes administrativos de observancia obligatoria

8.1 Mediante acuerdos adoptados en sesión de Sala Plena, el Tribunal Administrativo Previsional interpreta de modo expreso y con carácter general el sentido de la normativa previsional de su competencia y aprueba criterios recurrentes de calificación, los cuales constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria para los órganos que administren la materia previsional. Dichos acuerdos son publicados en el Diario Oficial El Peruano y en el portal institucional de la Oficina de Normalización Previsional (ONP)".





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

Administrativo Previsional, concordante con el numeral 1 del artículo VI del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, mediante acuerdos adoptados en sesión de Sala Plena, el Tribunal Administrativo Previsional tiene la facultad de expedir y publicar precedentes administrativos de observancia obligatoria en materias de su competencia.

En tal sentido, el Tribunal Administrativo Previsional ha interpretado de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación relativa al Sistema Nacional de Pensiones; considerando relevante el criterio interpretativo contenido en la presente resolución sea declarado precedente administrativo de observancia obligatoria, permitiendo que las controversias derivadas de los procedimientos administrativos sobre la fecha de inicio de pensión y el pago de pensión de las solicitudes de pensión que provienen de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, conforme a aquel y siendo su aplicación obligatoria por parte de la Entidad, en los siguientes términos:

"Para la solicitud de pensión que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, se establece como primera regla:

La fecha de inicio de pensión es cuando se produce la contingencia, es decir al momento que el administrado cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión.

Asimismo, en cuanto a la fecha de pago de pensión, se establece como segunda regla:

- a) ***Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI cumple con los requisitos legales para acceder a la pensión, la fecha del pago de pensión es a partir de la solicitud de LDI.***
- b) ***Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI no cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión, el pago de pensión se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 80° y 81° del Decreto Ley N° 19990".***

Por consiguiente, este Tribunal Administrativo Previsional concluye que el recurso administrativo interpuesto por doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** contra la Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 23 de abril de 2018, debe ser declarado fundado en parte al existir variación en las aportaciones reconocidas, en la fecha de inicio de pensión, fecha de pago pensión y en consecuencia efectuar un nuevo cálculo de pensión e infundado en cuanto a reconocer el total de aportes declarados y efectuar el cálculo de la remuneración de referencia de acuerdo a lo dispuesto por el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967.

Estando a lo dispuesto por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", el Decreto Ley N° 19990 "Crea el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social", el Decreto Ley N° 25967 "Modifica el Goce de Pensiones de Jubilación que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS", el Decreto Supremo N° 011-74-TR "Reglamento del Decreto Ley N°





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

19990", el Decreto Supremo N° 258-2014-EF "Modificación del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Normalización Previsional aprobado mediante Resolución Ministerial N° 174-2013-EF/10", Octogésima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114 "Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014", el artículo 26° del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto y el Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional, aprobado con Decreto Supremo N° 385-2015-EF.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** contra la Resolución N° 17854-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 23 de abril de 2018, al existir variación en las aportaciones reconocidas, en la fecha de inicio de pensión, fecha de pago pensión y en consecuencia efectuar un nuevo cálculo de pensión e **INFUNDADO** en cuanto a reconocer el total de aportes declarados y efectuar el cálculo de la remuneración de referencia de acuerdo a lo dispuesto por el literal a) del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°. - Reconocer a doña **DANITZA EPIFANIA CRISPIN RODRÍGUEZ** un total de 30 años y 3 meses de aportaciones, pensión de jubilación a partir del 1 de febrero de 2015 y disponer el pago de pensión a partir del 16 de marzo de 2017, efectuándose un nuevo cálculo de pensión.

Artículo 3°. - Notificar la presente resolución a la administrada para su conocimiento y remitir el expediente a la Dirección de Producción de la Oficina de Normalización Previsional, para su conocimiento y fines pertinentes.

Artículo 4°.- Declarar que de acuerdo con el artículo 8° y la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 385-2015-EF, Reglamento del Tribunal Administrativo Previsional, concordante con el numeral 1 del artículo VI del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, la presente resolución constituye precedente administrativo de observancia obligatoria respecto la fecha de inicio de pensión y el pago de pensión de las solicitudes de pensión que provienen de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, en los siguientes términos:

"Para la solicitud de pensión que proviene de un procedimiento de Libre Desafiliación Informada, se establece como primera regla:

La fecha de inicio de pensión es cuando se produce la contingencia, es decir al momento que el administrado cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión.

Asimismo, en cuanto a la fecha de pago de pensión, se establece como segunda regla:





PERÚ

Ministerio
de Economía
y Finanzas

Oficina de
Normalización
Previsional

Tribunal
Administrativo
Previsional

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

- a) ***Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI cumple con los requisitos legales para acceder a la pensión, la fecha del pago de pensión es a partir de la solicitud de LDI.***
- b) ***Cuando el administrado al momento de solicitar la Libre Desafiliación Informada – LDI no cumple con los requisitos legales para acceder a una pensión, el pago de pensión se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 80° y 81° del Decreto Ley N° 19990”.***


Artículo 5°.- Disponer la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano y en el portal institucional de la Oficina de Normalización Previsional (www.onp.gob.pe).

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y PUBLÍQUESE.



**Jaime Pedro de la Puente Parodi
Presidente**

Tribunal Administrativo Previsional



**Roberto Rolando Burneo Bermejo
Vocal**

Tribunal Administrativo Previsional



**Hugo Andrés León Manco
Vocal**

Tribunal Administrativo Previsional