



UNS
ESCUELA DE
POSGRADO

“LA INDEMNIZACIÓN ECONÓMICA POR PARTE DEL ESTADO PERUANO A FAVOR DE LOS APORTANTES OBLIGATORIOS AFILIADOS EN EL (SNP), QUE NO CUMPLIERON CON LA EXIGENCIA LEGAL DE AÑOS DE APORTACIÓN PARA SU JUBILACIÓN, REGULADA POR EL DECRETO LEY N° 19990, CONCORDANTE CON EL ARTÍCULO 1° DEL DECRETO LEY N° 25967, DEL DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA DE LOS AÑOS 2011 AL 2017”.

TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO
CONSTITUCIONAL

Autor:

Abg. WALTER NÉSTOR VÁSQUEZ MAGUIÑA

Asesor:

Mg. MARIO AUGUSTO MERCHAN GORDILLO

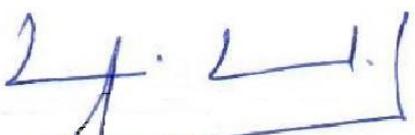
NUEVO CHIMBOTE - PERÚ

2020

CONSTANCIA DE ASESORAMIENTO DE LA TESIS

Yo, Mario Augusto Merchán Gordillo mediante la presente certifico mi asesoramiento de la Tesis de Maestría titulada: “LA INDEMNIZACIÓN ECONÓMICA POR PARTE DEL ESTADO PERUANO A FAVOR DE LOS APORTANTES OBLIGATORIOS AFILIADOS EN EL (SNP), QUE NO CUMPLIERON CON LA EXIGENCIA LEGAL DE AÑOS DE APORTACIÓN PARA SU JUBILACIÓN, REGULADA POR EL DECRETO LEY N° 19990, CONCORDANTE CON EL ARTÍCULO 1° DEL DECRETO LEY N° 25967, DEL DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA DE LOS AÑOS 2011 AL 2017”., elaborada por el bachiller Walter Néstor Vásquez Maguiña, para obtener el Grado Académico de Maestro en Derecho Constitucional en la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional del Santa.

Nuevo Chimbote, julio del 2020


.....
Mg. Mario Augusto Merchán Gordillo
ASESOR

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL JURADO EVALUADOR

“LA INDEMNIZACIÓN ECONÓMICA POR PARTE DEL ESTADO PERUANO A FAVOR DE LOS APORTANTES OBLIGATORIOS AFILIADOS EN EL (SNP), QUE NO CUMPLIERON CON LA EXIGENCIA LEGAL DE AÑOS DE APORTACIÓN PARA SU JUBILACIÓN, REGULADA POR EL DECRETO LEY N° 19990, CONCORDANTE CON EL ARTÍCULO 1° DEL DECRETO LEY N° 25967, DEL DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA DE LOS AÑOS 2011 AL 2017”.

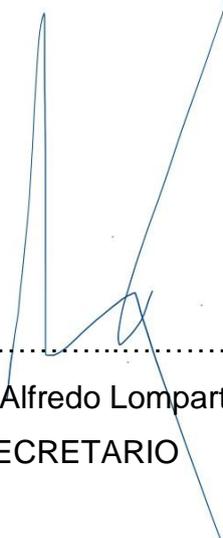
TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO CONSTITUCIONAL

Revisado y Aprobado por el Jurado Evaluador:



.....
Dr. Noel Obdulio Villanueva Contreras

PRESIDENTE



.....
Dr. Walter Alfredo Lomparte Sánchez

SECRETARIO



.....
Mg. Mario Augusto Merchán Gordillo

VOCAL

DEDICATORIA

A nuestro creador:

A nuestro señor Jesucristo por ser el más grande ser de universo, el mismo que me dio la sabiduría y confianza para sobresalir en esta vida, pues sin él no estaría logrando culminar la presente investigación, que por hoy me siento orgullo de haberlo logrado.

El Autor.

AGRADECIMIENTO

A mis padres:

Por brindarme su apoyo moral e incondicional, así también por inculcarme los buenos valores y principios, en virtud de ello que me ha permitido realizarme como profesional y alcanzar mis metas trazadas.

El Autor.

ÍNDICE GENERAL

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL JURADO EVALUADOR	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE GENERAL	vi
RESUMEN	xii
ABSTRACT	xiii
INTRODUCCIÓN.....	14
CAPITULO I PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	17
1.1. Planteamiento y fundamentación del problema de investigación	17
1.2. Antecedentes de la investigación	17
1.3. Formulación del problema de investigación	20
1.4. Delimitación del Estudio	20
1.5. Justificación e importancia de la investigación	20
1.6. Objetivos de la Investigación	21
1.6.1. Objetivo General	21
1.6.2. Objetivos Específicos	21
CAPITULO II MARCO TEÓRICO	23
2.1. Fundamentos teóricos de la investigación	23
2.1.1. Aspectos generales del seguro social	23
A. Concepto.....	23
B. Evolución de la Seguridad Social.....	24
B.1. El seguro social	24
B.2. La seguridad social	25
C. Principios del seguro social	27
C.1. Aspectos Generales	27
C.2. Principio de Universalidad	27
C.3. Principio de Integralidad.....	27
C.4. Principio de Solidaridad	28
C.5. Principio de Unidad	29
C.6. Principio de Participación.....	29
C.7. Principio de Irrenunciabilidad.....	29
C.8. Principio de Reajustabilidad.....	29

C.9.	Principio de Internacionalidad.....	30
C.10.	Principio de Obligatoriedad	30
C.11.	Principio de Inembargabilidad e Intransferibilidad	30
C.12.	Principio de Progresividad.....	31
D.	El seguro social en el derecho internacional	34
D.1.	Declaración Universal de los Derechos Humanos	34
D.2.	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	34
D.3.	Convenio N° 102 de la OIT	35
D.4.	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre 35	
D.5.	Carta de la Organización de los Estados Americanos.....	35
D.6.	Convención Americana sobre Derechos Humanos	36
D.7.	Comunidad Andina de Naciones	36
E.	Naturaleza Jurídica del Derecho a la Seguridad Social.....	37
F.	Características del Seguro Social	38
G.	Configuración de la Seguridad Social.....	39
2.1.2.	El seguro social en el Perú.....	40
A.	Antecedentes legislativos	40
B.	El seguro social y su protección en la carta magna	45
C.	El Decreto Ley N° 25967	48
2.1.3.	El sistema previsional.....	48
A.	Protección del sistema pensionario en la constitución.....	48
A.1.	Antecedentes normativos	48
A.2.	Las Prestaciones de Salud y las Pensiones por Contingencia como esencia de la Seguridad Social	50
B.	El Sistema Nacional de Pensiones	53
B.1.	Evolución del Sistema Nacional de Pensiones a partir de la promulgación de la Ley N° 8433.....	53
B.1.1.	La Ley N° 1360 ley que crea fondo de la jubilación obrera....	56
B.1.2.	Seguro social de los empleados en el año 1946	56
B.1.3.	Seguro social de los empleados en el año 1961	56
B.2.	Acerca del Sistema Nacional de Pensiones.....	57
B.3.	Prestaciones que otorga el Sistema Nacional de Pensiones	58

B.3.1. Pensión de Jubilación.....	58
B.3.1.1. Concepto	58
B.3.1.2. Requisitos de la pensión de jubilación.....	59
B.3.1.2.1. La determinación de la edad mínima.....	59
B.3.1.2.2. La evolución de las modalidades jubilatorias en el tiempo	60
B.3.1.2.3. Respecto al mínimo de años de aportación	60
B.3.1.2.4. La edad de aportación en el régimen general.....	61
B.3.1.2.5. La pensión de jubilación en el régimen general regulado por el Decreto Ley N° 19990.....	61
B.3.1.2.6. Los años de aportación según el Decreto Legislativo N° 25967 para una jubilación.....	62
B.3.2. Pensión de Invalidez.....	62
B.3.3. Pensión de Viudez	63
B.3.4. Pensión de Orfandad.....	64
B.3.5. Pensión de Ascendencia	64
B.4. La Pensión Mínima en el Sistema Nacional de Pensiones.....	64
C. Sistema Privado de Pensiones (SPP).....	65
C.1. Acerca del Sistema Privado de Pensiones.....	65
C.2. Características.....	65
C.3. Afiliación y Traslado al SPP.....	66
C.4. Los Aportes.....	67
C.5. De las Prestaciones	68
D. El Decreto Supremo que crea el Programa Social denominado Programa Nacional de Asistencia Solidaria “Pensión 65” Decreto Supremo N° 081-2011-PCM.....	69
2.1.4. Caso Muelle Flores	69
A. Antecedentes.....	70
B. Trámite ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)	72
C. Criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	75
C.1. Respecto a los Derechos Vulnerados	75
C.2. Respecto a las Indemnizaciones Compensatorias	80

D.	Opiniones del autor sobre el Caso Muelle Flores y aplicación a la problemática de la presente investigación.....	84
2.1.5.	Responsabilidad Civil	88
A.	Concepto.....	88
B.	Tipos de Responsabilidad.....	89
B.1.	Responsabilidad Civil contractual.....	90
B.2.	Responsabilidad Civil extra contractual	90
B.3.	Diferencia entre Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual	90
C.	Funciones de la Responsabilidad Civil	91
D.	Elementos de la Responsabilidad Civil	92
D.1.	Antijuricidad	92
D.2.	Daño.....	94
D.2.1.	Concepto	94
D.2.2.	Categorías del Daño.....	96
D.2.2.1.	Daño Patrimonial	96
D.2.2.2.	Daño Extrapatrimonial.....	100
D.2.2.2.1.	Daño Moral.....	100
D.2.2.2.2.	Daño a la Persona	102
D.3.	Nexo Causal	103
D.3.1.	La relación causal en la responsabilidad civil extracontractual	103
D.3.2.	La noción de Causa Adecuada.....	104
D.3.3.	Las fracturas causales y la concausa.....	105
D.3.4.	Las Fracturas Causales	106
D.3.5.	Concausa	112
D.4.	Factor de atribución.....	113
D.4.1.	Introducción.....	113
D.4.2.	Factores de Atribución Subjetivos y Objetivos.....	114
D.4.2.1.	Factor de Atribución Subjetivo	114
D.4.2.2.	Factor de Atribución Objetivo.....	117
2.2.	Marco conceptual.....	119
2.2.1.	Antijuricidad.....	119
2.2.2.	Caso Fortuito.....	119

2.2.3.	Daño	119
2.2.4.	Daño Emergente	120
2.2.5.	Factor de Atribución.....	120
2.2.6.	Jubilación.....	120
2.2.7.	Lucro Cesante	120
2.2.8.	Nexo Causal.....	120
2.2.9.	Oficina de Normalización Previsional (ONP).....	121
2.2.10.	Pensión.....	121
2.2.11.	Principio de igualdad	121
2.2.12.	Principio de internacionalidad	121
2.2.13.	Principio de progresividad	121
2.2.14.	Principio de unidad	122
2.2.15.	Responsabilidad Civil	122
2.2.16.	Seguro social.....	122
CAPITULO III MARCO METODOLÓGICO		123
3.1.	Hipótesis central de la investigación.....	123
3.2.	Variable e indicadores de la investigación	123
3.3.	Métodos de la Investigación.....	124
3.3.1.	Métodos Lógicos.....	124
A.	Método Inductivo	124
B.	Método Deductivo	125
C.	Método Analítico - Sintético.....	125
3.3.2.	Método Empírico.....	125
A.	Método de Observación Científica	125
3.3.3.	Métodos Específicos de la Investigación Jurídica	126
A.	Método Sistemático.....	126
B.	Método Dogmático	126
3.4.	Diseño o esquema de la investigación	126
3.5.	Población Muestral	127
3.6.	Actividades del proceso investigativo	128
3.7.	Técnicas e instrumentos de la investigación.....	129
3.8.	Procedimiento para la recolección de datos	130
3.9.	Técnicas de procesamiento y análisis de los datos.....	131
3.9.1.	Corte y Clasificación de los datos.....	131

3.9.2. Metacodificación de los datos	132
CAPITULO IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN	133
4.1. Precisiones Previas	133
4.2. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N° 01 (OE ₁)	
133	
4.2.1. Resultado N° 01	134
A. Discusión del Resultado N° 01	134
4.2.2. Resultado N° 02	138
A. Discusión del Resultado N° 02	138
4.3. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N° 02 (OE ₂)	
140	
4.3.1. Resultado N° 03	140
A. Discusión Del Resultado N° 03	141
4.4. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N°03 (OE ₃)	143
4.4.1. Resultado N° 04	143
A. Discusión del Resultado N° 04	144
4.5. Resultado obtenido en relación al Objetivo General (OG)	147
4.5.1. Resultado N° 05	147
A. Discusión del Resultado N° 05	147
CAPITULO V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	156
5.1. Conclusiones	156
5.2. Recomendaciones	158
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	159
ANEXOS	167
ANEXOS N° 01 PROPUESTA NORMATIVA	168
ANEXOS N° 02 GUÍA DE OBSERVACIÓN	173
ANEXOS N° 03 GUÍA DE ANÁLISIS DE DOCUMENTOS	175
ANEXOS N° 04 SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA	
(PROCESOS ARCHIVADOS)	200

RESUMEN

La presente investigación científica tiene como objetivo general: proponer un proyecto de ley a fin de que el Estado Peruano disponga indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios, afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, para su jubilación regulados por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990. Se empleó investigación científica descriptiva cualitativa y por su diseño no experimental. Para el procedimiento de la recolección de datos se recurrió a las bibliotecas de las universidades privadas y nacionales de Chimbote y de Nuevo Chimbote, se tomó como muestra referencial a 10 sentencias judiciales de los procesos tramitados en el fuero ordinario (Sétimo Juzgado Laboral en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia del Santa) sobre demanda de pensión de jubilación por no haber acreditado aportes.

Obteniéndose, los siguientes resultados: 1) Los fundamentos jurídicos para que se otorgue una indemnización económica por el Estado peruano a los aportantes afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones regulados por artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990, para percibir una pensión jubilación; 2) Por lo desarrollado en la presente investigación, se determinó que se está vulnerando el derecho fundamental al acceso a la seguridad social de los trabajadores dependientes afiliados al sistema nacional de pensiones, por no haber cumplido con la exigencia legal de años de aportaciones, para obtener una pensión de jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967; 3) El Estado Peruano debe otorgarles una indemnización económica como medio de compensación idónea a los trabajadores obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones - (SNP), por haber efectuado durante toda su vida laboral las aportaciones a dicho sistema, esto con la finalidad de obtener una futura pensión de jubilación; y 4) Es pertinente proponer un proyecto de ley a fin de que el Estado Peruano disponga indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios, afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, para su jubilación regulados por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990.

Palabras Clave: Derecho Previsional y Constitucional, indemnización económica, jubilación y los aportes obligatorios.

ABSTRACT

The general purpose of this scientific research is to propose a legislative project for the Peruvian State to provide financial compensation to compulsory contributors affiliated to the (SNP) who did not comply with the legal requirement of years of contribution, for their retirement regulated by Article 1 of Decree Law No. 25967, in accordance with Decree Law No. 19990. Qualitative descriptive scientific research and its non-experimental design were used. For the data collection procedure, the libraries of the private and national universities of Chicla and Chicla were used, as a reference sample was taken to 10 judicial sentences of the processes processed in the ordinary jurisdiction (seventh labor court in the litigation administrative of the superior court of justice of the Santa) on demand of pension of retirement for not having credited contributions.

Obtaining, the following results: 1) The legal basis for granting economic compensation by the Peruvian State to affiliated contributors in the National Pension System (SNP), which did not meet the legal requirement of years of contributions regulated by article 1 ° of the Decree Law N ° 25967, concordant with the Decree Law N ° 19990, to receive a retirement pension; 2) For what was developed in the present investigation, it was determined that the fundamental right to access to social security of dependent workers affiliated to the national pension system is being violated, for not having complied with the legal requirement of years of contributions, for obtain a retirement pension regulated by Decree Law No. 19990, in accordance with article 1 of Decree Law No. 25967; 3) The Peruvian State must grant them economic compensation as a means of compensation for compulsory workers affiliated to the National Pension System - (SNP), for having made contributions to this system throughout their working lives, in order to obtain a future retirement pension; and 4) It is pertinent to propose a legislative project in order for the Peruvian State to provide financial compensation to compulsory contributors affiliated to the (SNP) who did not comply with the legal requirement of years of contribution, for their retirement regulated by Article 1 of Decree Law No. 25967, in accordance with Decree Law No. 19990.

Keywords: Pension and Constitutional Law, economic compensation, retirement and mandatory contribution

INTRODUCCIÓN

El seguro social es un derecho fundamental, que surge en un Estado Constitucional de Derecho, con la finalidad de brindarle una protección cuando exista una contingencia en contra de la persona humana amparada por ley. Dentro de este derecho está inmerso el derecho previsional, el primero denominado Sistema Nacional de Pensiones (SNP), el segundo Sistema Privado de Pensiones (SPP), y, el tercero, que es la denominada *Pensión 65*; cada uno regulados por sus respectivas normas. En cuanto el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) se encuentra regulada por el Decreto Ley N° 19990.

En ese contexto, conforme se puede evidenciar en este Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que se encuentran miles de ciudadanos afiliados, tanto dependientes (obligatorios) e independientes, en virtud de una obligación legal de estar debidamente afiliados en un sistema previsional, esto en cuanto a los trabajadores dependientes. Sin embargo, existen constantes reclamos y numerosos procesos administrativos y judiciales incoadas por parte de los afiliados, en contra de la entidad encargada de la administración de este derecho social: la Oficina de Normalización Previsional (ONP), quedando muchas veces frustrados el sueño anhelado, al no encontrar la jubilación, cuando existe una denegatoria de las solicitudes por múltiples factores, siendo una de ellas el no cumplimiento de la exigencia legal de años de aportación, quedando en oportunidades los afiliados de tercera edad en total desamparo por parte del Estado Peruano, pesen de haber realizado años de aportaciones en este fondo común, con la esperanza de algún día jubilarse y poder vivir dignamente del fruto de su trabajo. Asimismo, cabe resaltar, que, conforme a nuestra legislación peruana, la empleadora le efectúa un descuento del 13% de la remuneración del trabajador, como aporte al fondo común del (SNP), con la finalidad de brindarle una jubilación justa en el futuro; no obstante, la cantidad de dichos aportes deben llegar al mínimo legal establecido por ley, siendo este, uno de los requisitos legales para la obtención de una jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990. En ese sentido, el gran problema radica en que los aportes realizados por los trabajadores dependientes afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) no existe una devolución, ni mucho menos una indemnización, lo que

consideramos que existe una gran injusticia por parte del Estado, pese que la jubilación es un derecho social del trabajador que está consagrada en nuestra Constitución Política del Perú (artículo 10°). Este problema también lo advirtió Abanto (2014) cuando señaló que en un estudio realizado por el Banco Interamericana de Desarrollo (BID), el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) en el año 2015 el 65% de jubilados no recibirá una pensión, y que el 80% de los que se retiren para el 2050 lo harán sin derechos, al no cumplir con los 20 años mínimos de aporte, una situación alarmante para los afiliados.

Por otro lado, Núñez (2011) considera que *“únicamente una pequeña parte de la población actual se ve “privilegiada” tanto por el sistema de salud, como por el sistema pensionario: situación que se genera por las altas cifras de informalidad registrada, entre otras situaciones”*. (p. 61).

En ese escenario, en el Sistema Nacional de Pensiones existen dos tipos de afiliados: dependientes e independientes, entonces es pertinente señalar con lo que respecta a los trabajadores dependientes cesados afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones, no existe en la actualidad un dispositivo normativo el cual exija la devolución de las aportaciones de los trabajadores cesados dependientes afiliados en el (SNP). Sin embargo, en el año 2013 un legislador presentó un proyecto de Ley N° 3531/2013 – CR, ley que ampliaba los derechos previsionales de los afiliados a los sistemas de pensiones, la misma que buscaba en los casos de alcanzar los 65 años de edad pero tener menos de 20 años de aportes, la propuesta legislativa sugería que se adquiriera el derecho de tener una pensión proporcional respecto a su fondo acumulado o, en caso de no ser esto posible, brindarles la posibilidad de solicitar la devolución total de sus aportes, la misma que nunca fue aprobada; y frente a esta necesidad, es necesario buscar un mecanismo legal que ampare a los trabajadores, otorgándole por parte del Estado una indemnización económica proporcional al 100% de sus aportes.

Por otro lado, es pertinente indicar, que no se debe de obviar que estos aportes tienen origen de una relación laboral de los descuentos de sus remuneraciones percibidas por el trabajador, las mismas que son irrenunciables conforme está prevista en nuestra Constitución Política del Perú. No obstante tener estas

condiciones se dejan a muchos afiliados en total desamparo e indefensión, muchas veces tienen que esperar las dadas de los familiares para su subsistencia, ya que, en esa avanzada edad están imposibilitados de trabajar por su propia condición, vulnerándose un derecho constitucional. Hasta ahora el Estado peruano no ha solucionado este problema, siendo entonces una alternativa que el mismo, pueda brindar una indemnización económica a los aportantes obligatorios afiliados que no cumplan con los años de aportación exigidos por ley. (Decreto Ley N° 25967).

CAPITULO I

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Planteamiento y fundamentación del problema de investigación

En la presente investigación encontramos que los aportantes obligatorios, afiliados en el Sistema Nacionales de Pensiones, que, pese haber aportado para una futura jubilación no llegaron a obtener dicho estatus (ser pensionistas), dado que, no cumplieron con la exigencia legal de aportaciones prevista por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967; y teniendo en cuenta esta realidad problemática, se consideró tenerla como tema investigación; por cuanto nos resulta injusto que el Estado Peruano deje desamparados a estos trabajadores (aportantes obligatorios), contraviniendo así el artículo 10° de nuestra Constitución Política del Perú, el cual consagra el derecho fundamental al acceso a la Seguridad Social, siendo este un derecho universal (Principio de Universalidad). Por consiguiente, concluiremos señalando que resulta necesario que el Estado Peruano subsane ese vacío legal.

1.2. Antecedentes de la investigación

Se realizó la búsqueda en el repositorio de la biblioteca nacional de la Universidad Nacional del Santa, de Pregrado y Posgrado, no se encontró en esta casa superior de estudios un investigación científica relacionado en materia de estudio; no obstante, se hallaron investigaciones en las universidades peruanas afines a la presente investigación, siendo una de ellas, el trabajo de investigación elaborado por Alfaro (2004), para optar el grado académico de Magister en Administración de Negocios por la Pontificia Universidad Católica del Perú titulado *“El sistema previsional peruano y la necesidad de plantear una nueva reforma”*. Dicho tesista arribó a las siguientes conclusiones: 3) Decreto Ley N° 19990, los problemas operativos originan un servicio deteriorado al afiliado, básicamente existe falta de base de datos de las aportaciones efectuadas antes de agosto de 1999 y planillas no ubicadas por quiebra y cierre de empresas, por tal motivo al momento de realizar un trámite pensionario ante la Oficina de Normalización Previsional esta no puede validar los aportes realizados por los pensionistas, más aun

teniendo en cuenta el gran volumen de beneficiarios de este régimen, así al 31 de diciembre de 2003 el Régimen Decreto Ley N° 19990 tiene 409,421 pensionistas y 969,367 trabajadores activos; y 5) Los regímenes a cargo del Estado no son equitativos en la distribución de pensiones, así tenemos que el régimen Decreto ley N° 19990 tiene un tope de pensión de S/. 857 nuevos soles, mientras que el régimen Decreto Ley N° 20530 no tiene tope lo que origina que existan pensiones mayores a S/. 8,000 nuevos soles.

Asimismo, tenemos la tesis publicada por Medina (2012), para optar el de Maestro por la Universidad Nacional Mayor de San Mayor, el cual lleva por título *“El Derecho de las personas mayores a gozar de pensiones no contributivas en el Perú”*. El citado investigador llegó a las siguientes conclusiones que tiene conexión con el presente informe de investigación: 2. No podemos desconocer que las políticas públicas de *“Gratitud”* y *“Pensión 65”* representan un avance en el objetivo de pretender normar las pensiones no contributivas en el Perú. No se distorsiona el sistema no contributivo si la pensión no contributiva es focalizada a la población de extrema pobreza. Pero debe quedar claro, que estaremos ante el derecho a la seguridad social, cuando cualquier persona adulta mayor, que se encuentre con la vulnerabilidad establecida en la Ley puede exigir la pensión no contributiva. La administración únicamente verificará si el titular cumple los requisitos y verificado los hechos debe otorgarlo. De no hacerlo el titular del derecho puede exigirlo judicialmente. 8. Existe discriminación contra las personas adultas mayores en el ejercicio de sus derechos civiles y políticos, porque el estado no los promueve, sino al contrario los restringe y ha quedado evidenciado en varios sectores, como son el laboral, salud, educación entre otros. La ciudadanía se afirma cuando las personas disponen mecanismos adecuados para una participación; de esta manera sus derechos serán exigidos y no esperar la implementación de políticas para atender vulnerabilidades. 9. Actualmente la persona adulta mayor tiene aún un horizonte por delante y la sociedad peruana no se ha preparado para brindarles el espacio acogedor que legítimamente le pertenece. Contribuir de esta manera a mejorar la calidad de vida es tarea ineludible.

De igual modo Verastegui (2016), en su trabajo de investigación, *“Aportaciones no pagadas por el empleador a la entidad recaudadora en la ciudad de Huánuco en el año 2015”*, llega a las siguientes conclusiones que tiene conexión con la presente investigación: 2. El derecho a la seguridad social es un derecho fundamental y es una garantía institucional, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 10° de la Constitución Política, en tal sentido el derecho a la seguridad social como derecho fundamental tiene una doble finalidad, por un lado proteger a la persona frente a las contingencias de la vida; y, por otro, elevar su calidad de vida, lo cual se concreta a través de los distintos regímenes de salud y de pensiones. El Tribunal Constitucional ha señalado que la seguridad social es un sistema institucionalizado, imprescindible para la defensa y desarrollo de diversos principios y derechos fundamentales, permite reconocer a la seguridad social como una garantía institucional y expresa por excelencia la función social del Estado; y 5. De acuerdo a la encuesta realizada se ha determinado que el 35% de trabajadores dependientes son perjudicados con el no pago de las aportaciones por salud, pensiones y seguro complementario de trabajo de riesgo, dejando desamparado al trabajador y su familia que depende de él cuando se presenta una contingencia social, teniendo en cuenta que el derecho a la seguridad social que comprende el régimen de salud y régimen de pensiones es un derecho fundamental.

Por otro lado, también podemos citar como antecedente, el proyecto de Ley N° 3531/2013 – CR, presentado por un legislador en el Perú en el año 2013, ley que ampliaba los derechos previsionales de los afiliados a los sistemas de pensiones, la misma que buscaba que los trabajadores dependientes (aportantes obligatorios) en los casos de alcanzar los 65 años de edad, pero tener menos de 20 años de aportes, la propuesta legislativa sugería que se adquiriera el derecho de tener una pensión proporcional respecto a su fondo acumulado o, en caso de no ser esto posible, brindarles la posibilidad de solicitar la devolución total de sus aportes.

1.3. Formulación del problema de investigación

¿Es posible que el Estado Peruano indemnice económicamente a los aportantes obligatorios afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990 concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967?

1.4. Delimitación del Estudio

En cuanto a este extremo, se debe indicar que el objeto o tema de delimitación del estudio son los aportantes obligatorios afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) regulados por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990, que no cumplen con los años de aportación para su jubilación.

1.5. Justificación e importancia de la investigación

La presente investigación que se ha procedido a desarrollar, se ha escogido, por la injusticia que se está dando en la actualidad, respecto a que el Estado Peruano está dejando desamparados a los aportantes obligatorios que no alcanzaron cumplir el requisito legal de aportaciones para obtener una pensión de jubilación, violentando así, su derecho fundamental, el cual es el acceso a la Seguridad Social consagrada en el artículo 10° de nuestra Constitución Política del Perú, pese haber efectuado aportaciones al Estado (SNP), y si bien, estos no fueron suficientes para cumplir dicho requisito, las mismas provienen de una remuneración las cuales son irrenunciables, más aún, si el acceso a la seguridad social es universal y progresivo. Este malestar se puede evidenciar diariamente en los juzgados de la Provincia del Santa, en personas de muy avanzada edad, que se retiran desconsolados al no tener un fallo favorable, debido a que no cumplen con el mencionado requisito para obtener una la Pensión de Jubilación.

En ese sentido debo precisar, si bien aquellas personas cesantes no cumplieron con dichos requisitos legales, también es cierto, que habría un vacío legal en las normas ordinarias; pues, como antes se ha indicado, el artículo 10° de nuestra carta magna, ampara a los a los aludidos trabajadores

(aportantes obligatorios), dado que, establece como principios fundamentales, el de Universalidad y el de Progresividad, es decir, el beneficio de la Seguridad Social es para todos los ciudadanos sin distinción alguna, y si bien este derecho es progresivo, el estado no puede dejar desamparados o sin beneficio alguno a los aportantes en mención, los mismos que efectuaron sus aportes, durante toda su vida laboral, máxime si los beneficios sociales son derechos de carácter irrenunciable, según también lo establece nuestra Constitución.

Es por las razones antes expuestas, que la investigación a desarrollar, es para que, dichos aportantes no se queden desvalidos, ni desamparados por el citado Estado Peruano, pues les correspondería algún beneficio que pueda resarcir su daño, el mismo que involucra un derecho fundamental. Más aún, si estos aportantes son adultos mayores, que en su condición sería un impedimento para que puedan obtener un trabajo y valerse por sí mismos. En tal sentido, está investigación tiene como finalidad proponer una reforma legislativa, en la que se incorpore a la legislación vigente un beneficio para los antes señalados aportantes, y no sigan siendo víctimas del desamparo por parte del tantas veces citado Estado Peruano, siendo esta mi justificación para la realización de la presente investigación.

1.6. Objetivos de la Investigación

1.6.1. Objetivo General

Proponer un proyecto de ley, a fin de que el Estado Peruano disponga indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, para su jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

1.6.2. Objetivos Específicos

- Verificar si se estaría causando alguna lesión, a los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones, que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones, para su

jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

- Identificar los fundamentos jurídicos para que se otorgue una indemnización económica por parte el Estado Peruano a favor de los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.
- Analizar y considerar si es correcto otorgarle una indemnización económica como medio de compensación idóneo para que el Estado Peruano retribuya a los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Fundamentos teóricos de la investigación

2.1.1. Aspectos generales del seguro social

A. Concepto

Con respecto al concepto de seguridad social Alonso & Tortuea (2001, p. 21) señalan que la seguridad social cubre las contingencias y sobre todo se trata de necesidades cambiantes, y añade que se aproxima el sistema de cada país.

Por su parte, Montero (1989) sostiene que la seguridad social es:

(...) la síntesis de múltiples esfuerzos en vistas de corregir las consecuencias de los mecanismos económicos para adoptar los recursos de los elementos de la indemnización, antijuricidad, individuos y de sus familias a sus necesidades teniendo en cuenta las circunstancias cambiantes de todo tipo. (pp. 544-546).

De manera similar, el autor nacional Fajardo (1992) señala que:

La seguridad social como un sistema de protección frente a las contingencias humanas, que procura elevar el nivel de vida del individuo y bienestar colectivo - a través de la retribución de la renta. (p. 21).

En tanto, Anacleto (1998) considera que:

La Seguridad Social conlleva a protegerse de los riesgos sociales, contingencias humanas. La necesidad de seguridad de los seres humanos implica conservar el bien logrado y evitar los males que él conspiran (p. 11).

Asimismo, Núñez (2011) sostiene lo siguiente:

el derecho fundamental a la seguridad social puede ser definido como el conjunto de medidas públicas que actúan contra las

privaciones económicas y sociales, productos de alguna contingencia o situación de necesidad. (p. 59).

En ese sentido, Basualdo (2013) trae a colación el fallo emitido por el supremo interprete de la Constitución (TC) en la STC N° 00008-1996-AI/TC en la que se afirma lo siguiente:

(...) La seguridad social es un derecho humano fundamental que supone el derecho que le asiste a la persona para que la sociedad provea instituciones y mecanismos a través de los cuales pueda obtener recursos de vida y soluciones para problemas preestablecidos, de modo tal que pueda obtener una existencia en armonía con la dignidad, teniendo presente que la persona es el fin supremo de la sociedad y del Estado. (p. 159-160).

Teniendo en cuenta lo manifestado tanto por la doctrina como la jurisprudencia, somos de la opinión que la seguridad social debe ser entendido como *aquel derecho sustantivo creado por el Estado regulados por normas y principios con la finalidad de proteger en caso contingencias a las personas legitimadas amparadas por ley, la misma que es pública y universal.*

B. Evolución de la Seguridad Social

B.1. El seguro social

A finales del siglo XIX, de la mano de las revoluciones libertarias y el desarrollo de la denominada revolución industrial, algunos empleadores comenzaron a asumir de forma directa y voluntaria el pago de rentas e indemnizaciones para sus empleados accidentados. (Abanto, 2013, p. 18)

Con el transcurrir del tiempo su decisión espontánea se volvió obligatoria, cuando asumieron responsabilidad objetiva frente a los riesgos laborales. El aumento de los accidentes laborales, así como el surgimiento de las enfermedades laborales, aunado a la formación

del pensamiento socialista en Europa, generó una serie de reclamos que propugnaban una mayor protección para los empleados.

En dicho contexto, surgió en Prusia la idea de una estructura estatal organizada para la atención de los posibles riesgos de los trabajadores y sus dependientes, con base en el aporte obligatorio y tripartito de los empleadores, el Estado y los trabajadores a un fondo común, administrado estatalmente, del cual se atenderían las contingencias laborales. A este sistema se le llamó “*seguro social*”.

Este régimen contributivo, fue creado en 1883 por el canciller Otto Von Bismarck –por insistencia del Rey Guillermo I–, al ser aprobada la Ley del Seguro Obligatorio por Enfermedad, complementada luego por la Ley de Accidentes de Trabajo (1884) y la Ley del Seguro por Invalidez (1889) (Rendon, 2018, pp. 32-35).

Si bien el seguro social constituía un paso importante en el objetivo de tutelar los riesgos laborales y las contingencias previsionales, también resultaba insuficiente, pues al tratarse de un régimen contributivo solamente amparaba a quienes tenían la condición formal de trabajadores, excluyendo a los que no aportaban a dicho sistema.

B.2. La seguridad social

La necesidad de ampliar la cobertura subjetiva prevista por el seguro social, impulsó a algunos países a ensayar fórmulas alternas, como es el caso de Dinamarca, que en 1891 introdujo las denominadas pensiones no contributivas –prestaciones a favor de quienes nunca habían cotizado–, modelo que fuera asimilado por otros países: Nueva Zelanda (1898), Australia (1901), Francia (1905), incluso en nuestra región (Uruguay, 1919) (Abanto, 2013, pp. 18-19).

No obstante, fue en Inglaterra, con el informe de William Beveridge (Seguro social y servicios afines, 1942) (Beveridge, 1989), elaborado, que nace el concepto moderno de seguridad social, al concebir un

sistema estatal organizado, fundado en la universalidad y solidaridad, que permita el otorgamiento de cobertura a todos los ciudadanos – trabajadores y no aportantes– frente a todas las contingencias, buscando proteger a la persona *“desde la cuna hasta la tumba”*.

Las recomendaciones de este informe y de uno posterior de 1944 – Pleno empleo en una sociedad libre– se plasmaron en normas legales expresas entre los años 1945 a 1948.

El informe de Beveridge inicia con una crítica al sistema de los seguros sociales, al estilo alemán, y propone un modelo global que libere al hombre de necesidades, mediante la redistribución de la renta, proponiendo la unificación y homogeneización de los seguros, incluyendo todos los riesgos posibles, ampliando así la cobertura hacia todas las personas, sin excepciones. (Abanto, 2013, p. 19)

Desde su perspectiva, el aporte debía ser único, para garantizar simplicidad en los planos económico y administrativo, y su base también sería un monto fijo, previsto de acuerdo a criterios racionales, como las necesidades de la seguridad social y las posibilidades del cotizante, debiendo cubrir el Estado –mediante impuestos– cualquier déficit que suceda.

En tal sentido, la protección de todos frente a las necesidades promovería el desarrollo personal y, con ello, el bienestar social. Asociaba su idea a la redistribución de la renta, como un mecanismo solidario que permita el financiamiento de los gastos que implican estos sistemas, los cuales no pueden ser afrontados por los destinatarios de sus beneficios; por tanto, corresponderá al Estado – y a la sociedad en conjunto– asumir dicha inversión. (Abanto, 2013, p. 19)

C. Principios del seguro social

C.1. Aspectos Generales

Morgado (1993, pp. 98 y ss.), a partir de un estudio de las principales Constituciones de Latinoamérica menciona un grupo de principios generales de la seguridad social que a continuación pasamos a presentar:

C.2. Principio de Universalidad

De acuerdo a la doctrina especializada, el principio de universalidad está referido a que toda persona, en tanto miembro de la sociedad, tiene derecho a la Seguridad Social y la garantía de ese derecho debe ser la misma para todas las personas ante la misma situación o contingencia.

Sobre el particular, Pasco, señala que la Universalidad implica que *“(...) la Seguridad Social apunta a proteger a toda persona en estado de necesidad; su universo es la totalidad de la población, e incluso, en su concepción más amplia se extiende a quienes transitoriamente se encuentran dentro de un determinado territorio (...)”* (2008, p. 3).

C.3. Principio de Integralidad

De acuerdo a este principio las prestaciones otorgadas por la Seguridad Social deben dar respuesta idónea a los requerimientos de los asegurados. Por ello, el sistema tiene una labor permanente de identificar los riesgos sociales de los asegurados; para lo cual trata de dar una solución en base a las exigencias que lo circundan.

Al respecto, Pasco sostiene que en función al principio acotado:

“(...) la cobertura de los riesgos debe ser total, oportuna y suficiente. Ello implica generalizar el amparo frente a todas las manifestaciones del riesgo social: enfermedad, maternidad, infortunios (accidentes comunes y de trabajo, enfermedad profesional), invalidez, vejez, muerte, desempleo y cargas familiares (...)” (2008, p. 4).

C.4. Principio de Solidaridad

Anacleto (1998) considera, *“la solidaridad impone sacrificios a los jóvenes respecto a los viejos; a los sanos, a antes los enfermos; a los ocupados frente a los que carecen de empleo; a los vivientes con relación de la familia de los fallecidos”*. (p. 13).

En cambio, Rendón (2008) considera que, *“implica este principio que todas las personas de la sociedad tienen el deber de contribuir a financiar las prestaciones de Seguridad Social”*. (p. 107)

En esta misma idea, Romero (2012) señala, *“por este principio, toda la población debe estar afiliada al sistema de seguridad social y debe contribuir a su financiamiento para garantizar su sostenimiento”*. (p. 83).

Desde perspectiva global, Basualdo (2013) asevera que:

La solidaridad se manifiesta como el sacrificio de los jóvenes respecto a los ancianos, de los sanos frente a los enfermos, de los ocupados ante quienes carecen de empleo, de quienes continuamos viviendo ante los familiares de los fallecidos, de quienes no tienen carga familiar frente a los que sí tienen, etc. (p. 163).

La solidaridad, en seguridad social, supone la participación de toda la población en el financiamiento del sistema, directa o indirectamente, según sus posibilidades, sin que exista más expectativa que el recibir protección cuando ocurra una contingencia. (Abanto, 2014, p. 22).

Es el segundo principio con el cual se regula el seguro social en un Estado de derecho, la misma que se puede considerar como otra cara del principio de universalidad. Con este principio de universalidad se pretende la protección a toda la población, es decir, se conceden

derechos derivados de la seguridad social a todos los pobladores, para el cual se requiere la contribución del Estado para tal fin.

C.5. Principio de Unidad

En virtud de este Principio la Seguridad Social es ante todo un sistema que debe actuar en base a objetivos, metas y estrategias congruentes; brindando prestaciones en base a criterios similares para los diferentes colectivos beneficiarios. Este principio no implica necesariamente que las funciones del sistema (regulación, financiamiento, prestación, supervisión) deban recaer en una sola entidad; sino que sus diversos componentes puedan actuar de manera articulada a fin de posibilitar el uso eficiente de sus recursos.

C.6. Principio de Participación

En algunas Constituciones se contempla el derecho de los beneficiarios y empleadores de participar, junto con el Estado, en la gestión de los organismos de seguridad social. Muestra de ello son las Constituciones ecuatoriana y guatemalteca.

C.7. Principio de Irrenunciabilidad

En las Constituciones argentina, colombiana y ecuatoriana, entre otras, se consagran normas específicas que disponen el carácter irrenunciable de los derechos de seguridad social que ellas reconocen.

C.8. Principio de Reajustabilidad

Ante los procesos inflacionarios, muy presentes en América Latina, se ha tomado necesario la inclusión en la normativa constitucional de ciertas disposiciones orientadas a garantizar el valor real de las prestaciones de carácter pecuniario. Por ejemplo, en la Constitución brasileña, se ha declarado como uno de los objetivos de la seguridad social la mantención del valor de los beneficios.

C.9. Principio de Internacionalidad

Sostiene Morgado (1993, p. 100) que este principio se recoge en las Constituciones en un doble sentido. Por un lado, implica la continuidad de los derechos de seguridad social de los nacionales pese a encontrarse fuera de las fronteras del país, así como la igualdad de trato en lo que a seguridad social se refiere a los trabajadores extranjeros que laboran en el país. De otra parte, implica el reconocimiento de las normas internacionales como fuente de la seguridad social.

C.10. Principio de Obligatoriedad

En todas las Constituciones se establece que las disposiciones sobre seguridad social son de obligatorio cumplimiento. La obligatoriedad, manifiesta Morgado:

(...) es normalmente considerada como una vía que posibilita el desarrollo y la vigencia efectiva de gran parte de los principios generales de la seguridad social, al comprometer e impulsar el cumplimiento o ejecución de lo previsto en la Constitución en materia de seguridad social (...) (1993, p.100)

C.11. Principio de Inembargabilidad e Intransferibilidad

Este principio implica garantizar que el beneficiario reciba, efectivamente, las prestaciones y servicios establecidos en el texto Constitucional. La inembargabilidad de las prestaciones o beneficios percibidos o adeudados al trabajador se protege en diversas normas constitucionales referidas al trabajo.

En el caso peruano, nuestra carta magna no realiza a una protección constitucional a dicho principio. Dicha situación, también la presentan otras constituciones de América Latina, a excepción de la Constitución Ecuatoriana de 2008, la cual es la única que incorpora una norma relativa a la seguridad social en la que se plasme el principio en mención. En ese sentido, la Carta

Magna de dicho país, en su artículo 371°, dispone que las prestaciones dinerarias del seguro social no pueden ser objeto de embargo, cesión o retención, a excepción de los casos de alimentos establecidas en la ley u obligaciones pactadas con la entidad aseguradora.

Si bien no está regulado en la Constitución, literalmente puede ser entenderse que los bienes pensionarios son inembargable, tal y como ha sido plasmado en el Código Procesal Civil. Dicha norma legal, dispone en el inciso 6) del artículo 648° lo siguiente:

Son inembargable:

(...)

6. Las remuneraciones y pensiones, cuando no excedan de cinco Unidades de Referencia Procesal. El exceso es embargable hasta una tercera parte.

Cuando se trata de garantizar obligaciones alimentarias, el embargo procederá hasta el sesenta por ciento del total de los ingresos, con la sola deducción de los descuentos establecidos por ley.

C.12. Principio de Progresividad

El principio de progresividad relaciona el desarrollo de la cobertura y la calidad de las prestaciones de la Seguridad Social a la disponibilidad de recursos del sistema; pero a su vez evidencia un mandato de progresividad; de tal forma que, una vez alcanzado una etapa, es imposible recular; a excepción de que se presenten causales objetivas que la justifiquen convenientemente y se trate de etapas provisionales.

Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, un sector de la doctrina considera este principio contiene una doble dimensión: la primera a la que podemos denominar *positiva*, lo cual “*está expresado a través del avance gradual en orden a la satisfacción*

plena y universal de los derechos tutelados, que supone decisiones estratégicas en miras a la preeminencia o la postergación de ciertos derechos por razones sociales, económicas o culturales” (Toledo, 2011, p. 2) y, la otra, a la que podemos denominar negativa que “se cristaliza a través de la prohibición del retorno, o también llamado principio de no regresividad”. (Toledo, 2011, p. 2)

A nivel de los tratados internacionales, debemos indicar que el principio de progresividad, está plasmado en el artículo 26° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que a la letra dice:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Del mismo modo, el precitado principio está plasmado en el artículo 2.1., del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce, en donde señala que:

(...) cada uno de los estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

De las normas internacionales citadas anteriormente, señala Toledo, se puede deducir que en la relación con los denominados Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), *“existe la obligación de los Estados partes de garantizar la progresividad de las mismas de lo que se desprende como consecuencia la prohibición de regresividad de ellos”* (2011, pp. 1-2)

Por otro lado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en el caso Airey v. Ireland, también se ha pronunciado sobre el mencionado principio, señalando que:

El principio de progresividad es inherente en todos los instrumentos que se refieren a derechos humanos a medida que se elaboran y amplían, que con frecuencia incluyen disposiciones que expresa o tácitamente prevén la expansión de los derechos en ellos contenidos, hace que la obligación del estado de observar y defender los derechos humanos implica una puesta en vigor de esos derechos y un deber del Estado de implementarlos, sea cual sea, el nivel de desarrollo de un Estado. (TEDH, Serie A, n. 32, para.26.9).

Finalmente, y centrándonos en el tema de investigación, debemos indicar que el concepto de progresividad es uno netamente objetivo, motivo por el cual el análisis de las eventuales regresiones que efectuó el Estado en materia de seguridad social debe realizarse considerando a un grupo de pensionistas no representativos de la situación que afronta el Estado en dicha materia *“(..). En consecuencia, cualquier modificación a dicho régimen privilegiado de pensiones solo puede ser promovido invocando el principio de solidaridad, en el que no se anula el derecho de la minoría, sino que se le redimensiona limitadamente”*. (Exp. 0050-2004 –AI, 03/06/05, FJ. 64). Situación,

que no se presenta hasta la fecha sobre la problemática estudiada.

D. El seguro social en el derecho internacional

Seguidamente nos referiremos a los principales instrumentos internacionales que contienen regulación sobre la seguridad social.

D.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

Este instrumento internacional recoge a la seguridad social en su artículo 22° al establecer que:

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Asimismo, el artículo 25° dispone lo siguiente:

toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado [...] y a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

D.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Este documento internacional (también conocido por sus siglas PIDESC) prescribe en su artículo 9° que: *“Los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”.*

Además, dicho pacto internacional dispone las obligaciones que adquiere cada Estados. En ese sentido, en el artículo 2° de dicho documento internacional, se requiere:

adoptar medidas (...) hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente por todos los medios

apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

D.3. Convenio N° 102 de la OIT

Este convenio sobre la seguridad social, conocido como norma mínima, y ratificado por el Perú en 1961, contiene algunas pautas mínimas que los Estados deben cumplir al diseñar sistemas de seguridad social. Este convenio es obligatorio para nuestro país. Cabe indicar que todo el contenido de este convenio suscrito y ratificada por nuestro país protege el acceso a la seguridad social.

D.4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

El artículo XVI de dicho documento internacional precisa que:

Toda persona tiene derecho a la seguridad social que lo proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

D.5. Carta de la Organización de los Estados Americanos

Este dispositivo normativo supranacional reconoce a la seguridad social en el inciso j) del artículo 3° de dicho cuerpo legal, al prescribir que *“la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera”*. Del mismo modo, el inciso b) del artículo 45° de dicho texto internacional señala que

b) [e]l trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.

Para mayor abundamiento, el inciso h) del artículo 45° del dispositivo normativo internacional prescribe que *“el hombre sólo puede alcanzar*

la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo”, por lo que las naciones acuerdan aplicar determinados principios y mecanismos, entre ellos el “h) [d]esarrollo de una política eficiente de seguridad social”.

De otro lado, en el artículo 46° de dicho documento internacional admite que:

para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y conviene en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad.

D.6. Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1959, ratificada por el Perú el 28 de julio de 1978, contempla en su artículo 26 la obligación de los Estados de *“lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales”*.

En ese orden de ideas, debemos indicar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados *“Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales”* (en adelante DESCAs), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna.

D.7. Comunidad Andina de Naciones

La Comunidad Andina de Naciones (CAN) también desempeña un importante rol en el reconocimiento y respeto a la seguridad social.

Prueba de ello son una serie de instrumentos relativos a la seguridad social y a la seguridad y salud en el trabajo. Uno de estos instrumentos es la Decisión 583, sustitutoria de la Decisión 546, Instrumento Andino de Seguridad Social, que tiene como objetivo, entre otros, garantizar a los nacionales de los países miembros de la CAN que desplacen a laborar a otros Estados parte de la CAN la aplicación del principio de igualdad de trato en lo que concierne a la percepción de las prestaciones de seguridad social durante su residencia en otro país miembro y garantiza a los migrantes laborales la conservación de los derechos adquiridos.

E. Naturaleza Jurídica del Derecho a la Seguridad Social

Un aspecto relevante es el establecer si se trata de un derecho fundamental o cuál es su real naturaleza (Puntriano, 2016, p. 600). Al respecto nuestro texto constitucional, en su artículo 10° prescribe que la seguridad social es un derecho de todo individuo, al cual se tiene acceso de manera universal y progresiva. No obstante, el máximo intérprete de la norma ha indicado en el fundamento jurídico 54 del fallo recaída en los expedientes N° 0050-2004-AI / 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI, acumulados, que la seguridad social es una garantía institucional basada en la doctrina de la contingencia. Efectivamente, el supremo interprete de la norma dispone que:

la seguridad social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado -por imperio del artículo 10 de la Constitución- 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 solo del mantenimiento, sino en la elevación de la calidad de vida.

El máximo interprete, citando un fallo emitido por el TC español contenido en el fallo 37/1994, sostiene que la preservación de la garantía institucional de la seguridad social,

(...)se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales estableciendo un núcleo o reducto indisponible por el legislador (...), de tal suerte que ha de ser preservado en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar.

De otro lado, en el fallo correspondiente al Exp. N° 0011-2002-AI/TC, el TC indicó que

(...) la seguridad social (...) es un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad.

Finaliza el supremo interprete de la Constitución afirmando que, como garantía institucional que el texto constitucional reconoce que la seguridad social está protegida contra cualquier reforma legislativa que disponga de la anulación o el vacío de contenido.

De esta manera, esta garantía institucional de la seguridad social constituye el marco para el otorgamiento de los derechos fundamentales de salud y a la pensión, prescrita en el artículo 11° de nuestra Carta Magna.

F. Características del Seguro Social

Como características generales de la seguridad social podemos enunciar al hecho de que se encuentra regida por determinados principios, de los cuales nos ocuparemos más adelante, que implica un sistema de reparto basado en la solidaridad Ínter e intra generacional pues los trabajadores activos financian las pensiones de los pasivos

(pensionistas) y quienes perciben mayores ingresos financian a los que ganan menos, ello en tanto la tasa de aportes es uniforme y existe una pensión máxima en el sistema.

Grzetich sostiene que la seguridad social supone generalidad, en tanto comprende a *“todos los riesgos en el mismo sistema, y unidad de gestión, pues la misma es monopólicamente asumida por el Estado”* (1997, p. 44).

En consecuencia, la Seguridad Social sin duda constituye el pilar más relevante del *“Estado de Bienestar”*, pues apuntó a proveer pensiones tanto al trabajador (en edad de retiro) como a sus familiares inmediatos (Puntriano, 2016, p. 601).

Es un sistema científicamente estructurado basado en reglas de sostenibilidad financiera, poseyendo un soporte estadístico y apoyo matemático.

G. Configuración de la Seguridad Social

El TC en la ya citada sentencia recaída en la STC Exp. N° 0050-2004-AI y la STC Exp. N° 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI, (acumulados), ha sostenido que la seguridad social requiere de configuración legal para poder operar directamente, distinguiéndose de esta manera de un derecho fundamental clásico.

En ese orden de ideas, el colegiado sostiene que el contenido protegido de la seguridad social se conforma principalmente por los siguientes aspectos:

En primer lugar, por las disposiciones legales que establecen las condiciones de pertenencia a un determinado régimen de seguridad social, lo cual no significa que sea irreformable, sino que su reforma requeriría de una mayor carga de consenso en cuanto a su necesidad, oportunidad y proporcionalidad. En segundo lugar, por las disposiciones legales que establecen las condiciones para

la obtención de un derecho subjetivo a una determinada prestación. En tercer lugar, por el principio de solidaridad, (...) que es portador de la justicia redistributiva subyacente en todo sistema de seguridad social.

2.1.2. El seguro social en el Perú

A. Antecedentes legislativos

Los antecedentes legislativos más remotos de la seguridad social en nuestro país se encuentran en la Ley de Goces de 1850, cuerpo legal que sólo disponía de cobertura a los servidores civiles del Estado. No obstante, es a partir de inicios del Siglo XX cuando empieza a observarse un mayor desarrollo en la materia, surgiendo un conjunto de normas relacionadas principalmente con la seguridad industrial y los accidentes de trabajo (MINTRA, S/F, p. 31).

Esta breve reseña normativa inicia en el año 1936 cuando, por imperio de la Ley N° 8433, mediante la cual se crea el Seguro Social Obrero Obligatorio, surgiendo de esta manera la seguridad social contributiva en nuestro país; mediante el cual se buscó cubrir las pensiones y proteger la salud y maternidad en el mundo obrero peruano. Luego, el 21 de abril de 1961, se publicó la Ley N° 13640 en el que se estableció el beneficio de jubilación para los trabajadores obreros (Casali & Pena, 2012, p. 35).

En el año 1948, mediante el Decreto Ley N° 10902, se crea el Seguro Social Obligatorio del Empleado (para empleados públicos y privados) y en 1962 el Seguro Social del Empleado (Ley N° 13724). Posteriormente, en mayo de 1973 entró en vigencia el Decreto Ley N° 19990 por el cual se creó el “*Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social*”. La norma precitada fomentó la integración de los distintos sistemas pensionarios existentes a la fecha indicada, 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. Además,

dicho dispositivo legal dispuso el otorgamiento de prestaciones de pensión y un capital de defunción. (MINTRA, S/F, p. 31)

Luego se emitió el Decreto Ley N° 20212 el cual instauro el Seguro Social del Perú, mediante el cual se unificó gran parte de los seguros sociales preexistentes, así como los fondos de jubilación que existían en ese momento, dejando de lado los seguros sociales de los militares, los diplomáticos y los pescadores artesanales.

Posteriormente, el año 1974, se emite el Decreto Ley N° 20530 en el que se establece el Régimen de Pensiones y Compensaciones por Servicios Civiles prestados por los trabajadores del Sector Público Nacional y no comprendidos en el Decreto Ley N° 19990. Dicho régimen pensionario tuvo su origen en leyes antiguas que otorgaban pensiones vitalicias para un grupo minúsculo de funcionarios estatales. Asimismo, a través del precitado dispositivo normativo se estipulo que el empleado público obtenía el derecho a pensión al contar con 15 años de servicios reales y remunerados, en el caso del hombre; y 12 y medio, si es mujer. Además de lo acotado, dicho cuerpo normativo admitía el derecho a la nivelación. Es cierto que dicho régimen surgió como un régimen cerrado; sin embargo, diferentes dispositivos normativos fueron extendiendo su campo de aplicación y, en consecuencia, aumentaron el número de beneficiarios. Ante ello, existieron numerosos intentos por ordenar y acortar la entrada de los funcionarios públicos a sus disposiciones; lo cual finalizo el año 2004, quedando totalmente cerrado por la reforma constitucional establecida por la Ley N° 28389. (Casali & Pena, 2012, p. 35).

Al ser promulgada, la Carta Constitucional de 1979, en nuestro país - por primera vez- se concedió rango constitucional al derecho a la seguridad social de forma extensa y detallada, permitiendo con ello una mayor protección social al ciudadano. En 1980 se creó el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS), dando forma al sistema de seguridad social obligatorio en nuestro país. Cabe indicar que la

referida institución estatal tenía por objeto administrar los sistemas de pensiones y salud, cubriendo tanto a obreros como empleados.

La década de los 90's fue un punto de inflexión en la seguridad social en el país. Inicialmente, la gestión de la previsión social y la salud estaba bajo la dirección del Estado; pero, a partir de la entrada en vigencia del Carta Magna de 1993 la estructura y organización del sistema fue modificado en el Perú. Efectivamente, a partir de ese momento se dispuso la libertad de acceso a las prestaciones de pensiones y salud mediante instituciones privadas, públicas y mixtas. (MINTRA, S/F, p. 33)

Dentro de dicho contexto, en lo que a prestaciones de salud del régimen contributivo se refiere, se crean las Entidades Prestadoras de Salud (EPS). En ese orden de ideas, la Ley N° 26790, de Modernización de la Seguridad Social, dispuso la creación de un sistema público de salud que concedía cobertura a sus asegurados ofreciendo una serie de prestaciones; el cual estaba bajo la dirección de EsSalud y se complementaba con los planes y programas de salud ofrecidos por las EPS. (Casali & Pena, 2012, p. 36).

Por lo expuesto, la salud en nuestro país cuenta con un Régimen Estatal y un Régimen Contributivo de la Seguridad Social. El primero de ellos, bajo la dirección del Ministerio de Salud (MINSA), el cual tiene como finalidad principal *“[el] otorgar atención integral a la población de escasos recursos y se financia mediante contribuciones del Tesoro Público”* (Casali & Pena, 2012, p. 36). Mientras que el otro régimen quedó conformado por el Seguro Social de Salud (EsSalud) y se complementa con la Entidades Prestadoras de Salud (EPS).

Entre los años 1997/98 el MINSA creó el Seguro Escolar Gratuito (SEG) para aquellos los escolares entre 3 y 17 años, inscritos en los colegios públicos a nivel nacional; y el Seguro Materno Infantil, en el que se afilia a madres gestantes y infantes menores de 4 años de

departamentos priorizados. Dichos programas fueron unificados el año 2002 en el Seguro Integral de Salud (SIS), “*ampliando la cobertura a todos los niños en edad escolar, sin la restricción de matrícula en una escuela pública, y a las madres gestantes o puérperas y niños menores de 5 años, sin restricción geográfica*”. (Casali & Pena, 2012, p. 36).

Dicho seguro tiene como principal función (de acuerdo a lo prescrito en el artículo 33° de la Ley N° 27657) el de administrar los fondos destinados al financiamiento de las prestaciones de salud individual de los ciudadanos que no tengan con seguro de salud, dando importancia a la población vulnerable, los cuales están en situación de pobreza y extrema pobreza.

En abril de 2009 se promulgó la Ley N° 29344 - “*Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud*”, mediante el cual se constituye como el derecho a la atención en salud con calidad y en forma oportuna que tiene toda la ciudadanía residente en la nación, a partir de su nacimiento hasta su fallecimiento (Casali & Pena, 2012, p. 37).

Para el cumplimiento de dichos objetivos se definen tres ejes estratégicos:

- Extender la cobertura de los afiliados en todo el territorio nacional, fundamentalmente en los segmentos de bajos ingresos.
- Extender la cobertura de beneficios en salud según el perfil demográfico y epidemiológico de la ciudadanía y con una orientación total de la atención.
- Garantizar la calidad de la atención a través de la inclusión de garantías detalladas en el Plan Esencial de Aseguramiento en Salud.

En función de esta norma todos los peruanos se convierten en beneficiarios del “*Plan Esencial de Aseguramiento en Salud*” (PEAS), en su condición de: beneficiarios del régimen contributivo; beneficiarios del régimen semicontributivo (empleados de las MYPES, beneficiarios

del SIS y otros beneficiarios con cobertura cofinanciada); beneficiarios del régimen subsidiado (que abarca todos los ciudadanos en situación de pobreza y extrema pobreza que no cuenten con un seguro de salud contributivo o semicontributivo).

De otro lado, en el campo de las pensiones la reforma fue sumamente relevante. En ese sentido, a través del Decreto Ley N° 25897, se creó el “*Sistema Privado de Pensiones*” (SPP) el cual incluyó el sistema de financiamiento de la capitalización individual para la provisión de prestaciones en caso de jubilación, invalidez y fallecimiento. Dichas prestaciones son administradas por Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP) y el monto de las prestaciones está en función del capital acumulado en la Cuenta Individual de Capitalización (CIC), “*producto de los aportes realizados durante la etapa laboral activa más los intereses devengados por las inversiones realizadas y menos las comisiones de administración y seguros de ley*”. (Casali & Pena, 2012, p. 37).

Por otro lado, al igual que el SNP y SPP; mediante D.S. N° 081-2011-PCM se creó el “*Programa Nacional de Asistencia Solidaria – Pensión 65*”. Dicho programa (implementado durante el Gobierno de Ollanta Humala) otorga la suma de “*(...) 250 soles de manera bimensual a personas de 65 y más años que viven en situación de pobreza extrema*” (Cruz et al, 2018, p. 70).

En base a lo señalado anteriormente, el sistema pensionario en nuestro país quedó formado por tres subsistemas distintos y excluyentes:

- Sistema Nacional de Pensiones (SNP), de reparto asistido.
- Sistema Privado de Pensiones (SPP), de capitalización individual.
- Programa Nacional de Asistencia Solidaria – Pensión 65.

Por último, resulta relevante indicar que por muchos años los seguros sociales coexistieron con otras instancias de protección social. Dichos subsistemas buscaron otorgar cobertura a grupos ocupacionales

determinados (tales como la Caja de Protección y Asistencia Social para los Vendedores de Diarios y Revistas, Caja de Protección y Asistencia de los Trabajadores Lustradores de Calzado o la Federación de Estibadores Terrestres y Transportistas Manuales del Perú, entre otros) y que generalmente fueron excluidos del ámbito de aplicación obligatoria de la seguridad social contributiva (Casali & Pena, 2012, p. 37).

B. El seguro social y su protección en la carta magna

Previamente al comentario del artículo 10° de la Constitución de 1993, debemos señalar que el derecho al acceso a la seguridad social se encuentra estrechamente vinculado con el derecho a la dignidad, el mismo que se encuentra consagrado en el artículo 1° de nuestra carta magna.

Ello debido a que este derecho se encuentra inherente al ser humano. Sumado ello, hemos de recordar que toda persona es titular de este derecho fundamental; en consecuencia, *“ni la sociedad en su conjunto ni el Estado pueden arrebatárselo, por el contrario, están obligados a respetarlo, promoverlo, garantizarlo y satisfacerlo”* (Navarro, 2002).

Habiendo comentado brevemente el vínculo existente entre el derecho a la dignidad y el derecho al acceso a la seguridad social, procederemos a presentar los antecedentes legislativos del mencionado derecho. En ese sentido, Rubio (1999, p. 104), sostiene que únicamente los textos constitucionales de 1920 y de 1933 traen antecedentes respecto de la seguridad social en forma bastante novedosa para su época. En ese orden de ideas, las reglas que dispuso el texto constitucional de 1920 en su artículo 47°, las señalamos a continuación:

El Estado legislará sobre la organización general y la seguridad del trabajo industrial y sobre las garantías en él de la vida de la salud y de la higiene. La ley fijará las condiciones máximas del trabajo y los salarios mínimos en relación con la edad, el sexo, la naturaleza de

las labores y las condiciones y necesidades de las diversas regiones del país. Es obligatoria la indemnización de los accidentes del trabajo en las industrias y se hará efectiva en la forma que las leyes determinen.

En tanto, la carta magna de 1933 dispuso -en el artículo 48°- el sistema de seguridad social a nivel nacional, señalado a la letra lo siguiente:

La ley establecerá un régimen de previsión de las consecuencias económicas de la desocupación, edad, enfermedad invalidez y muerte y fomentará las instituciones de solidaridad social, los establecimientos de ahorros y de seguros y las cooperativas.

Por su parte, el texto constitucional de 1979 señalaba en su artículo 12° que: *“El Estado garantiza el derecho de todos a la seguridad social. La ley regula el acceso progresivo a ella y su financiación”*. En tanto, en el artículo 13° de dicho cuerpo legal se dispuso lo siguiente:

La seguridad social tiene como objeto cubrir los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, muerte, viudez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser amparada conforme a ley.

En tanto en la constitución vigente, el derecho a la seguridad social ha quedado regulado en el artículo 10° que a la letra señala lo siguiente: *“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”*.

Se aprecia que la primera parte del artículo 10° del texto constitucional vigente, es semejante al artículo 12° de la Carta Magna de 1979, presentándose la distinción principal en que en el texto derogado el Estado tutelaba el acceso mientras que en la actualidad únicamente lo admite de manera progresiva.

La segunda parte del artículo 10° está referida a la protección ante a las eventualidades que disponía la ley y para la elevación de su calidad de vida. El texto constitucional de 1979 fue muy explícito en su artículo 13° al detallar la cobertura de riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez y cualquier otra susceptible de ser amparada de acuerdo a ley.

No obstante, la mayor precisión y detalle del acotado texto de 1979 denotaba una falta de realismo a diferencia de la Constitución vigente, debido a que la Constitución vigente agrupa la progresividad en el acceso a las prestaciones de seguridad social, afirmación de va de la mano con la necesidad de que el sistema de seguridad social sea sostenible en términos financieros. El texto constitucional se enmarca en la condición del Perú de país en desarrollo por lo que *“reconoce la existencia de seguridad social, pero aclara que el acceso será en forma progresiva, es decir, en función de las reales posibilidades del Estado”* (Puntriano, 2016, p. 601).

Sobre lo señalado en las líneas precedentes, Rubio manifiesta lo siguiente:

(...) en los países subdesarrollados el problema es distinto la parte de la población económicamente activa propiamente empleada es comparativamente muy reducida en relación al total y por consiguiente son muchos menos aún los que aportan a la seguridad social. En realidad del universo total de posibles beneficiarios los aportantes son bastante pocos. Esto hace que en la práctica la seguridad no pueda beneficiar todos los que la necesitan y en realidad que no pueda beneficiar a los que más la necesitan. Por ello en nuestro caso la Constitución está elaborada con la cautela de reconocer el derecho de todos a la seguridad social pero al mismo tiempo anunciando que el acceso será progresivo (...) (1999, p. 107).

Esta progresividad, como lo señala el TC requiere que el Estado establezca plazos razonables, y efectúe acciones específicas y constantes para la implementación de políticas públicas (STC N° 2945-2003-AA/TC, Fj. 35).

C. El Decreto Ley N° 25967

En nuestra legislación peruana se encuentra establecida, los años aportaciones para una jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) prevista en el artículo 1° del dispositivo normativo en mención en donde indica:

Ningún asegurado de los distintos regímenes pensionarios que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social, podrá obtener el goce de pensión de jubilación, si no acredita haber efectuado aportaciones por un periodo no menor de veinte años no completos, sin perjuicios de los otros requisitos establecidos en la Ley.

2.1.3. El sistema previsional

A. Protección del sistema pensionario en la constitución

A.1. Antecedentes normativos

La Constitución de 1979 en su artículo 14°, disponía lo siguiente:

Una institución autónoma y descentralizada con personería de derecho público y con fondos y reservas propios aportados obligatoriamente por el Estado empleadores y asegurador tiene a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares. Dichos fondos no pueden ser destinados a fines distintos de los de su creación bajo responsabilidad. La institución es gobernada por representantes del Estado de los empleadores y de los asegurados en igual número. La preside el elegido entre los representantes del Estado. La asistencia y las prestaciones médico-asistenciales son directas y libres.

La existencia de otras entidades públicas o privadas en el campo de los seguros no es incompatible con la mencionada institución

siempre que ofrezcan prestaciones mejores o adicionales y haya consentimiento de los asegurados. (...) El Estado regula la actividad de otras entidades que tengan a su cargo la seguridad social de los sectores de la población no comprendidos en este artículo.

De la norma citada, podemos advertir que la Carta Magna recogía al principio de unidad de gestión, a cargo de la Caja Nacional de Pensiones y luego el Instituto Peruano de Seguridad Social. Pero, el texto constitución vigente permitió el acceso a las prestaciones de salud y pensiones, concedidas bajo el amparo de la institución de seguridad social a instituciones privadas tales como las AFP.

El supremo interprete de la Constitución mediante la STC recaída en el Exp. N° 1776-2004-AA/TC, al referirse a las causales de retomo del SPP al SNP, sostuvo que,

(...) ante todo, debe dejarse sentado que si bien la Norma Fundamental establece la existencia de tres tipos de entidades prestadoras de pensión, en el país solo han llegado a establecerse dos. (...) El sistema mixto aún no ha sido implementado.

Asimismo, el intérprete de la norma constitucional, señaló que:

(...) sobre la base de la entonces nueva Constitución de 1993, la reforma pensionaría se inició en nuestro país como una iniciativa del gobierno, el cual si bien mantuvo el SNP, desarrolló una campaña a favor de la capitalización, inclinándose por la promoción de la adscripción de las personas a él (...).

Mientras tanto, Rubio sostiene sobre este punto que:

la diferencia de aproximación al problema institucional de quien presta seguridad social es clara, la Constitución de 1979 sustentaba el sistema en el Instituto Peruano de Seguridad Social y permitía que subsidiariamente otras entidades públicas o privadas del campo de los seguros prestaran servicios mejores o adicionales con consentimiento de los asegurados. La Constitución

de 1993 en cambio hace que el Estado garantice el acceso a la seguridad social a través de entidades públicas, privadas o mixtas. El Estado no aparece aquí tanto en función de prestador del servicio sino como el gran contralor (...). También la Constitución de 1979 regulaba con mayor detalle la manera cómo estaría constituido el órgano público encargado de la seguridad social. La de 1993 simplemente indica que podrá haber uno, será la ley la que determine su estructura orgánica (1999, p. 112).

En ese orden de ideas, el precitado autor señaló que:

(...) estas diferencias corresponden al espíritu general del constituyente de 1993 más próximo a la privatización de las actividades económicas en general y a la reserva excepcional de ellas para el Estado (...) (Rubio, 1999, p. 112).

A.2. Las Prestaciones de Salud y las Pensiones por Contingencia como esencia de la Seguridad Social

De acuerdo al artículo 11° de la Carta Magna, el Estado asume dos funciones: el de prestar los servicios y supervigilar (Puntriano, 2016, p. 606).

Resulta necesario señalar determinados aspectos de los derechos fundamentales que se encuentran comprometidos en la garantía institucional de la seguridad social y cuyas prestaciones idóneas y oportunas son fundamentales para su pleno ejercicio. Nos referimos al derecho fundamental a la pensión y al derecho fundamental a la salud. En lo concerniente al primero de los derechos indicados, el máximo intérprete de la norma indico en el fallo recaído en los Exps. N°s 0050-2004-AI / 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI, acumulados (de los cuales nos hemos referidos anteriormente), lo siguiente:

El artículo 11 de la Constitución no tiene la naturaleza de una norma jurídica tradicional, pues se trata de una disposición de textura abierta que consagra un derecho fundamental; en esa medida hace

referencia a un contenido esencial constitucionalmente protegido, el cual tiene como substrato el resto de bienes y valores constitucionales; pero, a su vez, alude a una serie de garantías que no conforman su contenido irreductible, pero que son constitucionalmente protegidas y sujetas a desarrollo legislativo - en función a determinados criterios y límites-, dada su naturaleza de derecho de configuración legal. (Fundamento 73).

Adicionalmente, a lo indicado en el fundamento jurídico anterior, el intérprete de la Constitución, en el Fundamento 74 dispone que:

el derecho fundamental a la pensión tiene la naturaleza de derecho social -de contenido económico-. Surgido históricamente en el tránsito del Estado liberal al Estado social de Derecho, impone a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas en función a criterios y requisitos determinados legislativamente, para subvenir sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la 'procura existencial'. De esta forma se supera la visión tradicional que suponía distintos niveles de protección entre los derechos civiles, políticos, sociales y económicos, atendiendo al principio de indivisibilidad de los derechos fundamentales y a que cada uno formaba un complejo de obligaciones de respeto y protección -negativas- y de garantía y promoción -positivas- por parte del Estado.

Del mismo modo, el intérprete de la Constitución establece fallo precitado anteriormente, el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, sostiene que:

(...) 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 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. (f. j. 107).

Advertimos que la pensión es un derecho esencial basado en el principio derecho de la dignidad humana, el que se encuentra plasmado en el artículo 1° de nuestra Carta Magna al disponer que *“la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”*.

Ahora bien, es indispensable tener en cuenta que el artículo 11 bajo comentario también recoge al derecho a la salud, al referirse a las prestaciones de salud. Sobre el particular el intérprete de la Constitución ha sostenido en la STC Exp. N° 3081-2007-PA/TC que

(...) la salud no debe entenderse como un derecho por la cual se exige que el Estado garantice a todos sus súbditos el funcionamiento normal de su sistema orgánico tanto en sus aspectos físicos, biológicos y psíquicos, sino más bien como uno que garantice el acceso a prestaciones de salud adecuadas, de calidad, con médicos competentes y políticas públicas coherentes.

Finaliza el intérprete de la norma afirmando que “(...) en el marco de un Estado social y democrático de derecho la salud es un derecho constitucional de carácter indiscutible, lo que descarta la discrecionalidad, por lo que es deber del Estado adoptar las medidas pertinentes para la satisfacción del derecho (...)” (STC N° 3081-2007-PATC, f. j. 24).

Por todo lo expuesto, resulta evidente que tanto la pensión como la salud son derechos fundamentales y es obligación estatal garantizar su adecuado ejercicio. Teniendo en cuenta el desarrollo de la presente investigación, en el punto siguiente procederemos a comentar los sistemas de pensiones que están regulados en la legislación nacional.

B. El Sistema Nacional de Pensiones

B.1. Evolución del Sistema Nacional de Pensiones a partir de la promulgación de la Ley N° 8433

Tal y como lo señaláramos precedentemente, el 12 de agosto de 1936, se promulgó la Ley N° 8433, mediante la cual se creó el Seguro Social Obrero. Dicho cuerpo legal recibió fuerte influencia del estilo de Bismarck (seguro social) (Abanto, 2014, p.45).

En ese orden de ideas, la norma acotada, que fuera promulgada durante el gobierno del General Oscar R. Benavides, con base en el proyecto elaborado por Edgar Rebagliati, creaba un seguro obligatorio para todos los obreros cuyo salario anual no superara los S/. 3, 000.00 soles Oro al año, para los aprendices – aunque no recibieran sueldo

para los trabajadores a domicilio (domésticos) y para los independientes, cubriendo los riesgos de enfermedad, maternidad, vejez, invalidez y muerte, mediante la - también creada - Caja Nacional de Seguro Social. (Abanto, 2014, p. 45-46).

En lo referente a la financiación, este régimen pensionario era financiado con un aporte tripartito mensual, dividido entre el trabajador, el empleador y el Estado, que varió en el tiempo de acuerdo al siguiente cuadro:

Aportes	Ley N° 8433 (1936)	Ley N° 8509 (1937)	Ley N° 11321 (1950)
Trabajador	2.5 %	1.5 %	3 %
Empleador	4.5 %	3.5 %	6%
Estado	1%	1%	2%
Total	8%	6%	11%

Fuente: Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Lima: Gaceta Jurídica. p. 46

Teniendo en cuenta lo plasmado en el cuadro precedente, traemos a colación lo expresado por Abanto (2014) quien manifiesta que:

los aportes se realizaban tomando como referencia la remuneración del trabajador y se acreditaban con timbres (estampillas) del Seguro Social que eran colocados en la Libreta de Cotización que tenía cada asegurado. (p. 47).

Primigeniamente, se tomaba en cuenta para el aporte la remuneración del trabajador, sin embargo, en la actualidad existe una exigencia legal prevista en un dispositivo normativo para la aportación, en virtud del cual el empleador está obligado de realizar los descuentos respectivos mensualmente al trabajador, la misma que debe depositarlos por concepto de pensiones de (SNP) en la entidad competente la SUNAT, ente encargada de dicha recaudación.

Otro punto importante de mencionar, es el referido al otorgamiento de la pensión de vejez el cual era concedido *“a los asegurados con 60 años de edad y un mínimo de 1, 040 imposiciones semanales (20 años)”*. En ese orden de ideas, el artículo 46° de la Ley precedente, indica también en su primer párrafo que *“el monto de la prestación sería el 40 % del salario o renta medios obtenidos durante los últimos cinco años”*. Asimismo, en el segundo párrafo del artículo acotado se señala también que *“La pensión aumentará en un 2% por 100 imposiciones semanales más que tuviera el asegurado, hasta el 60% en total como máximo”*

De otro lado, en el artículo 47° de la acotada Ley se presentaba el supuesto en el que el trabajador ingresaba al

seguro con 40 – o más – años de edad, se reconocía una pensión reducida, proporcional al periodo de sus aportes, pero, si al llegar a los 60 años el asegurado no tenía como mínimo 260 imposiciones semanales (5 años), no excedía a pensión alguna, pero se le devolvía sus aportes, con un interés anual de 5%. (Abanto, 2014, p. 47).

En la actualidad, para el otorgamiento de la pensión de vejez la exigencia legal es años de aportación y edad, en cuanto el primero está regulado por el Decreto Legislativo N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990; es decir el trabajador afiliado muy aparte de cumplir con la edad debe de cumplir con 20 años de aportación en el SNP para su jubilación. Asimismo, urge señalar que a la fecha no se cuenta con ninguna norma legal que disponga la devolución de los aportes, generando con ello una serie de perjuicios para aquellos trabajadores que no cumplieron con el plazo legal establecido por los dispositivos normativos pertinentes. Del mismo modo, debe señalarse que han existido algunos proyectos de ley que han buscado permitir la devolución de los aportes, siendo dichas propuestas las siguientes: Proyectos de Ley N° 3531/2013-CR, N° 2411/2017-CR y N° 5030/2020-CR.

B.1.1. La Ley N° 1360 ley que crea fondo de la jubilación obrera

Posteriormente a la promulgación de la Ley N° 8433, en 1961 se promulga la Ley N° 13640, de la cual ya nos hemos referido anteriormente. Respecto a dicha ley, la cual crea el Fondo de Jubilación Obrera, Abanto (2014, p. 47) señala algunos aspectos importantes:

- Para obtener a la pensión de vejez se exigía 60 años de edad y 30 de aportación.
- Se fijó como tope máximo el equivalente al cuádruple de la remuneración mínima.
- Se regularon pensiones de sobrevivencia para la vida e hijos (orfandad).

B.1.2. Seguro social de los empleados en el año 1946

Rendón (2008) señala que:

La carencia de protección de los empleados particulares contra riesgo de vejez comenzó a ceder cuando el 10 de julio de 1946 la Ley 10624 dispuso que las empresas con un capital de más de diez millones de soles jubilaran con pensiones vitalicias a su costo a sus empleados con 40 años de servicios o más para ellos. (p. 66).

Sin embargo, Rendón (2008) agrega:

luego, por la presión de los empleados interesados, el tiempo de servicios requerido para obtener esa jubilación fue reduciéndose hasta convertirse en 25 años de los hombres y 20 para las mujeres por la ley 15542, del 30/4/1965. (p. 66).

B.1.3. Seguro social de los empleados en el año 1961

El 19 de noviembre de 1948, se promulgo el Decreto Legislativo N° 13, norma legal que ordeno la creación del “Seguro Social Obligatorio del Empleado” (el mismo que fue complementado por los Decretos Leyes N° 1092 y N° 10941). De esta manera se puso en

marcha dicho régimen. Sin embargo, se limitaron sus labores a “*las atenciones de orden sanitario (medico), maternidad y beneficios específicos en caso de muerte*”. (Abanto, 2014, p. 49).

Luego, el 18 de noviembre de 1961 se decretó la Ley N° 13724, que (re)creó el Seguro Social del Empleado. Con la promulgación de dicha norma, según lo detalla Abanto, se asumieron:

(...) los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y muerte, constituyendo las Cajas de Enfermedad Maternidad y de pensiones, esta última recién entro en funcionamiento el 1 de octubre de 1962 (...). (2014, p.49).

Como se ha esgrimido la doctrina nacional sobre el seguro social, esto tiene origen en el Perú con la presencia del socialismo, en el gobierno de Odría, con el cual se instauró el Seguro Social Obligatorio del Empleado, y después el Seguro Social del Empleado.

B.2. Acerca del Sistema Nacional de Pensiones

El Sistema Nacional de Pensiones (SNP) fue instaurado sobre la base de los regímenes de pensiones de los obreros y empleados, a través del Decreto Ley N° 19990, del 1 de mayo de 1973, reglamentado mediante Decreto Supremo N° 011-74-TR. El SNP beneficia a los empleados sujetos al régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728), á los obreros (Ley N° 8433), y a los funcionarios y servidores públicos (Ley N° 11377 y Decreto Legislativo N° 276) que no pertenecen al Decreto Ley N° 20530. Por medio del Decreto Supremo del 11 de julio de 1962, se anexo a los trabajadores estatales que ingresaron a laborar a partir de esa fecha, a la Caja de Pensiones del Seguro Social del Empleado, creada por la Ley N° 13724. Del mismo modo, también comprende a los trabajadores del hogar y aquellos afiliados facultativos, es decir, aquellos que efectúan actividades económicas de forma autónoma.

El sistema pensionario se caracteriza por ser de reparto, otorgando prestaciones fijas, sobre contribuciones no definidas, en valor suficiente para que las aportaciones colectivas financien las pensiones; es decir, existe una suerte de redistribución de la riqueza. El principio de solidaridad es uno de los principios esenciales que guía el sistema precitado, en razón de que los afiliados al mismos son personas que aportan más al sistema verán disminuidas sus pensiones en beneficio de quienes contribuyeron menos.

En la actualidad este sistema es administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), creada a través de Ley N° 25967, modificada por el Decreto Legislativo N° 26323, del 2 de junio de 1994.

La ONP posee personería jurídica de derecho público interno, recursos y patrimonio propios, plena autonomía funcional, administrativa, técnica, económica y financiera dentro de la Ley, constituyendo un pliego presupuestal en el sector antes mencionado, cuya misión es velar por el fortalecimiento del Sistema Previsional a cargo del Estado.

B.3. Prestaciones que otorga el Sistema Nacional de Pensiones

B.3.1. Pensión de Jubilación

B.3.1.1. Concepto

Desde una perspectiva histórica, la palabra “*jubilación*”:

(...) era el nombre de una fiesta solemne que los antiguos israelitas celebraban cada 50 años – siguiendo una ley de Moisés -, en que los campos no se cultivaban, los esclavos recuperaban su libertad y las tierras expropiadas retomaban a sus dueños, paradójicamente, se relaciona esta festividad con un momento penoso, pues al jubilarse una persona deja d ejercer una actividad remunerada y se retira del mercado laboral para percibir una prestación que – con suerte- representara el 45% de sus ingresos. (Abanto, 2014, p. 97).

Por otro lado, desde una óptica legal, Cabanellas (1996) señala que la pensión de jubilación consiste en “[la] cantidad periódica (corrientemente mensual o anual) que se asigna a una persona por méritos o servicios propios o extraños, o bien por pura gracia del que concede”. (p. 738).

De manera similar, Rendón (2008) indica lo siguiente: “el sistema de jubilación por años de servicio consiste en que el derecho a una pensión de jubilación se adquiere luego de transcurrido cierto número años de trabajo”. (p. 285).

Por lo expuesto en las líneas precedentes, la pensión de jubilación es retribución económica realizada periódicamente por una institución pública o privada a favor del trabajador cesado que cumple con la exigencia legal para tal prestación, por haber realizado una aportación a una institución competente, la misma debe otorgarle dicha prestación conforme arreglo a ley.

B.3.1.2. Requisitos de la pensión de jubilación

B.3.1.2.1. La determinación de la edad mínima

Con respecto este requisito indico recomendaciones que la OIT expuso en el Convenio N° 102 – Norma Mínima sobre Seguridad Social (artículo 26), y en el Convenio N°128- Normas sobre prestaciones de Invalidez, Vejez y Sobrevivientes (artículo 15), en el que se indica que la vejez es una eventualidad cubierta a partir de la edad establecida por la legislación interna de cada Estado. (Abanto, 2014.p.99).

La doctrina nacional señala que los precitados convenios prevén, sin embargo, una estipulación de flexibilidad, que permite establecer una edad a los 65 años, cuando hay ciertas razones particulares, a saber:

1) el primero convenio N°102 la capacidad de trabajo de las personas de edad avanzada en el país, y 2) en cuanto el

convenio N° 128, se tiene criterio demográfico, económicos y sociales apropiados, justificados por datos estadísticos. (Abanto, 2014, p. 99).

B.3.1.2.2. La evolución de las modalidades jubilatorias en el tiempo

El texto original del Decreto N° 19990 regulaba cuatro modalidades jubilatorias, cada una de las cuales establecían diferentes requisitos de edad y aportación, según se tratase de un asegurado hombre o mujer. Los supuestos eran los siguientes:

MODALIDAD	AÑOS DE EDAD	AÑOS DE APORTACIÓN
Régimen General	60 hombre	15 hombre
(artículos 38 y 41)	55 mujer	13 mujer
Régimen especial	60 hombre	+ 5
(artículo 47 a 49)	55 mujer	
Pensión Reducida	60 hombre	+ 5 – 15 hombre
(artículo 42)	55 mujer	+ 5- 13 mujer
Pensión Adelantada	55 hombre	30 hombre
	50 mujer	25 mujer

Fuente: Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Lima: Gaceta Jurídica. p. 100

B.3.1.2.3. Respecto al mínimo de años de aportación

Como sabemos, mediante el Decreto Ley N° 25967, se dispuso (entre otros aspectos) que para acceder a la pensión de jubilación en el SNP el mínimo de aportación sería 20 años. Asimismo, dicho dispositivo legal, se cambió la fórmula de cálculo de la remuneración de referencia – base para establecer el monto final de la pensión -, y modifico el esquema para determinar el tope máximo. Quedando así derogadas las modalidades jubilatorias del Régimen Especial y la pensión reducida. (Abanto, 2014, p. 101).

En la legislación peruana está prevista en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, en el cual señala que necesariamente para solicitar una jubilación muy aparte de haber cumplido con edad, el trabajador cesado debe de cumplir con los 20 años de aportación en el (SNP), para su jubilación, sino cumple esta exigencia legal no se le otorga dicha jubilación, asimismo pierde los aportes realizados a esta entidad por el principio de solidaridad.

B.3.1.2.4. La edad de aportación en el régimen general

El 18 de julio del 1995, fue publicada en el diario oficial El Peruano, la Ley N° 26504, que fijó la edad jubilatoria – para hombres y mujeres – en 65 años, en la modalidad del Régimen General, quedando a la fecha los siguientes supuestos:

Modalidad	Años de aportación	20 hombre /mujer
Régimen General	65 hombre/ mujer	20 hombre/mujer
Pensión Adelantada	55 hombre	30 hombre
	50 mujer	25 mujer

Fuente: Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Lima: Gaceta Jurídica. p. 102

B.3.1.2.5. La pensión de jubilación en el régimen general regulado por el Decreto Ley N° 19990

El Decreto Ley N° 19990 regulaba cuatro modalidades jubilatorias, las cuales disponían distintos requerimientos de edad y aportación, según se tratase de un asegurado hombre o mujer. Los casos mencionados han sido señalados en la siguiente tabla:

Modalidad	Edad	Aportación
Régimen General	60 hombre	15 hombre
(artículo 38° y 41°)	55 mujer	13 mujer
Régimen especial	60 hombre	+ 5
(artículo 47° a 49°)	55 mujer	(y requisitos adicionales)
Pensión Reducida	60 hombre	+ 5- 15 hombre
(artículo 42°)	55 mujer	+ 5- 13 mujer
Pensión Adelantada	55 hombre	30 hombre
(artículo 44°)	50 mujer	25 mujer

Fuente: Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Lima: Gaceta Jurídica. pp. 31-32

B.3.1.2.6. Los años de aportación según el Decreto Legislativo N° 25967 para una jubilación.

rendón (2008) considera, “*el monto básico: equivale al 50% de la remuneración o ingreso de referencia por los primeros 20 años completos de aportación (Ley 25967)*”. (p. 305).

En nuestra legislación peruana se encuentra prevista los años aportación para una jubilación en el SNP proscrita en el artículo 1° del dispositivo normativo en mención en donde señala:

Ningún asegurado de los distintos regímenes pensionarios que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social, podrá obtener el goce de pensión de jubilación, si no acredita haber efectuado aportaciones por un periodo no menor de veinte años no completos, sin perjuicios de los otros requisitos establecidos en la Ley.

B.3.2. Pensión de Invalidez

Este tipo de prestación es concedida cuando el aportante padece de “*una incapacidad física o mental que le impide ganar más de la tercera parte de la remuneración que percibiría otro trabajador de la misma categoría, en un trabajo igual*” (MEF, 2014, p. 06). Alternativamente, califica aquel que “*haya gozado de subsidio de*

enfermedad durante el tiempo máximo permitido y continuara en estado de invalidez” (MEF, 2014, p. 06).

Dispone el artículo 25° del Decreto Ley N° 19990, que si la incapacidad se genera a partir de un accidente de trabajo o por enfermedad profesional, no se requiere un periodo mínimo de aportaciones. Solo se exige que el trabajador se encuentre aportando al sistema en el momento en el que se produce la invalidez (MEF, 2014, p. 06).

De acuerdo con el número de años de aportación, el trabajador puede tener derecho a recibir pensión sin encontrarse aportando en el momento en el que se produce la incapacidad, cualquiera que fuera la causa de esta.

En el artículo 27° del acotado Decreto, se señala que la pensión a otorgar corresponde al 50 % de la remuneración referencial. Asimismo, en el segundo párrafo se precisa que en el caso de que el trabajador cuente con más de tres años de aportaciones, se considera un incremento de 1% por cada año completo que exceda de tres años.

B.3.3. Pensión de Viudez

En el caso de afiliados hombres beneficiarios de una pensión, la cónyuge o la integrante sobreviviente de la unión de hecho del asegurado o pensionista fallecido tiene derecho a percibir dicha prestación. En el caso de las afiliadas mujeres, el cónyuge o el concubino o integrante de la unión de hecho, tiene tal derecho solo cuando presenta condición de invalidez o tiene más de 60 años. Adicionalmente, el cónyuge debe haber dependido económicamente del pensionista. El monto máximo a pagar por concepto de pensión es igual al 50% de la pensión que le hubiera correspondido al trabajador, tal y como lo prescribe el artículo 54° de la norma precitada. (Abanto, 2014, p. 108).

B.3.4. Pensión de Orfandad

Tienen derecho a esta pensión los hijos de los pensionistas fallecidos, menores de 18 años; los menores de 21 años siempre y cuando continúen estudiando; y los hijos inválidos mayores de 18 años. El monto máximo de pensión que se aplica es igual al 20% del monto de la pensión de invalidez o jubilación que percibía o hubiera podido percibir el trabajador.

B.3.5. Pensión de Ascendencia

Tienen derecho a esta pensión el padre y la madre del asegurado o pensionista fallecido, que tengan 60 o 55 años de edad, respectivamente, o que se encuentren en estado de invalidez, que dependan económicamente del trabajador; y que no perciben rentas superiores al monto de la pensión que le correspondería.

Del mismo modo, no deben existir beneficiarios de pensión de viudez y orfandad. En el supuesto de que existan, podrán acceder a la prestación solo cuando, luego de descontar las pensiones de viudez y orfandad, aún existe un saldo disponible de la pensión del afiliado fallecido (Puntriano, 2016, p. 614).

En lo concerniente al monto máximo de pensión, el artículo 59° del Decreto Ley precitado señala que: *“para cada uno de los padres, es igual al 20% del monto de la pensión de invalidez o jubilación que percibía o hubiera podido percibir el trabajador”*.

B.4. La Pensión Mínima en el Sistema Nacional de Pensiones

Un afiliado puede acceder a una pensión mínima siempre y cuando cumpla 65 años, haya nacido antes del 31 de diciembre de 1945; y acredite haber aportado durante 20 años, como resultado de su permanencia en el SPP y el SNP, considerando como base de aportación por lo menos la Remuneración Mínima Vital. La pensión

mínima es financiada parcialmente por el Estado a través del Bono Complementario de Pensión Mínima (BCPM).

Debemos precisar que tanto en el SNP como el SPP la pensión mínima para asegurados con 20 años de aportaciones es de S/. 415.00 (Cuatrocientos quince y 00/100 nuevos soles)

C. Sistema Privado de Pensiones (SPP)

C.1. Acerca del Sistema Privado de Pensiones

El Sistema Privado de Pensiones (SPP) fue creado a través del Decreto Legislativo N° 724, posteriormente fortalecido mediante el Decreto Ley N° 25897, la cual está vigente hasta la fecha. De acuerdo a Puntriano, el sistema pensionario en mención *“se presenta como alternativa a los regímenes previsionales administrados por el Estado”*. (2016, p. 615).

El SPP, según lo detalla el precitado autor:

es un régimen de capitalización individual, donde los aportes que realiza el trabajador se depositan en su cuenta personal, denominada Cuenta Individual de Capitalización (CIC), la que se incrementa mes a mes con los nuevos aportes y la rentabilidad generada por las inversiones del fondo acumulado. (2016, p. 615).

El mencionado sistema pensionario nació con el objetivo de ayudar al desarrollo y fortalecimiento del sistema previsional, de manera que el trabajador pueda elegir entre el Sistema Nacional de Pensiones o el Sistema Privado de Pensiones.

C.2. Características

Entre las principales tenemos a las siguientes:

- a) El afiliado aporta los recursos que servirán para el pago de su pensión, los mismos que estarán en una cuenta individual por cada aportante.

- b) El asociado es libre de elegir entre inscribirse al SNP, o a una AFP que administre sus fondos. Asimismo, el afiliado podrá optar acerca del tipo de fondo en el que desea que su dinero sea administrado, el traspaso de su fondo pensionario de una AFP a otra, así como seleccionar la manera de recibir sus prestaciones.
- c) El trabajador puede cotejar que sus aportes sean realizados o invertidos de manera correcta, contribuyendo a un adecuado funcionamiento del sistema.
- d) El afiliado es informado constante y adecuadamente del destino de sus aportes así como del rendimiento que producen.
- e) El sistema cuenta con el control y supervisión, por parte del Estado, el cual es ejercido directamente por la SBS.

C.3. Afiliación y Traslado al SPP

Pueden afiliarse a este sistema pensionario *“todos los trabajadores, cualquiera sea la modalidad de trabajo que realicen, es decir, sean trabajadores dependientes o independientes”* (Puntriano, 2016, pp. 615-616).

Cuando un trabajador ingresa a laborar por primera vez, debe informar a su empleador si optar por afiliarse al SNP o SPP. En el caso de elegir el SPP, deberá señalar la AFP a la cual desea inscribirse. En el supuesto que ya este inscrito en el SPP, el trabajador *“deberá indicar a su nuevo empleador la AFP que administra sus fondos”* (Puntriano, 2016, p. 616).

El plazo para elegir ingresar al SNP es de diez (10) días, contados a partir de su incorporación al nuevo centro de labores. Transcurrido el plazo señalado anteriormente, el trabajador únicamente podrá acceder al SPP, teniendo la potestad de seleccionar la AFP a la cual desea adherirse.

La desafiliación del SPP hacia el SNP está amparada tanto en la Ley N° 28192 como en su Decreto Supremo N° 077-2006-EF, en el que

se contemplan los casos de nulidad de afiliación, como en la Ley N° 28991, Ley que regula la Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínimas y Complementarias y Régimen Especial de Jubilación Anticipada. Además de lo acotado, el intérprete de la Constitución, propuso que la indebida, inoportuna o inadecuada información suministrada al trabajador al momento de su afiliación y que lo llevara a decidir su incorporación al SPP también constituye una causal de retorno al SNP.

C.4. Los Aportes

El trabajador dependiente que se incorpore al SPP tiene la obligación de efectuar aportes de forma mensual a la AFP, a través de su empleador, los cuales equivalen al 10% de la remuneración asegurable, en otras palabras, el total de rentas que cuenta el afiliado por su trabajo. Dicho monto mensual *“es depositado directamente a su Cuenta Individual de Capitalización (CIC)”* (Puntriano, 2016, p. 616).

De manera similar, el trabajador independiente también aporta de forma obligatoria el mismo porcentaje indicado en el párrafo anterior, pero en la periodicidad pactada con la entidad encargada de administrar su fondo pensionario.

El trabajador, además, puede efectuar aportes voluntarios con fin o sin fin previsional. Adicionalmente, señala Puntriano, lo siguiente:

existe un pago que el afiliado debe efectuar sobre un porcentaje de su remuneración asegurable por concepto de Prima de Seguro, dando este pago derecho a recibir las prestaciones de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio, a través de una compañía de seguros contratada por la AFP. (2016, p. 616)

Adicionalmente a lo señalado, debemos indicar que la remuneración asegurable que sirve de base para el pago de este concepto tiene un tope, el cual es establecido regularmente por la SBS. Por otro lado,

urge indicar que el afiliado debe pagar a la AFP (la cual se encarga de administrar su CIC) una comisión; dicho monto es establecido -de manera independiente- por cada AFP, la cual se computa como porcentaje de su remuneración asegurable. (Puntriano, 2016, p. 616)

C.5. De las Prestaciones

Los trabajadores que se encuentren adscritos al SPP tienen derecho a percibir las siguientes prestaciones:

- a) *Pensión de jubilación.* - Cuando el afiliado que cuente con la edad legal de jubilación y opte por jubilarse, o en el supuesto que cumpla los requerimientos para que se le conceda una jubilación anticipada. Cabe precisar que las normas que reglamentan el SPP presentan una serie de modalidades de pensión de jubilación tales como: la renta vitalicia, el retiro programado, etc.

- b) *Pensión de invalidez definitiva.* - Cuando el trabajador a la AFP cuente con el tercer dictamen del Comité Médico pertinente, en el que se le considere como inválido permanente.

- c) *Pensión de sobrevivencia.* - Cuando los favorecidos con esta tipo de pensión presenten la solicitud pertinente, luego del fallecimiento del trabajador afiliado a la AFP.

- d) *Gastos de sepelio.* - Cuando los beneficiarios, o la persona que haya sufragado los gastos por dicho concepto presente la solicitud de beneficios que corresponda.

Debe precisarse, que para que el afiliado goce de los beneficios descritos precedentemente en los literal b), c) y d) bajo la cobertura del seguro deberá haber efectuado aportaciones durante cuatro meses dentro de los últimos ocho meses anteriores al siniestro. En caso se tratase de un trabajador nuevo, el periodo de afiliación no deberá ser mayor de dos meses contados a partir del mes que vence el pago de su primer aporte.

D. El Decreto Supremo que crea el Programa Social denominado Programa Nacional de Asistencia Solidaria “Pensión 65” Decreto Supremo N° 081-2011-PCM

Como ya lo señaláramos anteriormente, a través del D.S. N° 081-2011-PCM se creó el denominado programa “*Pensión 65*”, el mismo que fue impulsado durante el gobierno de Ollanta Humala. Este programa que fue creado con el objetivo de brindar protección social a los adultos mayores de 65 años que viven en situación de pobreza extrema.

En ese orden de ideas, dicho programa tiene como objetivo el propósito de cubrir al íntegro de la población mayor de 65 años en extrema pobreza cuando se amplíe la partida presupuestal. Asimismo, cabe indicar que las personas que se han visto beneficiada por este programa (las cuales perciben la misma cantidad de dinero) se encuentran en distintas partes del país.

En lo que respecta a los requisitos, debemos indicar que los beneficios deben de encontrarse en condición de pobreza y que los administradores del programa cuenten con formas de acceso para poder brindarles el beneficio. Sobre la segunda condición -advierde - que esta *“ya ha sido superada por arreglos institucionales con municipalidades y otros, además del Banco de la Nación, que apoyan en la distribución del pago de la pensión”* (Cruz et al, 2018, p. 70 y ss.).

2.1.4. Caso Muelle Flores

En las líneas siguientes procederemos a comentar brevemente el caso “Muelle Flores Vs. Perú”, el cual fue resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), para lo cual presentaremos previamente los antecedentes que generaron que este caso sea llevado ante la mencionada instancia supranacional, el criterio de la CIDH respecto a los derechos vulnerados así como los fundamentos que tuvo dicho organismo internacional para establecer una indemnización al Señor Muelle Flores; y finalmente, presentaremos nuestro punto de vista sobre este caso, el cual resulta ser de suma importancia para nuestra investigación.

A. Antecedentes

Oscar Muelle Flores (en adelante el Demandante o Señor Muelle) se jubiló en la empresa estatal Minera Especial Tintaya S.A. (“la empresa” o “Tintaya S.A.”) el 30 de septiembre de 1990.

Posteriormente, en enero de 1991 el pago de la pensión de jubilación del demandante fue suspendido por la Gerencia de Administración de Tintaya S.A. Ante esa suspensión, el demandante interpuso (el 18 de abril de 1991) una acción de amparo ante el Poder Judicial (la cual fue tramitada ante el Quinto Juzgado especializado en lo Civil de Lima). El 19 de julio de 1991, dicha demanda fue declarada fundada, por lo que se ordenó que se dejara sin efecto la suspensión efectuada por la Empresa Estatal. Luego, en segunda instancia, dicho pronunciamiento fue confirmado por el Ad quem (Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Lima); así como por la Corte Suprema de Justicia, la cual confirmó lo resuelto por el *ad quem* y declaró “*no haber nulidad*” en el fallo, por lo que, mediante resolución de fecha 02 de febrero de 1993, declaro fundada la acción de amparo y ordeno la inaplicabilidad de la suspensión promovida por la Gerencia de la empresa, restituyendo así sus derechos al estado anterior al de la transgresión cometida por la empresa. (Derecho Globalizado, 2019)

Luego de que el proceso de amparo descrito anteriormente fuera resuelto en sede judicial; el 17 de febrero de 1993, Tintaya S.A. nuevamente volvió a suspender el pago de algunas pensiones de jubilación a sus extrabajadores, entre ellas la del demandante; razón por la cual el demandante presento una segunda acción de amparo, mediante la cual solicitó la desaplicación del Acuerdo Directivo No. 023/93, así como la reposición de su derecho a continuar percibiendo su pensión, y el pago de una indemnización por el daño ocasionado.

Paralelamente al desarrollo de este segundo proceso de amparo, en el año 1994, la empresa Tintaya S.A. fue privatizada en 1994, en el marco

del Decreto Legislativo Nro. 674 “*Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado*”.

Teniendo en cuenta lo señalado en los párrafos anteriores, el 23 de febrero de 1995 el Décimo Séptimo Juzgado Civil de Lima declaró improcedente la demanda, siendo posteriormente confirmado por el superior jerárquico, el 14 de julio de 1995. Luego ello, con fecha 26 de agosto de 1997, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, resolvió un recurso de nulidad y declaró improcedente el recurso de amparo presentado por el demandante. Ante el fallo emitido por el colegiado supremo, el señor Muelle Flores interpuso recurso de nulidad ante dicha sentencia, sin embargo, la misma corte suprema declara improcedente el referido recurso. No obstante, el demandante presenta acción de amparo contra la referida sentencia ante el Tribunal Constitucional, la cual fue declarada improcedente en primera y segunda instancia, siendo ello así interpone un recurso extraordinario ante el Tribunal Constitucional, siendo declarado fundado la demanda, es decir revoca la sentencia de la Corte Suprema antes referida, indicando además que los derechos pensionarios adquiridos por el Señor Muelle Flores no podían ser desconocidos por la contraparte, más aún, si esta no se pronunció en el plazo de ley para declarar la nulidad de resoluciones administrativas, desconociéndose con ello, derechos y principios laborales de rango constitucional. En consecuencia, el intérprete de la norma, ordeno que Tintaya S.A. cumpla con el pago continuado de la pensión por cesantía renovable que percibía el demandante y declaró improcedente el pago de la indemnización por daños.

En paralelo a los hechos descritos en la segunda demanda de amparo, la citada empresa estatal interpuso una demanda de acción contencioso administrativa con la finalidad de que se declare la improcedencia de la reincorporación del demandante al régimen pensionario. El 21 de enero de 1994, la demanda fue declarada fundada por el *a quo*, siendo apelada y elevada al superior jerárquico,

quien confirmo -el 2 de setiembre de 1996- el fallo de primera instancia (Derecho Globalizado, 2019). Este pronunciamiento fue objeto de un recurso de nulidad ante la Corte Suprema, instancia que declaró -el 29 de octubre de 1997- infundada la demanda presentada por Tintaya S.A.

Ahora bien, debemos indicar que existe un procedimiento de ejecución del fallo emitido por la Corte Suprema de Justicia que resolvió el primer amparo interpuesto por el demandante. Dicho proceso de ejecución, el cual fue iniciado en 1993, se encuentra a la fecha en trámite. Por otro lado, en lo referente a la normativa sobre pensiones y privatizaciones, debe indicarse que en el año 2002, se publicaron una serie de normas para establecer quien era el encargado del cumplimiento de los pagos de pensiones, así como el organismo pensionista obligado, encontrándose vigente la Ley No. 28449, cuerpo normativo que precisó las reglas del régimen del Decreto Ley No. 20530, y en el que se dispuso que el Ministerio de Economía y Finanzas, es el competente para regularizar los pagos de los pensionistas.

Por lo expuesto, vemos que desde el año de 1991, el señor Muelle Flores se ha visto desprotegido por parte del Estado, quien se ha negado en concederle un derecho ganado, que es el acceso a la seguridad social, a partir de una serie de procesos judiciales que han generado una serie de vulneraciones de carácter constitucional a este ciudadano. Debe advertirse que, a la fecha, continúan los procesos judiciales, pues tanto la empresa Tintaya como el Estado continúa apelando los fallos (Lovrinkevich, 2019).

- B. Trámite ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)
- Paralelamente a los dos procesos de amparo descritos en el numeral anterior, el 8 de abril de 1998 el señor Muelle Flores efectuó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos-OEA. En dicha petición, alego responsabilidad del Estado por:

el incumplimiento de dos sentencias de amparo que le reconocían ciertos derechos pensionarios como extrabajador de la empresa estatal minera Tintaya, así como su incorporación al régimen de pensiones y compensaciones del Decreto Ley No. 20530 y al pago renovable de su pensión de cesantía.

Asimismo, el señor Muelle señaló que: “(...) *el Estado peruano no había cumplido con su obligación de ejecutar las sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Constitucional*”. Además de ello, el demandante alegó *“la presunta violación de los derechos consagrados en los artículos 24 y 25 de la Convención Americana”*. (CIDH, 2019, p. 4)

Esta petición, fue admitida el 16 de julio de 2010 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión), a través de su “Informe de Admisibilidad”. Cabe indicar, que dicha comisión declaró la inadmisibilidad de la petición en relación al artículo 24 de la misma.

En 2017, la Comisión aprueba el informe de fondo Nro 3/17 presentado por el Sr. Muelle, y notifica al Estado de Perú el 13 de febrero de 2017. En julio de ese año, lo somete a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Con base a lo señalado anteriormente, la Comisión solicitó a la Corte Interamericana declarar la responsabilidad internacional del Estado peruano (Lovrinkevich, 2019).

Para el 08 de setiembre de 2017 se designaron a los defensores públicos interamericanos, para ejercer la defensa de las presuntas víctimas en el caso (en adelante las representantes). Luego se notificaron tanto a las representantes de la víctima como al Estado.

Ante dicha notificación, se presentaron tanto los escritos de solicitudes, argumentos y pruebas por parte de las representantes como el escrito de contestación y observaciones por parte del Estado. Respecto al

escrito presentado por las representantes, debe indicarse que en este coincidieron sustancialmente con los alegatos formulados por la Comisión. Asimismo, las representantes presentaron *“argumentos adicionales sobre la presunta violación de los derechos a las garantías judiciales y protección judicial de la Convención (artículos 8.1 y 25.1), en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, así como sobre la presunta violación de los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 26), en particular de los derechos previsionales, en relación con el artículo 1.1 de la Convención”* (CIDH, 2019, p. 5). En tanto la parte demandada, presentó su escrito de contestación como el de observaciones al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, en el que se alegaba una serie de cuestiones procesales.

Para el 4 y 5 de junio de 2018, tanto la Comisión como las representantes presentaron sus observaciones a las excepciones preliminares interpuestas por el Estado. Posteriormente, se evaluó los escritos principales presentado por los sujetos intervinientes en el proceso. Cabe indicar que, por cuestiones de economía procesal, no hubo audiencia pública en el presente proceso. Luego de ello, el 27 de setiembre de 2018, se presentaron los alegatos y observaciones finales escritos; así como se solicitaron medidas provisionales en favor del señor Muelle Flores, en razón a la extrema gravedad y urgencia en la que se encontraba, a fin de evitar un daño irreparable en su perjuicio.

Siguiendo con el trámite llevado a cabo en esta instancia internacional, el 12 de octubre de 2018, el Estado Peruano remitió sus observaciones a los anexos remitidos por las representantes y para el 16 de noviembre y el 03 de diciembre de 2018, el presidente de la Corte Solicito a la parte demanda la presentación de pruebas para mejor resolver, las cuales fueron presentadas el 30 de noviembre y 11 de diciembre de ese mismo año.

El 20 de diciembre de 2018, la Corte se pronunció respecto a la medida provisional solicitada por las representantes, disponiendo el

restablecimiento de oficio y de forma provisional, la pensión del demandante, así como la atención médica a través del seguro social de salud. Finalmente, se dispuso también que el demandante reciba un pago anticipado de montos devengados por concepto de pensiones.

Luego, se concedió un plazo a las partes intervinientes para que presentaran las observaciones que estimaran pertinentes a la prueba para mejor resolver remitida por el Estado y al informe del 20 de diciembre de 2018, siendo las representantes las únicas que observaron dichos documentos. Finalmente, la Corte inicio la deliberación del fallo del presente caso, el 05 de febrero de 2019.

Habiendo presentado los antecedentes que generaron los procesos de amparo y otros que nacieron a partir de ellos, así como de describir el trámite llevado a cabo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en las líneas siguientes procederemos a presentar los criterios emitidos por dicha instancia supranacional, las cuales guardan mucha relación con el tema materia de estudio.

C. Criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

C.1. Respecto a los Derechos Vulnerados

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) tuvo que esclarecer una serie de cuestiones que estuvieron limitadas a analizar la responsabilidad internacional de la parte demandada (Estado Peruano) por la transgresión de:

a) *El derecho a la tutela judicial en su manifestación del derecho a la ejecución de las sentencias*

La CIDH encontró responsable internacionalmente al Estado Peruano debido a que no había logrado ejecutar los fallos jurisdiccionales que ordenaron que el demandante sea repuesto al régimen pensionario del Decreto Ley 20530.

Además, dicho organismo internacional manifestó que la parte demandada estuvo en la obligación de adoptar las salvaguardas

necesarias (normativas o de cualquier otra naturaleza) para prevenir la lesión de los derechos del demandante como resultado de la privatización de la empresa estatal (Bolaños, 2019). Evidentemente, lo que el colegiado interamericano manifestó fue que, al momento de la privatización de Tintaya S.A., las autoridades nacionales debieron efectuar todas las actuaciones necesarias con el objetivo de asegurar que dicha situación no perjudique el derecho a la pensión del demandante. (Bolaños, 2019)

b) *El derecho al plazo razonable*

La CIDH infirió que, como consecuencia de la situación previamente descrita, y por los años que habían transcurrido sin que se ejecutasen los fallos judiciales internos en beneficio del Sr. Muelle Flores, se hacía notorio la transgresión al derecho mencionado. (Bolaños, 2019)

c) *El derecho a la propiedad privada*

Otro de los derechos que fueron vulnerados fue el derecho de la propiedad privada (el cual es reconocido por el inciso 16 del artículo 2° de nuestra carta magna vigente). Sobre el particular la CIDH, trajo a colación dos casos en los que se pronunciaron sobre dicho derecho, el cual estaba relacionado con el derecho pensionario. En ese sentido, dicha instancia supranacional menciona el caso “*Cinco Pensionistas vs. Perú*”, en el que se advierte que, *desde el momento en que un asegurado paga sus aportaciones a un fondo pensionario y deja de laborar en la institución concernida para ingresar al régimen de jubilaciones establecido en la ley, adquiere el derecho a que su pensión se regente en los términos y condiciones establecidos*. De manera similar, en el caso “*Acevedo Buendía y otros Vs. Perú*”, se dispuso que el derecho a la pensión que obtiene dicho individuo tiene “*efectos patrimoniales*”, los cuales están tutelado bajo el artículo

21° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

De otro lado, para el caso en concreto la Corte consideró que el derecho a la pensión nivelada obtenido por el demandante y que estaba vigente en el país hasta el año 2004, así como el derecho a su pensión de acuerdo a las reformas constitucionales presentadas en dicha fecha, ocasionó un impacto en el patrimonio del demandante. Efectivamente, el derecho a recibir una pensión fue conseguido luego de que el demandante dejara de laborar en la entidad para la cual trabajaba, al haber cumplido con los requerimientos para ello y con el pago de las contribuciones correspondientes, de acuerdo a la normatividad nacional. Por tanto, el patrimonio del demandante se vio perjudicado directamente por el pronunciamiento del Estado de suspender los pagos, así como por el incumplimiento y la falta de ejecución de los fallos emitidos por el Poder Judicial.

En base a lo señalado, y teniendo en cuenta que la falta de protección legal lesionó el derecho a la pensión que había ingresado al patrimonio del perjudicado, la CIDH dispuso que el Estado vulneró el derecho a la propiedad privada plasmado en los incisos 1) y 2) del artículo 21°, en concordancia con los artículos 25.1, 25.2.c), 26 y 1.1 de la CADH, en perjuicio del demandante.

d) El derecho a la seguridad social

Para algunos especialistas, la parte más relevante del fallo es lo referido con el derecho a la seguridad social (derecho a la pensión) y el desarrollo que del mismo se permitió hacer la Corte IDH en el caso Muelle Flores.

En ese orden de ideas, una primera cuestión que el colegiado interamericano tuvo que afrontar fue la excepción preliminar propuesta por la demanda al alegar la incompetencia de dicho

órgano internacional para abocarse al conocimiento de supuestas transgresiones del derecho a la seguridad social al amparo del artículo 26° de la CADH. La tesis principal planteada por la demandada fue que el artículo precitado no disponía de una nómina de derechos por los cuales los Estados se encontrasen obligados, por ello *“la CIDH estaba imposibilitada de extraer de él alguna obligación específica en materia de DESC, más allá de las obligaciones de progresividad y no regresividad en el cumplimiento de tales derechos”*. (Bolaños, 2019)

En ese sentido, la CIDH trajo a colación el caso «Lagos del Campo Vs. Perú» del 2017, en el cual se había fijado jurisprudencia en el sentido de declarar la vulneración autónoma del artículo mencionado, haciendo justiciable directamente con ello los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC).

Asimismo, el citado organismo internacional indico también que los DESC que garantiza el artículo 26° de CADH también ha sido recogido en la Carta de la OEA, ello debido a que el precitado artículo hace referencia al tratado precitado. Por tanto, siguiendo la línea jurisprudencial reciente entre los que destacan los casos: «Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú», «San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela», «Poblete Vilches y otros Vs. Chile» y «Cuscul Pivaral Vs. Guatemala», la CIDH confirmó que en el contexto actual del Sistema Interamericano, es posible hacer justiciable el artículo 26°, y en consecuencias, los DESC.

Ahora bien, superado este primer *“dilema”* presentado por la parte demandada, la CIDH analizó de forma detallada el contenido del derecho a la seguridad social. Para lo cual, el colegiado interamericano empleó a pronunciamientos de otros organismos internacionales con el objetivo de identificar las obligaciones de los Estados adscritos a la Convención Americana con respecto al derecho a la seguridad social y en específico al derecho a la pensión.

Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, el colegiado manifestó de manera particular, en el fundamento jurídico N° 192 del fallo materia de comentario, que las obligaciones internacionales del Estado en relación con el citado derecho son las siguientes:

- a) El derecho a acceder a una pensión luego de adquirida la edad legal para ello y los requisitos establecidos en la normativa nacional, para lo cual deberá existir un sistema de seguridad social que funcione y garantice las prestaciones. Este sistema deberá ser administrado o supervisado y fiscalizado por el Estado (en caso de que sea administrado por privados);
- b) *Garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración, permitiendo que el cesante goce de condiciones de vida adecuadas y de accesos suficiente a la atención de salud, sin discriminación alguna;*
- c) Debe haber accesibilidad para obtener una pensión, razón por la cual el Estado debe de brindar condiciones razonables, proporcionadas y transparentes para su acceso. Del mismo modo, los costos de las cotizaciones deben ser asequibles y los beneficiarios deben recibir información sobre el derecho de forma clara y transparente, especialmente en los casos en que efectué alguna medida que pueda vulnerar dicho derecho;
- d) Las prestaciones por pensión de jubilación deben ser garantizadas oportunamente y sin retrasos, tomando en consideración la relevancia de este criterio en las personas adultas, y
- e) Se deberá de establecer mecanismos efectivos de reclamo ante la eventual transgresión del derecho a la seguridad social, con el objetivo de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, lo cual comprende además la concretización material del derecho mediante la ejecución efectiva de fallos judiciales favorables emitidos a nivel nacional.

De lo expuesto en las líneas precedentes, los estándares establecidos por el citado organismo internacional en su fallo van mucho más allá del mero pronunciamiento emitido en el caso «Acevedo Buendía y otros («Cesantes y jubilados de la Contraloría») Vs. Perú» del 2009, caso en el que el derecho previsional fue materia de comentario por parte del colegiado. Al emitirse el caso “Muelle Flores vs Perú”, el cual fue emitido prácticamente 10 años después del Caso “Acevedo Buendía y otros vs. Perú”, vemos que el artículo 26 de la CADH parece convertirse en un mecanismo sumamente importante para la protección de los Derechos Económicos, Culturales y Sociales en nuestra región.

Finalmente, debemos recordar que el fallo emitido por la CIDH es de obligatorio cumplimiento para el Estado Peruano y se inserta además en una dinámica coyuntural en la que se vienen dando debates en referencia al derecho pensionario en nuestro país.

C.2. Respecto a las Indemnizaciones Compensatorias

La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado peruano reparar integralmente las violaciones de derechos humanos declaradas en su Informe de Fondo, tanto en el aspecto material como en el moral.

En lo concerniente al daño material, la Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y estableció que éste supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.

En ese orden de ideas, dentro del daño material, la corte internacional presento las siguientes subcategorías a ser analizadas: daño emergente y pérdidas de ingresos. Respecto al primero, la Corte considero bajo el rubro de daño emergente los gastos incurridos por el señor Muelle Flores que no estén relacionados con los gastos

relativos a la tramitación del caso, tanto a nivel interno como ante la Comisión.

Asimismo, la Corte estableció la responsabilidad internacional del Estado por la falta de cumplimiento y posterior ejecución de los fallos internos, los que, de haber sido cumplidos habrían permitido a la víctima acceder a un régimen de prestación del servicio de salud en las mismas condiciones que los demás beneficiarios del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530. Además, la Corte concluyó que la falta de materialización del derecho a la seguridad social impidió que el señor Muelle Flores accediera al seguro social de salud que le correspondía como jubilado.

En base a lo expuesto precedentemente, la Corte presumió que el señor Muelle Flores incurrió en gastos adicionales derivados de las violaciones de derechos humanos cometidas por el Estado en el presente caso. En este sentido, la Corte considera razonable ordenar el pago de la suma de US\$ 10.000,00, por concepto de daño emergente.

En lo concerniente a la pérdida de ingresos, la CIDH manifestó que el demandante sufrió una afectación de sus derechos a la seguridad social, a la integridad personal, a la dignidad, a la propiedad, a las garantías judiciales y a la protección judicial, ello debido a falta de ejecución de los fallos judiciales emitidos por los juzgados nacionales, los cuales le concedieron el derecho a la pensión, la misma que fue suspendida desde febrero de 1991 y no ha sido repuesta hasta el momento en que se emitió el fallo. De esta forma, el citado colegiado interamericano considero que hay un nexo causal entre las transgresiones señaladas en el presente caso y los daños económicos por concepto de pérdida de ingresos pensionarios.

Asimismo, la CIDH resalto que las representantes no solicitaron un monto determinado por concepto de las pensiones adeudadas;

precisándose que la parte demandante no presento medio probatorio alguno, ello en razón a la inviabilidad en la que se encontraban de calcular el monto nivelado que le hubiera correspondía al demandante. No obstante, de manera referencial, el demandante manifestó que luego de su jubilación, el salario de un Gerente General Adjunto ascendía a la suma de S/3,000 soles, asimismo, se indicó también (en base a la información consignada en el Portal de Transparencia peruano) que los montos actuales que recibían los cargos de gerencia de la Administración Pública no eran inferiores a un valor de S/15,600 nuevos soles mensuales. Además, de acuerdo a la información presentada por la parte demandada, los montos por concepto de pensión serían de S/263.83 y de S/1,337.61 si fueran niveladas.

En base a lo manifestado precedentemente, la CIDH nota que hay una distinción esencial entre el resultado final de los cálculos que exhibe el Estado y la información referencial del demandante, así como la información que obra en el Portal de Transparencia peruano. Ante ello, se solicitó prueba para mejor resolver al Estado y se consideraron múltiples posibilidades para que cada parte desvirtuara los criterios empleados por la contraparte para efectuar el cálculo; con la finalidad de establecer los montos por concepto de pensión que debió haber recibido el demandante.

No obstante, la CIDH considero que dicha información recae en manos solo del Estado, siendo muy difícil para las representantes poder aportar criterios que desvirtúen lo alegado por el mismo. Por lo tanto, la Corte dispuso, la suma de US\$ 120,000.00 como indemnización compensatoria por concepto de pensiones dejadas de percibir desde el 1 de febrero de 1991 hasta el momento de la notificación del fallo.

Habiéndonos pronunciados respecto al daño material que sufrió el demandante, ahora procederemos a manifestarnos respecto al daño

inmaterial. Sobre el particular, la CIDH ha dispuesto en su jurisprudencia que este tipo de daño *“puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados por la violación como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y cualquier alteración, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas”*. Por otra parte, debido a que resulta imposible asignar al daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad.

En ese sentido, la Corte estableció si, en el presente caso, el incumplimiento de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Constitucional y la consecuente afectación al derecho a la seguridad social y a la propiedad privada en relación con la falta de tutela judicial efectiva, generó un daño inmaterial en perjuicio de la víctima.

Fluye de la documentación consignada y de las declaraciones, se evidencia que la víctima no pudo gozar de la seguridad económica que representa el goce de la pensión íntegra a la que se hizo acreedor a partir de sus aportaciones, durante más de 27 años, debiendo sobrevivir de la buena voluntad de sus familiares, así como de la falta de ejecución de las sentencias por más de 25 años. En consecuencia, la Corte estima que la víctima experimentó frustraciones, angustia y sufrimiento, aunado al deterioro progresivo y actualmente agravado de su estado de salud.

En el presente caso la Corte considera que la incertidumbre, angustia y sufrimiento del señor Muelle Flores, como consecuencia del incumplimiento de las sentencias judiciales emitidas a su favor, determina la configuración de un daño inmaterial susceptible de

reparación mediante una indemnización compensatoria, conforme a la equidad. En consecuencia, la Corte fija en equidad, por concepto de daño inmaterial, la cantidad de US\$ 7.000,00 a favor del demandante.

Teniendo en cuenta lo señalado en los párrafos anteriores, debemos indicar que el fallo emitido por la Corte IDH no solo afirma la responsabilidad del Estado peruano en este caso, sino también dicta medidas de reparación para el demandante.

En primer lugar, la restitución de su pensión de jubilación. En segundo lugar, el pago de una indemnización, la cual fue determinada en base a los daños materiales (US\$ 130 mil) y los daños inmateriales (US\$ 7 mil) y las costas y gastos del proceso (US\$ 10 mil). Todo ello resulta en una indemnización de 147 mil dólares.

El plazo concedido por la corte para hacer efectivas estas medidas es de seis meses. Además, en el plazo de un año el Estado debe rendir ante el Tribunal de la Corte IDH un informe.

D. Opiniones del autor sobre el Caso Muelle Flores y aplicación a la problemática de la presente investigación

Para el autor de la presente investigación, el Caso "*Muelle Flores vs. Perú*", resulta ser sumamente importante. Ello debido a que se puede apreciar la vulneración de los derechos pensionarios de un ciudadano peruano por parte del Estado. Efectivamente, a lo largo de los apartados precedentes hemos podido apreciar que dicha sentencia emitida por el Tribunal de la CIDH, puso fin a una prolongada injusticia, y además reparó la situación del demandante Muelle Flores, sus años perdidos, el desamparo, la humillación de tener que acudir a la ayuda y la protección de su familia cuando tenía un derecho adquirido a lo largo de su vida laboral, justamente creado para protegerlo de las contingencias propias de su mayor edad, tales como la protección de su salud y la dignidad que como trabajador merece ser plasmada en un

justo y equitativo retiro. En resumidas cuentas, del caso previamente señalado se aprecia que el demandante fue víctima de una compleja maquinaria judicial que, diseñada para garantizar los derechos de los ciudadanos, solo sirvió para entorpecerlos y brindar la excusa para dilatar su cumplimiento.

En un extenso fallo, la Corte plasma valiosos conceptos que servirán como precedentes para la resolución de otros casos, pero solo serán un paliativo parcial para la eterna espera de Muelle Flores. Entre ellos, podemos resaltar los siguientes preceptos que a continuación presentamos:

- "Las necesidades de celeridad, simplificación procesal y efectividad" para prestaciones de la seguridad social en la que se encuentra involucrada una persona mayor.
- El Estado es responsable por el incumplimiento de los fallos judiciales emitidos a favor del señor Muelle Flores, así como la creación de obstáculos generados por la privatización de las empresas estatales. Del mismo modo, es responsable por la ineficacia del aparato judicial para cumplir e implementar las medidas que puedan compensar dicha situación por un extenso periodo.
- El Estado transgredió el derecho a la tutela judicial efectiva y protección judicial, los cuales se encuentran plasmados en los numerales 1) y 2.c) del artículo 25° de la CADH afectan los derechos del demandante.
- Asimismo, el señor Muelle Flores ha padecido diversas dolencias, las cuales han sido vinculadas con su estado de hipoacusia severa con pérdida total de un oído e importante disminución en la audición en el otro. Asimismo, el demandante también padece de Alzheimer y fractura de fémur, encontrándose impedido de entrar al sistema público de salud, como resultado directo de la falta de ejecución de los fallos que le dieron la razón.
- La ausencia de recursos económicos generada por la privación del pago de la pensión ocasiona en un adulto mayor un menoscabo en

su dignidad, ello debido a que, en esta fase de su vida, su pensión de jubilación erigiéndose esta como la principal fuente de recursos económicos para satisfacer sus necesidades.

- La falta de materialización del derecho a la seguridad social por más de 27 años ocasiono un serio perjuicio en la calidad de vida y la cobertura de salud del demandante, quien actualmente es una persona mayor con discapacidad.

La situación que padeció Oscar Muelle Flores, es muy similar a la de los aportantes del SNP que no cuentan con el mínimo de años requeridos, denegándoseles de esta manera dicha pensión; aun cuando estos han aportado durante muchos años a dicho sistema pensionario. En otras palabras, habiendo aportado durante muchos a la SNP, ellos no pueden recibir una prestación justa y decorosa para la última etapa de su vida; teniendo en cuenta además de los distintos problemas que pueden padecer, tanto nivel económico y/o de salud. Por ello, consideramos acertada la posición de la CIDH, toda vez que el privar de los derechos de la seguridad social durante un tiempo irrazonable a una persona que ha aportado (a cualquiera de los sistemas pensionarios habidos en el país), debe ser considerado por los Estados como una violación al derecho a la seguridad social (en específico al derecho a una pensión) y también el derecho de propiedad, en base a lo señalado previamente 2.1.4.2.1 de informe de tesis.

Adicionalmente a ello, se debe tener en cuenta lo manifestado en el fundamento jurídico 192 del citado fallo, donde se hace mención que los Estado debe proteger el derecho a acceder a una pensión luego de adquirida la edad legal (*literal a*) y, sobre todo lo señalado en el *literal b*) de dicho fundamento, en el que se resalta la obligación de los Estado de garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración. Con lo cual el aportante pueda gozar de condiciones de vida decorosas, así como el derecho de acceder a los servicios de salud provistos por el Estado, sin discriminación alguna.

Sumado a ello, debe tenerse en cuenta también el principio de progresividad, el mismo que se encuentra estrechamente vinculado al desarrollo de la cobertura y la calidad de las prestaciones de la Seguridad Social. Cabe recordar que este principio, dispone que una vez alcanzado una etapa, es imposible retroceder.

Adicionalmente a lo ya presentado, debe señalarse que existen un precedente normativo que tutela los derechos que tiene los aportantes sobre sus aportaciones, el mismo que fue plasmado en el artículo 47° de la Ley N° 8433, en el que se dispuso que en caso de no cumplir los requisitos establecidos por Ley, se le procedía a efectuar la devolución de sus aportantes, con un interés anual al 5%. Por tales razones, consideramos que las aportaciones pueden ser devueltas los contribuyentes al Sistema Nacional de Pensiones.

Otro punto, muy relevante es el concerniente a la indemnización que se le entrega al demandante Muelle Flores, mediante el cual se busca resarcir el daño ocasionado por el Estado Peruano a este. En ese sentido, es evidente que el Estado Peruano genero un daño tanto material como inmaterial.

Ante ello, consideramos que el planteamiento dado por la CIDH serviría de mucho para la propuesta que presentamos en este informe, ello en razón de que, si bien los aportantes no cumplen con el requisito mínimo legal establecido, también es cierto que estos han aportado un determinado número de años (el cual no supera el mínimo legal establecido). Por tanto, consideramos que es injusto que el aportante a la SNP no pueda recibir los montos que apporto en su momento, evidenciándose de esta manera un vacío legal existente, y del cual el Estado no ha emitido pronunciamiento alguno; limitándose únicamente que al no contar con el mínimo de años no podrá acceder a su derecho pensionario, generando con ello una serie transgresión al derecho de propiedad del aportante y la vulneración de una gama de normas

establecidas a nivel supranacional, que amparan el derecho a la seguridad social del trabajador y de las cuales ya hemos hecho mención en los apartados precedentes.

Teniendo en cuenta lo afirmado en las líneas anteriores, consideramos pertinente el análisis (desde una perspectiva legal y doctrinaria) de la figura de la responsabilidad civil, para lo cual procederemos a presentar en los apartados subsiguientes, tanto la noción de dicha institución jurídica, las clases de responsabilidad establecidas en nuestra legislación nacional y los elementos que se requiere para la determinación de la misma.

2.1.5. Responsabilidad Civil

A. Concepto

El Derecho de Daños recibe diversas denominaciones según el sistema jurídico; así tenemos que, en España, y legislaciones influenciadas por el *code* francés como el nuestro, el resarcimiento del daño se estudia bajo la denominación de “*responsabilidad civil*”.

En ese orden de ideas, según De Pina, la expresión “*responsabilidad civil*” en su acepción jurídica:

(...) significa tanto como obligación que una persona tiene con respecto a otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno, o por el efecto de las cosas u objetos inanimados o de los animales (1993, p. 232).

En base a lo esbozado precedentemente, se dice que responsabilidad es imputación, pues, cuando una persona no cumple un deber o una obligación o causa un daño, es responsable siempre que la infracción o el daño le pueda ser atribuido; en otras palabras, la responsabilidad reposaría sobre un determinado título de imputación (Reglero, 2003, p. 60). Del mismo modo, urge traer a colación lo manifestado por Díez-Picazo y Gullón quienes señalan que “*la responsabilidad significa la*

sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido” (1994, p. 591).

En ese sentido, podemos apreciar que en la Responsabilidad civil existe un deber de dar cuenta a otro del daño que se le ha generado, y con una obligación de resarcir el hecho dañoso (Bustamante, 1997, p.73).

Por otro lado, resulta indispensable tener en cuenta lo expresado por Espinoza (2011), quien manifiesta lo siguiente:

Lejos de identificar el derecho de la responsabilidad civil como un “derecho de daños”, lo entiendo como una “técnica de tutela civil” de las situaciones jurídicas de los sujetos de derecho (...). La responsabilidad civil surge en el momento (patológico) de la lesión de las situaciones jurídicas y, como consecuencia de ello, se origina –además– el estado de sujeción del patrimonio del dañante (u obligado) respecto de la víctima (o beneficiario) a efectos de pagar la indemnización correspondiente. (pp. 45-46)

Teniendo en cuenta las definiciones propuestas anteriormente, en el apartado subsiguientes procederemos a presentar los tipos de responsabilidad admitida por la legislación nacional vigente.

B. Tipos de Responsabilidad

También denominados sistemas o clases de responsabilidad civil, en la doctrina tradicional, y son dos: contractual y extracontractual. En la legislación civil, la responsabilidad civil ha sido clasificada en dos tipos, la primera que es contractual se encuentra en el Libro de Obligaciones, bajo el título de inexecución de obligaciones y la responsabilidad extracontractual encontramos en Fuentes de las Obligaciones bajo el título expreso de responsabilidad extracontractual.

B.1. Responsabilidad Civil contractual

Este tipo de responsabilidad civil supone una obligación concreta, preexistente, formada por la convención de las partes y que resulta violada por una de ellas; por lo que, la culpa contractual es un efecto de la obligación (Bustamante, 1997, p. 85).

Torres, sostiene que la responsabilidad civil contractual está referida a:

la obligación del deudor de indemnizar a su acreedor por los daños que le ha causado con el incumplimiento o cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de una obligación concreta preexistente, la cual tiene origen en un contrato o en cualquier otro acto jurídico (...). (2016, p. 354).

B.2. Responsabilidad Civil extra contractual

Esta clase de responsabilidad es independiente de una obligación preexistente y consiste en la violación no de una obligación concreta sino de un deber genérico de no dañar; siendo así, la culpa extracontractual es fuente de una obligación nueva (Bustamante, 1997, p. 85).

Sobre el particular, Torres manifiesta que la responsabilidad civil extracontractual *“proviene de la infracción del deber genérico que rige por el mero hecho de que ser humano convive en sociedad”*. (2016, p. 355).

B.3. Diferencia entre Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual

La distinción fundamental entre ambos aspectos de la responsabilidad civil reside en que en un caso el daño es resultado del incumplimiento de una obligación anticipadamente acordada, y en el otro supuesto daño se genera a partir del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a los demás. Esta diferencia justifica las diferencias

de matiz en la regulación legal de ambos aspectos de la responsabilidad civil. (Taboada, 2013, p. 36)

- *Comentario del autor*

Teniendo en cuenta lo hasta aquí abordado, podemos señalar que el tipo de responsabilidad civil que se presenta en el tema de nuestra investigación, es el de una *responsabilidad civil extracontractual*; por cuanto provienen de un deber genérico de no dañar por parte del Estado en perjuicio de aquellos aportantes que no pudieron cumplir con el plazo mínimo legal establecido por Ley.

C. Funciones de la Responsabilidad Civil

A nivel de la doctrina nacional, la responsabilidad civil cuenta con tres funciones claramente delimitadas:

- i) Es *satisfactiva* en cuanto al perjudicado, pues busca una reparación satisfactoria por el daño generado;
- ii) Es *sancionadora* cuando el autor del daño, a quien se le aplica la obligación de resarcir a la víctima por el daño; y
- iii) Es *disuasiva de actividades*, en cuanto a la sociedad, toda vez que se busca motivar comportamientos preventivos de los daños y desincentivar el comportamiento dañoso en la población.

Lo común en cuanto a las funciones precitadas es la función distributiva de costos de los daños ocasionados (Espinoza, 2003, p. 40). Aparte de las funciones señaladas previamente, la responsabilidad civil cumple dos funciones: i) de incentivación o desestimación de actividades y ii) es preventiva (Fernández, 1996, p. 196); de ello se puede construir que la “función integral” de la responsabilidad civil tiene que ser satisfactiva, sancionadora y disuasiva, de lo contrario su función estaría vacía de contenido (Pantoja, 2019).

Esta forma de entender de la “*función tridimensional de la responsabilidad civil*”, se correlaciona con el “*principio de la reparación integral*” consistente en que toda persona que padece un daño

(cualquiera sea su modalidad) debe ser resarcida en su integridad, pues la reparación se satisface en función a la magnitud del daño causado. En ese sentido, la doctrina comparada señala que la reparación se mide de acuerdo con la extensión del perjuicio. Debe ser, pues, integral (Ripert & Boulanger, 1965, p. 188); este principio se le denomina reparación plena o integral (Orgaz, 1967, p. 120).

En nuestro medio, la doctrina nacional considera que en la actualidad, prácticamente todos los sistemas de responsabilidad extracontractual otorgan una importancia prioritaria al objetivo de colocar materialmente a la víctima, en la medida de lo posible, en el estado en que se encontraba antes del daño: la responsabilidad extracontractual tiene una función reparativa antes que punitiva o vindicativa, teniendo como principio general el de la reparación plena o integral; agrega que el principio general que rige casi unánimemente en esta materia consiste en que la víctima debe ser resarcida por todo el daño que se le ha causado (Manzanares, 2008, p. 138).

D. Elementos de la Responsabilidad Civil

D.1. Antijuricidad

Cuando se dice que una conducta es antijurídica, es porque

el hecho cometido es "ilícito", al ser contrario no solo a las normas jurídicas, sino también a las normas de convivencia como la equidad, la honestidad, el orden público, las buenas costumbres, por lo que toda acción ilícita es cometida con intención de causar daño, sea de relevancia civil o penal que, al fin y al cabo, es ilícito (Pantoja, 2019).

En base a la glosa citada, podemos apreciar que este requisito es un aspecto relevante dentro de la estructura de los hechos ilícitos que causan una responsabilidad civil, ilicitud que resulta notoria y manifiesta, pues ocasiona un daño como resultado de un comportamiento prohibido, no permitida por el sistema jurídico y como tal ilícito y antijurídico, y quien sufra daño debe ser resarcido.

Como quiera que la antijuridicidad tiene que ver con la vulneración normativa, el acto antijurídico versa sobre *“una infracción a la ley que causa daño a otro y que obliga a la reparación a quien resulte responsable en virtud de imputación o atribución legal del perjuicio”* (Bustamante, 1997, p. 109). Por tanto, el daño merecerá la calificación de antijurídico cuando transgrede un interés tutelado por el Derecho (Naveura, 2006, pp. 48-49); ya que la antijuridicidad no se limita a la transgresión de normas legales o a estipulaciones de carácter contractual, sino que dichas vulneraciones a normas abiertas y a directrices también quedan incluidas en ella (Zavala, 2014, p. 315).

La doctrina nacional suele expresar que un comportamiento es antijurídico, *“no solo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico”* (Taboada, 2015, p. 36). Adicionalmente, se precisa que esta categoría hace alusión a aquel elemento objetivo que, transgrediendo un deber legal u obligación contractual causa un daño a otro. Téngase en cuenta lo manifestado por Torres quien indica que la antijuridicidad consiste:

“en un proceder que infringe un deber jurídico preestablecido en una norma o regla de derecho y que causa daño a otro, obligando a su reparación a quien resulte responsable en virtud de una imputación o atribución legal del perjuicio” (2016, pp. 118-119).

En el sistema de responsabilidad civil extracontractual se presentan dos categorías de antijuridicidad, las cuales procederemos a comentar en las líneas subsiguientes.

- i) Antijuridicidad Típica, es la que surge cuando el comportamiento se encuentra prohibido específicamente en la norma jurídica, sea de forma expresa o tácita; y
- ii) Antijuridicidad Atípica o Genérica, se presenta cuando el comportamiento se encuentra prohibido por el ordenamiento

jurídico. Sobre dicho tipo de antijuricidad, un grupo de especialistas señala que, en cuanto a las conductas atípicas, “a pesar de no estar reguladas en esquemas legales, la producción de las mismas viola o contraviene el ordenamiento jurídico” (Taboada, 2015, p. 37).

Finalmente, podemos señalar que un comportamiento conducta es antijurídica no solo cuando lesiona una norma prohibitiva, sino además cuando afecta o lesiona el sistema jurídico en su totalidad, generando con ello la obligación jurídica de reparar el daño por el acto ilícito infringido.

- *Comentario del autor*

En base a la información presentada en las líneas anteriores, podemos señalar que el actuar del Estado en contra de los aportantes que no cumplieron con el plazo mínimo legal establecido por Ley, deviene en antijurídico debido a que se ha efectuado la vulneración de los artículo 1°, 2° inciso 16) y 10° de la Carta Magna; y, también de otras normas que se encuentran plasmadas en una serie de documentos internacionales, tales como el artículo 26° de la Convención de Derechos Humanos, los cuales protegen al trabajador independiente que busca acceder a una pensión de jubilación.

D.2. Daño

D.2.1. Concepto

El término “*daño*” (del latín *demere*) significa “*menguar*”, siendo entendido dicha expresión como “*el detrimento*” o menoscabo a un interés jurídicamente protegido por el ordenamiento legal. En el ámbito de la responsabilidad civil, el daño “*es la condición y objeto de responsabilidad civil*” (Barros, 2006, p. 215), donde el juicio de responsabilidad se activa sólo como reacción a un hecho injusto, dando lugar a una indemnización en beneficio de aquella persona perjudicada por el daño. (Pantoja, 2016)

En palabras de Alessandri, el daño alude a *“todo detrimento, perjuicio, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc.”* (1981, p. 210); mientras que Larenz manifiesta que el daño *“es el menoscabo que una determinada persona sufre en sus bienes vitales o en su patrimonio”* (1958, p. 215), el mismo que es resarcible cuando *“en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima”* (Tamayo, 1986, p. 5).

El daño causado, como elemento esencial de la responsabilidad civil, -a decir de Pantoja- se configura jurídicamente como *“un supuesto de responsabilidad civil, así se trate del ámbito contractual o extracontractual, pues de lo contrario no existiría ningún sustento para el nacimiento de la obligación legal de indemnizar”* (2019).

A nivel de la doctrina nacional, el daño es definido por Osterling como *“aquel detrimento, perjuicio o menoscabo que sufre una persona por la inejecución de una obligación, que para ser reparado debe ser cierto, no eventual o hipotético, de ahí que es sinónimo de perjuicio”* (Osterling, 1985).

Adicionalmente a las definiciones señaladas en los párrafos precedentes, debemos indicar que la posición doctrinaria más relevante, define el daño jurídicamente indemnizable como *“toda lesión a un interés jurídicamente protegido, sea un daño generado de una responsabilidad contractual o extracontractual, pues solo cuando se haya causado un daño se habría configurado jurídicamente un supuesto de responsabilidad civil”* (Pantoja, 2016).

En ese orden de ideas, cuando se trata de responsabilidad extracontractual, el daño debe ser resultado del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a otro; contrariamente a este tipo de responsabilidad, en la responsabilidad civil contractual, el daño deberá ser consecuencia del incumplimiento de una

obligación previamente celebrada entre los intervinientes; dicho incumplimiento puede ser total, parcial tardío o defectuoso. Por lo expuesto hasta aquí, podemos apreciar que, el daño es el factor determinante y fundamental en la responsabilidad civil (contractual o extracontractual); ello es así porque, en el campo de la responsabilidad civil no puede existir hecho jurídico ilícito que genere responsabilidad civil sin daño.

D.2.2. Categorías del Daño

Habiendo presentado en el apartado anterior algunas definiciones (a nivel de la doctrina nacional y comparada) sobre el daño, procederemos a presentar la clasificación clásica del daño, la cual es catalogada en daño patrimonial y extrapatrimonial.

D.2.2.1. Daño Patrimonial

Serán daños patrimoniales las lesiones a los derechos patrimoniales.

En la doctrina existe uniformidad en que hay dos categorías de daño patrimonial, las cuales son de empleo tanto en el ámbito contractual como extracontractual: el daño emergente y el lucro cesante.

Respecto al daño emergente, debemos indicar que categoría es entendida como *“la pérdida patrimonial efectivamente sufrida”* (Taboada, 2000, p. 42). En tanto, Le Tourneau considera que esta categoría es entendida como toda pérdida, gasto, erogación o *“disminución del patrimonio”* (Le Tourneau, 2004, p. 70) generado como consecuencia del daño padecido por la víctima.

En opinión de Torres Maldonado (2019), el daño emergente involucra *“aquellos perjuicios efectivamente producidos o aquellos que, de manera razonable, se producirán con ocasión del hecho*

generador del daño y que importan una disminución en el patrimonio de la víctima”.

Así, podrán catalogarse como daño emergente *“todos aquellos activos que han salido o indefectiblemente saldrán del patrimonio de la víctima, en virtud de la situación nociva padecida por el damnificado”* (Rojas, 2015, p. 47).

Para establecer si un rubro constituye un daño emergente, es conveniente aplicar la metodología propuesta por Friedrich Mommsen, denominada como *teoría de la diferencia*, en el sentido de cotejar el estado actual del patrimonio de la víctima con aquel en que dicho patrimonio se encontraría si el hecho dañoso se hubiese efectuado.

Y es que el daño emergente es la diferencia que se genera en el activo del patrimonio de un individuo, como resultado del ilícito civil, entre su valor original (anterior al hecho que se reprocha) y el valor actual (posterior al mismo hecho). Esta diferencia matemática es la que determina el monto del resarcimiento por este concepto (Rodríguez, 1999, p. 291).

Cabe advertir que el daño emergente deberá ser resarcido, aunque no se hubiera generado el desembolso del costo para su reparación, por ejemplo, por falta de recursos de víctima, pues *“la base jurídica real de la acción resarcitoria está fundamentada en una pérdida patrimonial”* (Tamayo, 2007, p. 839).

De otro lado, por el lucro cesante la doctrina considera que esta referida a *“la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir”* (Taboada, 2000, p. 42). En ese orden de ideas, en el lucro cesante importa *“la pérdida de una utilidad previamente inexistente que el sujeto presumiblemente conseguiría de no haberse verificado el daño”* (Campos, 2014, p. 102).

Señala Torres Maldonado (2019), que en el lucro cesante no se identifica con el mero “*ingreso*”, sino con la ganancia o utilidad que se venía percibiendo. De manera similar a lo señalado por el precitado autor, De Trazegnies (1988) indica lo siguiente:

(...) debe advertirse que el lucro cesante no es el ingreso bruto dejado de percibir sino la ganancia frustrada; y si bien el daño impide que se produzca el ingreso, también es verdad que en muchos casos –no siempre, por lo que cada caso debe ser estudiado en particular– esto conlleva igualmente que ciertos gastos no se tengan que realizar. Por tanto, el lucro cesante será el ingreso bruto frustrado menos los gastos que no ha sido necesario realizar. (p. 42)

En base a lo señalado en las glosas precedentemente, vemos que el “*lucro*” es el ingreso menos los gastos (los cuales son aquellos que se requieren abonar para mantener la fuente del ingreso y para producir el ingreso). Si se resarce con el “*ingreso*”, se incurre en el error de considerar que dicho “*ingreso*” se produce inevitablemente para el damnificado, sin necesidad de que este contribuya a generarlo (León, 2016, pp. 60-61).

En consecuencia, al momento de realizar la cuantificación del lucro cesante, se debe descontar del ingreso bruto todos los gastos de sostenimiento en los que incurre la propia víctima, así como para con su familia; es decir, sus gastos personales y mantenimiento de su familia (Torres, 2019). Asimismo, tratándose de un ingreso a una persona jurídica, corresponderá deducir a dicho ingreso, los gastos que permiten lograr tal utilidad.

Las dos categorías descritas anteriormente se emplean en ambos sistemas de responsabilidad civil, las cuales son reconocidas legalmente en el texto civil. Por tanto, el artículo 1321° del acotado

dispositivo normativo con relación a la responsabilidad civil contractual prescribe lo siguiente:

Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución (...).

De manera similar, con relación a la responsabilidad extracontractual el artículo 1985° señala expresamente lo siguiente:

La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido.

Evidentemente, cuando el artículo precitado hace alusión a los resultados que nacen de la acción u omisión generadora del daño “*está aludiendo directamente a la pérdida patrimonial sufrida efectivamente por la conducta antijurídica del autor o coautores, es decir, a la noción de daño emergente*” (Taboada, 2000, p. 42). De esta manera, queda corroborado que en el sistema jurídico peruano el daño patrimonial abarca las categorías previamente citadas, ya sea en el ámbito extracontractual y contractual.

Asimismo, cabe precisar que no basta la generación de un daño, ya que se requiere además la relación de causalidad. Así como la concurrencia de los respectivos factores de atribución. No obstante, debe quedar claro que, si no existe daño corroborado, no se presentara ninguna clase de responsabilidad civil.

D.2.2.2. Daño Extrapatrimonial

El daño extrapatrimonial *“tiene por objeto un interés no patrimonial, vale decir, relativo al bien no patrimonial”* (Vásquez, 2002, p. 201). Además de lo señalado anteriormente, Taboada considera que serán daños extrapatrimoniales:

las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como en el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses jurídicamente protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales (2000, p. 43).

Dentro de esta categoría, se incorporan al *“daño a la persona”* y al *“daño moral”*, donde unos consideran que se trata de categorías sinónimas, mientras que para otros son categorías distintas. En las líneas siguientes procederemos a explicar dichas categorías.

D.2.2.2.1. Daño Moral

Se entiende por daño moral a *“la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la víctima”* (Taboada, 2000, p. 43). No obstante, la doctrina dispone que para hablar de daño moral debemos referirnos a la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo, es decir *“aprobado por la conciencia social, en el sentido de la opinión común predominante en una determinada sociedad en un momento histórico determinado y por ende considerado digno de la tutela legal”*. (Taboada, 2000, p. 43)

Como consecuencia de este concepto de daño moral como una afectación a los sentimientos considerados socialmente

legítimos y aceptables, es que se limita el ámbito de aplicación del daño moral a los sentimientos que tenemos por los miembros de nuestra familia, por cuanto *“se considera que respecto de los mismos nuestros sentimientos son considerados socialmente dignos y legítimos y por ende merecedores de protección legal”* (Taboada, 2000, p. 43). Esta condición esencial del daño moral fluye del artículo 1984° de nuestro texto sustantivo, que a la letra dice: *“El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”*.

No obstante, autorizada doctrina nacional considera que este tipo de daño no se agota jurídicamente en los sentimientos por los integrantes de la familia, sino también en cualquier otro sentimiento considerado digno y legítimo.

Por ende, los especialistas consideran que se debe interpretar el sentido del artículo 1984, que hace alusión tanto al detrimento ocasionado a la propia víctima como a su familia. Del mismo modo, consideran los especialistas que el artículo acotado debe ser interpretado sistemáticamente con el artículo 215°, el cual versa sobre el tema de la violencia como vicio de la voluntad. Al efectuarse la interpretación de dichas normas, vemos que el sistema jurídico busca tutelar los sentimientos por los integrantes de nuestra familia, como por cualquier otro individuo, siempre que lo justifiquen las circunstancias, por tratarse de sentimientos considerados dignos de tutela legal. Por lo tanto, el artículo 215° del citado dispositivo legal, prescribe a la letra lo siguiente:

Hay intimidación cuando se inspira al agente el fundado temor de sufrir un mal inminente y grave en su persona, su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o en los bienes de unos u otros. Tratándose de otras personas o bienes,

corresponderá al juez decidir sobre la anulación, según las circunstancias.

Igualmente, los especialistas consideran que los sentimientos que se tutelan legalmente sobre el concepto de daño moral, no sólo son aquellos que tenemos por otros individuos, sean estos integrantes de nuestra familia o no, sino también por nosotros mismos, en función a nuestra propia identidad y escala de valores.

En resumidas cuentas, el daño moral es pues la afectación a cualquier sentimiento del agraviado considerado socialmente legítimo. En el campo de la responsabilidad civil contractual, el artículo 1322 se restringe a indicar “*el daño moral cuando el se hubiere irrogado también es susceptible de resarcimiento*”, sin hacer ninguna alusión al posible significado de este tipo de daño. No obstante, se considera que debe aplicarse el mismo significado del daño moral en la responsabilidad civil extracontractual, por ser el mismo concepto en ambos supuestos.

D.2.2.2.2. Daño a la Persona

Sobre este tipo de daño debemos señalar previamente, que este es aceptado únicamente en el ámbito extracontractual, tal y como lo prescribe el artículo 1985° del texto sustantivo.

Según Taboada, esta categoría puede ser definida como:

la lesión a la integridad física del sujeto, por ejemplo, la pérdida de un brazo, una lesión severa que produzca parálisis, etc., o una lesión a su aspecto o integridad psicológica, mientras que para otros el daño a la persona constituye la frustración del proyecto de vida (2000, p. 45).

En base a lo esbozado en la glosa anterior, podemos apreciar que el daño a la persona puede ser entendido como aquel tipo de daño, el cual es inherente al ser humano tales como la vida, la salud, la libertad y otros de naturaleza similar. Sobre el particular, la doctrina especializada manifiesta que este tipo de daño “*se define por su pertenencia a los daños de tipo extrapatrimonial debido a que los bienes que lesionan no son patrimoniales*” (Esquivel et al., 2013, p. 133).

Finalmente, cabe indicar que, en los casos de fijación del monto de responsabilidad, dependiendo del derecho la indemnización podrá basarse en una suma dineraria o en otros actos que puedan proteger el derecho en cuestión.

- *Comentario del autor*

Habiendo presentado este elemento de la responsabilidad civil extracontractual, así como sus categorías (Daño Patrimonial y Daño Extrapatrimonial), es preciso señalar que para el presente caso existiría daño, cuando se no se permite el acceso a la seguridad social, es decir la no devolución de sus aportes; causándole una vulneración a su derecho patrimonial.

Ahora bien, debemos indicar que el tipo daño que se presenta a aquí, es carácter *patrimonial*, específicamente se presenta un *lucro cesante*, ello debido a que con el aportante obligatorio del Sistema Nacional de Pensiones dejó de percibir la devolución de sus aportes por no haber cumplido el requisito legal de años de aportación para su jubilación.

D.3. Nexo Causal

D.3.1. La relación causal en la responsabilidad civil extracontractual

La relación de causalidad, es entendida en el sentido que debe existir una vinculación de causa-efecto, es decir, de antecedente - consecuencia entre el comportamiento antijurídico del responsable

del daño y el daño generado al agraviado, pues de lo contrario no existirá responsabilidad civil extracontractual y no surgirá la obligación legal de indemnizar.

Esto significa que el daño causado debe ser el resultado de la conducta antijurídica cometida por el autor para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual. De igual forma, ello se presenta en el campo de la responsabilidad civil contractual, pues el daño generado al acreedor debe ser resultado inmediato y directo del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor.

La relación de causalidad es pues un requisito general de la responsabilidad civil, tanto en el ámbito contractual como extracontractual. La diferencia reside en que mientras en el campo extracontractual la relación de causalidad debe entenderse según el criterio de la causa adecuada, en el ámbito contractual la misma deberá entenderse bajo la óptica de la causa inmediata y directa.

D.3.2. La noción de Causa Adecuada

Pues bien, conviene formularse la siguiente interrogante *¿cuándo se debe entender que una conducta es causa adecuada de un determinado daño?* Ante dicha interrogante, los especialistas sostienen lo siguiente: *“para que una conducta sea causa adecuada de un daño es necesario que concurren dos factores o aspectos: un factor in concreto y un factor in abstracto”* (Taboada, 2018, p. 98).

El primero de los factores, es decir factor *in concreto*, debe entenderse en el sentido de una relación de causalidad física o material, lo cual quiere decir que el daño causado debe ser consecuencia fáctica o material de la conducta antijurídica del responsable. No obstante, no basta la existencia de este factor, se requiere además del factor comentado en las líneas anteriores, de la concurrencia del factor *in abstracto* para que haya una relación de

causalidad adecuada. Dicho factor debe entenderse en los términos siguientes:

la conducta antijurídica abstractamente considerada, de acuerdo a la experiencia normal y cotidiana, es decir, según el curso normal y ordinario de los acontecimientos, debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado. Si la respuesta a esta interrogante es negativa, no existirá una relación causal, aún cuando se hubiere cumplido con el factor in concreto. Es pues necesaria la concurrencia de ambos factores para que se configure una relación de causalidad adecuada. (Taboada, 2018, p. 99).

En ese orden de ideas, es evidente el sentido de la noción de causa adecuada, la cual es de aplicación obligatoria para los casos de responsabilidad civil extracontractual, por haber sido plasmado en el artículo 1985 del Código Civil. *No basta con establecer si una conducta ha causado físicamente un daño, pues es necesario también determinar si esa conducta abstractamente considerada es capaz de producir ese daño de acuerdo al curso ordinario y normal de los acontecimientos.*

D.3.3. Las fracturas causales y la concausa

Ahora bien, el tema de la relación de causalidad no se agota en la noción misma de causa adecuada, sino que es necesario precisar todas las figuras y supuestos que se presentan en torno a este aspecto fundamental de la responsabilidad civil, para poder entender la mecánica de la relación de causalidad dentro del sistema de responsabilidad civil extracontractual. En tal sentido, resulta fundamental determinar las nociones de fractura causal o causa ajena, la de concausa y aquella de pluralidad de causas, reguladas sucesivamente en los artículos 1972, 1973 y 1983 del Código Civil.

D.3.4. Las Fracturas Causales

En lo concerniente a la noción de fractura causal, Taboada señala que la misma se configura

cada vez que un determinado supuesto se presenta un conflicto entre dos conductas o causas sobre la realización de un daño, el mismo que será resultado de una sola de dichas conductas (2018, p. 99).

Y es por ello que a la conducta que no ha llegado a causar el daño se le denomina *causa inicial*, mientras que a la conducta que sí llegó a causar el daño se le denomina *causa ajena*.

En ese orden de ideas, la doctrina especializada manifiesta que todo supuesto de fractura causal conlleva pues *“un conflicto entre la causa ajena y la causa inicial, siendo el daño consecuencia de la causa ajena y no existiendo ninguna relación de causalidad respecto de la causa inicial”* (Taboada, 2000, p. 60). Ello quiere decir, que la causa ajena es una herramienta jurídica para determinar que no existe responsabilidad civil a cargo del autor de la causa inicial justamente por haber sido el daño consecuencia del autor de la causa ajena.

En otras palabras, cada vez que se le pretenda imputar a una persona una responsabilidad civil extracontractual por la supuesta producción de un daño, el supuesto autor tendrá la posibilidad de liberarse de dicha responsabilidad; siempre y cuando se demuestre que el daño ocasionado fue resultado no de su comportamiento, sino de una causa ajena, o lo que es lo mismo de otra causa (es decir, bien se trate de cualquiera de los supuestos contemplados en el artículo 1972° del texto sustantivo).

En las líneas siguientes presentaremos cada uno de los supuestos señalados anteriormente:

a) *Caso fortuito o fuerza mayor*

A decir de García (2018), el caso fortuito o fuerza mayor “es un evento que exonera totalmente al autor aparente del daño”. Agrega el citado autor que el caso fortuito o fuerza mayor y responsabilidad civil:

son conceptos irreconciliables: o bien el daño se deriva del comportamiento de alguien, y no hay fuerza mayor; o bien, al contrario, el daño ha sido provocado por la fuerza mayor y no existe nexo de causalidad con la conducta del agente (García, 2018).

Por su parte, Pantoja respecto al caso fortuito o fuerza son:

(...) acontecimientos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles para el deudor o responsable y, desde luego, independientes de su voluntad; constituye un acontecimiento no previsible ni evitable que impide a que el responsable actúe con la diligencia debida; en esa línea, se sostiene que es el acontecimiento indiferente del hecho del deudor, no previsible o por lo menos no evitable, por efecto necesario del cual el deudor se ha encontrado en la imposibilidad de cumplir total o exactamente la obligación, siendo sus características el de imprevisibilidad e irresistibilidad (...); es un acontecimiento no previsible, pero a la vez, irresistible cuyo efecto dañoso no podía evitarse por las medidas de precaución que racionalmente eran de esperar, precisamente porque son acontecimientos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles (2019, p. 165).

Un sector de la doctrina comparada sostiene que el caso fortuito: *es el acontecimiento que, aunque no descendente de culpa precisa del hombre, se podría relacionar así sea indirectamente con la iniciativa humana; de modo que existiría*

una motivación de responsabilidad en cuanto a la asunción del riesgo asumido por el agente (Josserand, 1950, p. 593).

En el Perú, la legislación civil dispone que el caso fortuito o fuerza mayor en materia contractual es la causa no imputable, *“consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”* (artículo 1315°); tratándose de la responsabilidad extracontractual en su vertiente objetiva, cuando el daño es a consecuencia de la utilización de *“un bien riesgoso o peligroso o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa”* (artículo 1970°), *“el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue a consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño”* (artículo 1972°).

En la redacción del artículo 1972 del texto sustantivo, no se observa diferencia alguna sobre el al caso fortuito y la fuerza mayor, más bien se considera como términos sinónimos, asignándoles incluso similares efectos para la exoneración de responsabilidad cuando en la producción del daño se ha presentado una fuerza extraña determinante, imprevisible e inevitable, presupuestos que libera de responsabilidad.

b) El hecho determinante de tercero

Si el hecho de tercero es la única causa del daño, se quiebra también el nexo causal, pues la imputación física se efectuó de forma errónea por cuanto el hecho se atribuyó a un sujeto el que verdaderamente lo ejecutó: fue un tercero quien lo produjo y no a quien se le atribuye (Martínez & Martínez, 2003, p. 253). Para un sector de la doctrina, *“el hecho de tercero solo tiene poder liberatorio si reúne los requisitos del caso fortuito o fuerza mayor, es decir, cuando es imprevisible e irresistible para el causante del daño”* (García, 2018).

En términos generales, para que el hecho de tercero destruya el nexo de causalidad se pueden requiere los siguientes requisitos: i) que el hecho de tercero sea la única causa del daño; ii) que haya certeza que el daño es imputable a un tercero, así no esté plenamente identificado; iii) que no haya vínculo de dependencia con el presunto causante; iv) que no haya sido provocado por el ofensor presunto y v) que sea irresistible e imprevisible (Velásquez, 2013, p. 518).

c) *El hecho determinante de la propia víctima*

El hecho determinante de la víctima, está identificada como *“la causa extraña que con mayor frecuencia se alega por los accionados, quienes como argumento de defensa para excluirse de responsabilidad imputan el resultado del daño al comportamiento de aquella”* (García, 2018).

Este supuesto opera cuando el hecho de la víctima es la causa exclusiva del evento dañoso, por ende, se convierte en una circunstancia que exonera de responsabilidad al supuesto agente dañoso, pues rompe el nexo causal necesario entre el comportamiento de este y el resultado ocasionado.

Teniendo en cuenta lo señalado, Medina indica sobre este supuesto lo siguiente:

(...) exonera de responsabilidad al agente dañoso porque es una causa extraña o ajena. El agente dañoso aporta una causa física en la generación del daño a la que se niega relevancia jurídica; dicho en sede de responsabilidad civil, no es causa jurídica porque carece de rango atributivo. Para el agente dañoso, tan ajeno resulta el daño debido a una fuerza mayor como el debido a la culpa exclusiva de la víctima. En ambos casos, nos hallamos ante un factor imprevisible, o previsible pero inevitable; son causas ajenas a su actuación.

Esto significa simplemente que el hecho aportado en exclusiva por la víctima es para el agente dañoso, una fuerza mayor que no ha podido resistir ni superar para evitar la producción del daño. (2003, pp. 142-143)

En tal caso, los daños sufridos por la propia víctima habrá que imputársele solo a ella, porque el daño que uno se causa a sí mismo no es daño en sentido jurídico, pues nadie puede favorecerse de sus propios errores, ni de sus exclusivos hechos dañosos, por eso, en tales supuestos, se exime de responsabilidad al supuesto autor del daño. El agente queda exonerado totalmente porque –aunque pueda parecer lo contrario– no ha existido un hecho generador de responsabilidad por su parte.

De tal forma que, en dichos casos, el daño no será resultado del responsable de la causa inicial, el cual que no será responsable civilmente, por ser el mismo, resultado de una causa ajena.

Con relación a los conceptos de fuerza mayor y caso fortuito, debemos indicar que se trata de nociones con las mismas particularidades, toda vez que son eventos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles, con la única distinción sobre el surgimiento del evento, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 1315° de la codificación civil vigente.

Las fracturas causales son invocadas siempre y cuando el autor de un determinado comportamiento consiga demostrar que, no generado el daño, por ser el mismo, consecuencia de otra causa.

Igualmente, es preciso indicar que, para poder tener una exacta visión de las fracturas causales, no debe confundirse el aspecto de la culpabilidad del sujeto de la conducta, con el aspecto objetivo de

la relación causal, pues no interesará que el autor de la causa inicial haya actuado con dolo o culpa.

Por otro lado, en todos los supuestos de fractura causal debe dejarse de lado el análisis del aspecto subjetivo del autor de la conducta de la denominada causa inicial, pues lo único relevante es que el daño ha sido consecuencia de una conducta o evento ajeno y distinto, bien se trate de caso fortuito, de fuerza mayor, de hecho de tercero o del hecho de la propia víctima.

Por ello es que la doctrina especializada manifiesta que las fracturas causales deben ser invocadas cuando se le atribuya a una persona una responsabilidad civil por un daño que no ha ocasionado, habiendo sido el mismo resultado de un evento o conducta ajena.

De lo expuesto, se infiere que no sólo que en todo supuesto de fractura causal, no existirá responsabilidad civil a cargo del autor de la causa inicial, sino que si la fractura causal es un supuesto de caso fortuito, fuerza mayor o hecho de la propia víctima no quedará configurado ninguna responsabilidad civil, a excepción que se trate del supuesto de hecho determinante de tercero, en el que el tercero será el responsable civilmente por haber generado el daño.

Asimismo, debe también señalarse en forma expresa que cuando decimos que la conducta del sujeto que no ha causado el daño debe denominarse "*causa inicial*", no estamos haciendo referencia a que dicha conducta haya causado algún tipo de daño distinto, sino que la expresión "*causa inicial*" debe entenderse en el sentido de conducta que no ha causado daño alguno, utilizándose la expresión "causa" justamente para poder distinguirla de la conducta que sí causó el daño y que se denomina por ello mismo "causa ajena".

D.3.5. Concausa

En las líneas siguientes abordaremos el concepto de concausa, que es de suma importancia en la aplicación de la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual, con el objetivo apropiadamente dicho sistema

En ese orden de ideas, en los casos de fractura causal suele presentarse un conflicto entre dos comportamientos: una que no genere el daño y otra que sí llega a ocasionarlo. Contrariamente a ello, en los casos de concausa, prescrito en el artículo 1973° del texto sustantivo, la situación es diferente, por cuanto en este caso *“el daño siempre es consecuencia de la conducta del autor, pero con la contribución o participación de la propia víctima, tratándose de un supuesto totalmente distinto al de la fractura causal”* (Taboada, 2000, p. 65).

Evidentemente, estaremos hablando de concausa cuando la persona lesionada coopera (con su propia conducta) con el proceder del autor a la realización del daño. El daño no se deriva de la conducta del autor, sino que el propio perjudicado ha cooperado objetivamente a la ejecución del mismo, el cual no se hubiera originado de no mediar la conducta de la víctima.

Asimismo, es preciso indicar que en los hechos es con mucha frecuencia es difícil distinguir cuándo estamos ante una fractura causal y cuándo concausa. Sobre el particular, Taboada ha indicado que sólo existe un criterio para distinguir ambas figuras será el plantearse la siguiente interrogante: *¿La conducta de la víctima por sí misma es suficiente para la producción del daño?* Ante la interrogante formulada, el citado autor señala que, si la respuesta resulta ser afirmativa, nos estaremos refiriendo a una fractura causal y; si es negativa, será un supuesto de concausa, por cuanto además de la conducta del afectado se requiere la conducta del autor (Taboada, 2000, p. 71).

Por último, debemos indicar que el efecto jurídico de la concausa es la reducción de la indemnización a cargo del autor en consideración al grado de participación de la víctima. Dicha reducción deberá de ser determinada por el juez según las circunstancias de cada caso concreto en particular, según lo establece expresamente el artículo 1973 del Código Civil.

- *Comentario del autor*

Teniendo en cuenta lo abordado hasta aquí, debemos indicar que el *nexo causal o relación de causalidad*, se cumple por el solo hecho de que estos aportantes, fueron afiliados al sistema nacional de pensiones.

D.4. Factor de atribución

D.4.1. Introducción

Sobre este elemento de la responsabilidad civil, Torres (2016) asevera lo siguiente:

el factor de atribución es la razón suficiente para atribuir a un sujeto la obligación de reparar un daño. El factor de atribución puede ser subjetivo (la culpa) u objetivo (el riesgo, abuso de derecho, etc.). (p. 327).

En tanto, Pantoja (2018), señala que el factor de atribución es:

(...) el riesgo creado para la producción del daño, no se pretende en el caso de los daños causados a través de bienes o actividades riesgosas o peligrosas que no exista culpa del autor, pues ello sería ilógico, lo que se pretende es hacer abstracción de la culpa o no sea totalmente intrascendente para la configuración de un supuesto de responsabilidad civil extracontractual que debe acreditarse además de la relación causal la calidad de bien o actividad riesgosa.

El citado autor, señala también que este requisito:

(...) constituye el fundamento del deber de indemnizar, ya sea contractual o extracontractualmente; y en este orden de ideas existen factores de atribución subjetivos constituidos por el dolo o culpa; y factores de atribución objetivos constituidos por el uso de bienes o por la realización de actividades riesgosas o peligrosas, que por el simple hecho de ser titular de determinadas situaciones jurídicas se les considera objetivamente prescindiendo del criterio de la culpa. (Pantoja, 2018)

En las líneas siguientes, procederemos a analizar lo concerniente a los distintos factores de atribución requeridos para la existencia de un supuesto de responsabilidad civil extracontractual y consecuentemente para el nacimiento de la obligación legal de indemnizar a la persona agraviada.

D.4.2. Factores de Atribución Subjetivos y Objetivos

En nuestra legislación civil, existen dos sistemas de responsabilidad civil extracontractual: el sistema subjetivo y el sistema objetivo, cada uno de ellos construido o fundamentado sobre distintos factores de atribución. En ese orden de ideas, nuestro texto sustantivo vigente el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual se encuentra plasmado en el artículo 1969°; mientras que, el sistema objetivo se encuentra incorporado en el artículo 1970° del citado cuerpo normativo.

D.4.2.1. Factor de Atribución Subjetivo

El artículo 1969° del texto civil prescribe lo referente a la *“responsabilidad subjetiva”*, señalando que *“aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”*.

De acuerdo a la redacción del artículo precedente, los verbos rectores de la responsabilidad subjetiva causante del daño es

actuar con “*dolo*” o “*culpa*”, una vez demostrado ello, da lugar a una indemnización, que en palabras De Trazegnies significa:

(...) hacer lo necesario para que aquel que fue dañado quede como si hubiera sido indemne, es decir, no dañado; por tanto, indemnizar no quiere decir pagar una suma de dinero, sino simplemente reparar, cualquiera que sea la forma que adquiera la reparación (1988, p. 115).

Empero, las maneras de reparación del daño pueden ser, “*de un modo, compensando el menoscabo sufrido por un medio equivalente en dinero y, de otro modo, restituyendo o restableciendo materialmente el estado de cosas existente antes de ocurrido el daño*” (Pantoja, 2019).

El dispositivo legal señalado precedentemente nos da los presupuestos de la responsabilidad extracontractual en su vertiente subjetiva como regla general, mediante el cual, quien causa un daño, sea en forma culposa o dolosa, responde por el daño causado, presumiéndose la culpa y el dolo en tanto se pruebe lo contrario. Dicha presunción es *iuris tantum*, ya que el supuesto responsable podrá superar dicha presunción si acredita que no ha cometido dolo o culpa de su parte (Arias-Schreiber, 1991, p. 164).

En ese supuesto se da la “*inversión de la carga de la prueba*”, porque el dolo no se presume, necesita ser probado, siendo que el derecho clásico diferencia tres categorías del dolo: i) como vicio de la voluntad; ii) como deliberado propósito de incumplir una obligación asumida, configurando el dolo contractual; y iii) como deliberado propósito de causar daño, configurando el *animus nocendi* (Fernández, 2010, p. 45).

El sistema de la responsabilidad civil dispone tres formas de indemnización a saber:

i. Indemnización *in natura* o *in pecunia numerata*: Consiste en

recibir un *quid* que integre, o sea, que restituya en su identidad y puntualidad una situación alterada (Mosset, 1982, p. 241). Este tipo de indemnización busca restablecer el bien jurídico lesionado, restituyendo al afectado el bien que ha sufrido menoscabo. Asimismo, esta forma de indemnización presenta como característica principal que el resarcimiento del daño se realiza materialmente, es decir, se intenta poner al afectado en la misma situación en que se encontraba antes de padecer el menoscabo (Manzanares, 2008, p. 263).

- ii. Indemnización como renta: Consiste intrínsecamente en el pago de una renta periódica por el responsable a la víctima (Zavala, 1990, p. 443). La característica esencial de este tipo de indemnización radica en la permanencia y por recaer en necesidades básicas y cotidianas de la vida del damnificado y de quienes dependen de él, pues no solo contempla el interés de la víctima o víctimas, sino también el del autor del acto ilícito (Rey de Castro, 1972, p. 338). Este tipo de indemnización, por lo general, está referido cuando una persona sufre un daño como consecuencia de un accidente de trabajo; ante estos supuestos podría establecerse una renta vitalicia o permanente para la víctima, en caso de que el afectado sufra una incapacidad permanente de trabajo; nuestro sistema jurídico no establece posibilidad alguna para este tipo de indemnización, pero que sí podría aplicarse, teniendo en cuenta el principio de reparación integral, buscando así la *restitutio in integrum* para la víctima.
- iii. Indemnización por el equivalente en dinero: Es la más común en el sistema jurídico que consiste en fijar una determinada indemnización por el daño causado, cuyo valor que ha de resarcirse a la víctima permita una equivalencia a la sustitución que procure aproximarse al objeto dañado. Cabe indicar que la jurisprudencia nacional ha señalado ciertos lineamientos uniformes reconociendo la relevancia que tiene el dinero para la fijación del monto indemnizatorio, cuando se incurre en

responsabilidad contractual o extracontractual.

D.4.2.2. Factor de Atribución Objetivo

El artículo 1970° del texto Civil dispone la “*responsabilidad objetiva*”, señalando que “*aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo*”.

La responsabilidad objetiva se funda en el daño que requiere de un daño injustamente causado, que procura una reparación integral para la víctima, aunque en la producción del daño no haya mediado culpa de aquel a quien la ley le atribuye la responsabilidad de reparar las consecuencias producidas, debido a que responde en función a que el daño causado se haya producido empleando un bien riesgoso o peligroso, o en el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, sea causado por el propio agente infractor o por el dueño del bien riesgoso o peligroso, o el empleador de quien realiza una función riesgosa o peligrosa.

La doctrina considera que en esta clase de responsabilidad presenta la figura de la culpa virtual del agente por el solo hecho de utilizar un bien riesgoso o peligroso, o de realizar una actividad riesgosa o peligrosa. Esta postura -según lo detalla Arias-Schreiber- “*está en función a que solo se requiere establecer la relación causal y si se produce un daño por los motivos especificados en su texto, el causante responderá haya o no habido dolo o culpa*” (Arias-Schreiber, 1991, p. 168).

La nota esencial en la responsabilidad objetiva está enmarcada en el empleo de los términos “*bien riesgoso o peligroso*” y “*actividad riesgosa o peligrosa*”. Dichas expresiones, podrían ocasionar confusión, en consideración a que el concepto de actividad peligrosa es por su propia naturaleza un concepto relativo, por lo que la interpretación que se le dé debe basarse en criterios

objetivos, teniendo en cuenta las ventajas y desventajas que representan los bienes riesgosos y peligrosos, así como las actividades riesgosas y peligrosas.

Sin embargo, lo que queda claro es que cuando se habla de responsabilidad objetiva, se refiere a la *teoría del riesgo*, donde el bien con el cual se realiza determinada actividad genera beneficios muy significativos para la sociedad, pero a la vez existe un riesgo latente y potencial por el uso de ese bien; ejemplo de ello tenemos a los automóviles y toda aquella maquinaria motorizada o no que por su naturaleza es riesgosa y peligrosa. La doctrina expresa que, en la teoría de la distribución del riesgo, la sociedad asume el riesgo teniendo dos criterios: i) que se debe distribuir el daño entre los que más tienen; y ii) distribuirlo entre todos en general sin interesar el aspecto económico.

- *Comentario del autor*

En base a lo manifestado en los párrafos precedentes, podemos indicar que para el presente trabajo de investigación el *factor de atribución será subjetivo*, el cual está plasmado en el artículo 1969° de nuestro código civil.

Entonces, el factor de atribución sería la omisión del Estado peruano en emitir una norma legal en el cual se regule la devolución de aportes para aquellos ex trabajadores aportantes obligatorios al SNP que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación para su jubilación (artículo 1° del Decreto Ley N° 25967).

Asimismo, este requisito se cumple también al no tener en cuenta el precedente vinculante (Caso Muelle Flores) emitido por la CIDH, en el extremo de que se ha vulnerado el derecho propiedad, así como el derecho al acceso a la seguridad social; las cuales son tuteladas por nuestra carta magna en los artículos 2° inciso 16) y 10°, respectivamente. Respecto a las razones de la vulneración de

los derechos constitucionales acotados, ya nos hemos pronunciado a detalle en el numeral 2.1.4 del presente marco teórico

Por último, se cumple este requisito debido al no cumplimiento de los principios del Derecho Previsional, siendo estos el Principio de Universalidad, Progresividad y no regresividad.

2.2. Marco conceptual

2.2.1. Antijuricidad

Ortiz & Pérez señalan que la antijuricidad es el *“Principio en virtud del cual son antijurídicas todas aquellas conductas injustas o ilícitas”* (2004, p. 59).

2.2.2. Caso Fortuito

“Causa de incumplimiento de las obligaciones caracterizada por su indeterminación, pues es desconocida, y la interioridad, debido a que tiene su origen en un vicio interno de la obligación” (Ortiz & Pérez, 2004, p. 77).

2.2.3. Daño

“En el ámbito de la responsabilidad civil, consiste en el resultado del acaecimiento de un hecho en virtud del cual se genera una lesión, detrimento o menoscabo en un derecho subjetivo o interés legítimo de una persona. Puede ser consecuencia tanto de la falta o defecto en el cumplimiento de una obligación (esfera contractual) como de la violación del deber general de no dañar (esfera extracontractual).”

El daño puede tener proyección sobre el ámbito patrimonial o sobre el extrapatrimonial, dependiendo de cuál sea el derecho subjetivo o bien jurídico objeto del daño, u Detrimento o destrucción de los bienes a diferencia del lucro cesante”. (Casado, 2009, p. 242)

2.2.4. Daño Emergente

Esquivel et al señala que el daño emergente es *“la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito”* (2013, p. 133)

2.2.5. Factor de Atribución

“Es el elemento que permite imputar la responsabilidad a determinado sujeto debido a que el mismo ha actuado con dolo o culpa (criterios subjetivos) o con un bien o conducta riesgosa o peligrosa (criterios objetivos)” (Esquivel et al, 2013, pp. 430-431).

2.2.6. Jubilación

Régimen establecido en muchas legislaciones a efectos de que todos los trabajadores, o todos los ciudadanos (según el sistema adoptado), al llegar a una edad determinada y variable según los países, en que se supone que no pueden trabajar o que no han cumplido su deber social en la materia, o cuando sin llegar a esa edad se invalidan para el trabajo, disfruten de una renta vitalicia (también variable según los diversos regímenes) que les permita atender a sus necesidades (Cabanellas, 1996, p. 842).

2.2.7. Lucro Cesante

Esquivel et al señala que el lucro cesante *“se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado” (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito”* (2013, p. 133)

2.2.8. Nexo Causal

“Es la relación causa efecto que debe existir entre un acto u omisión ilícito civil y el daño ocasionado por el mismo, para que surja la responsabilidad y, por tanto, el deber de indemnizar” (Ortiz & Pérez, 2004, p. 209).

2.2.9. Oficina de Normalización Previsional (ONP)

Organismo del Estado peruano encargado de la administración del Sistema Nacional de Pensiones.

2.2.10. Pensión

Del latín *pensio*, -mis. Cantidad que se asigna a uno por méritos propios o servicios propios o extraños, o bien por pura gracia del que la concede. Es la prestación económica (en dinero) otorgada, periódicamente (mes con mes), por una institución de seguridad social a una persona física asegurada o a sus causahabientes, al reunir los requisitos señalados por la legislación correspondiente. (Instituto de Investigación Jurídicas, 1994, p. 323)

2.2.11. Principio de igualdad

Sobre el particular, Basualdo afirma lo siguiente: “De acuerdo con este principio, se debe dar el mismo trato a todas las personas que se encuentren en la misma situación, y a la inversa, debe darse un trato distinto y adecuado a cada circunstancia a las personas que se encuentran en situaciones distintas”. (2013, p. 163).

2.2.12. Principio de internacionalidad

El principio de internacionalidad se presenta cuando *“una persona y particularmente un trabajador y su familia, que se desplaza de un país a otro por razones de trabajo o por cualquier otra causa, deben tener derecho a recibir las prestaciones de la Seguridad Social allí donde se encuentren y a añadir a su récord de trabajo o cotizaciones el tiempo de trabajo acumulado en otros países para no sufrir una reducción de sus pensiones u otros derechos, cuando este requisito es exigible”*. (Rendón, 2008, p. 106).

2.2.13. Principio de progresividad

Basualdo señala que este principio *“(...) involucra que los beneficios de la seguridad social deben crearse paulatinamente y*

elevar progresivamente los beneficios más allá de los niveles mínimos de protección". (2013, p. 164).

2.2.14. Principio de unidad

Anacleto señala que el principio de unidad "(...) *presupone que todas las prestaciones de la seguridad social deben ser suministradas por una sola entidad o por un sistema de entidades entrelazadas orgánicamente y vinculadas a un sistema único de financiación*". (1998, p.13).

2.2.15. Responsabilidad Civil

"Consiste en el deber de resarcir a la víctima de una conducta indebida, con motivo y en la medida de los daños sufridos por aquélla, u reparar el daño causado". (Casado, 2009, p. 713)

2.2.16. Seguro social

Fajardo afirma que la seguridad social es catalogada como *"un sistema de protección frente a las contingencias humanas, que procura elevar el nivel de vida del individuo y bienestar colectivo - a través de la retribución de la renta"*. (1992, p. 21).

CAPITULO III MARCO METODOLÓGICO

3.1. Hipótesis central de la investigación

Ante el no cumplimiento de la exigencia legal de aportes regulada por Ley, por parte de los aportantes obligatorios afiliados al (SNP), el mecanismo de tutela sería la indemnización económica por parte del Estado Peruano, siguiendo la teoría de la responsabilidad civil extra contractual.

3.2. Variable e indicadores de la investigación

A decir de Tamayo, las variables se utilizan *“para designar cualquier característica de la realidad que pueda ser determinada por observación y que pueda mostrar diferentes valores de una unidad de observación a otra”* (2004). Además de lo acotado debemos indicar que según su interrelación, las variables pueden clasificarse en *variables independiente y dependiente*. La primera es definida como: *“Es la supuesta causa de la variable dependiente. Constituye la variable manipulada, que se encuentra bajo control del experimentador”* (Abanto, 2015, p. 41), en tanto la segunda, es *“Es aquella que se altera en forma concomitante con los cambios o variaciones en la variable independiente”* (Abanto, 2015, p. 41).

Por otro lado, los indicadores son: *“una característica de la realidad que se presta a la medición, resultado de la definición operativa de un concepto”* (Giroux y Tremblay, 2004). Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, presentamos nuestras variables e indicadores en el siguiente cuadro de operacionalización de variables.

PROBLEMA	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES
¿Es posible que el Estado Peruano indemnice económicamente a los aportantes obligatorios afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990 concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967?	Ante el no cumplimiento de la exigencia legal de aportes regulada por Ley, por parte de los aportantes obligatorios afiliados al (SNP), el mecanismo de tutela sería la indemnización económica por parte del Estado Peruano, siguiendo la teoría de la responsabilidad civil extra contractual.	Variable Independiente (V _i) Ante el no cumplimiento de la exigencia legal de aportes regulada por Ley, por parte de los aportantes obligatorios afiliados al (SNP) Variable Dependiente (V _d) Mecanismo de tutela sería la indemnización económica por parte del Estado Peruano, siguiendo la teoría de la responsabilidad civil extra contractual.	<ul style="list-style-type: none"> • Situación actual del sistema nacional de pensiones • Problemática actual respecto a los aportes de los afiliados al SNP que no cumplen los requisitos establecidos por ley. • Tipo de responsabilidad • Elementos de la responsabilidad civil extracontractual • Modificación a la Ley N° 19990, a fin de que los aportantes que no cumplan con los requisitos mínimos puedan recibir una indemnización.

3.3. Métodos de la Investigación

Se entiende por métodos de investigación a aquellos “(...) procedimientos que se apliquen para lograr los objetivos que los investigadores se proponen en su planteamiento de la problemática, para lograr su meta deseada. El método independiente del objeto al que se aplique, tiene como objetivo solucionar problemas”. (Custodio, 2008). En las líneas subsiguientes presentaremos los métodos empleados a lo largo de esta investigación, los cuales son:

3.3.1. Métodos Lógicos

A. Método Inductivo

Mediante el método inductivo, se “utiliza premisas particulares para llegar a una conclusión general” (Arrieta, s/f). En ese sentido, dicho método fue empleado durante el desarrollo del marco teórico, así como en la elaboración los resultados y discusiones de la presente investigación, siendo posteriormente plasmadas las ideas más resaltantes en las conclusiones y recomendaciones.

B. Método Deductivo

El método deductivo *“usa principios generales para llegar a una conclusión específica”* (Arrieta, s/f). En consecuencia, al emplearse este método nos ha permitido alcanzar los objetivos del trabajo en la obtención de las conclusiones de la investigación.

C. Método Analítico - Sintético

Método empleado principalmente en la labor de procesamiento de la información de toda la documentación recopilada. Siendo posteriormente consignada en los apartados más relevantes de nuestra investigación, mediante un análisis minucioso y detallado de la misma; siempre teniendo presente la hipótesis que se desea comprobar (Bernal, 2006, p. 56).

3.3.2. Método Empírico

A. Método de Observación Científica

“La observación como método científico hace posible investigar el fenómeno directamente, en su manifestación más externa, en su desarrollo, sin que llegue a la esencia del mismo, a sus causas, de ahí que, en la práctica, junto con la observación, se trabaje sistemáticamente con otros métodos o procedimientos como son: la medición y el experimento. Por supuesto, para llegar a la esencia profunda del objeto se hace necesario el uso de los métodos teóricos”. (Custodio, 2008).

Teniendo en cuenta la glosa citada, vemos pues que este método, el cual forma parte del método empírico, nos permitió investigar la problemática de la realidad social, mediante los expedientes judiciales, los cuales nos permitió elaborar nuestro problema de investigación, el cual resulta ser un fenómeno social descrito y analizado directamente (observación), empleando para ello la legislación, doctrina, así como los antecedentes del tema en cuestión, etc.

3.3.3. Métodos Específicos de la Investigación Jurídica

A. Método Sistemático

Método que consiste en *“extender a la norma bajo interpretación los principios o conceptos que fluyen claramente del contenido de otras normas y que, en la interpretada, no son ostensibles”* (Rubio, 2001, p. 269). La aplicación de dicho método puede ser apreciada a lo largo de nuestra discusión, donde fue empleada para interpretar, en base a los principios de universalidad y progresividad, el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

B. Método Dogmático

Método mediante el cual recurrimos tanto a la doctrina nacional y extranjera, el Derecho Comparado y la jurisprudencia (Ramos, 2007, p. 112 y 113). La aplicación de dicho método puede ser apreciada a lo largo de nuestro marco teórico y discusión de resultados.

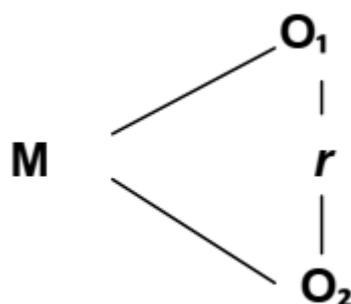
3.4. Diseño o esquema de la investigación

Abanto considera que el diseño de investigación es *“una estructura u organización esquematizada que adopta el investigador para relacionar y controlar las variables de estudio”* (2015, p. 37). Sobre el particular, debemos indicar que nuestro trabajo de investigación es un diseño *no experimental, transversal y correlacional*.

- *No experimental*: El estudio del fenómeno es de acuerdo a su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2014, p. 148). Por su diseño en la presente investigación se empleará no experimental, toda vez que las variables de la investigación no van a sufrir ninguna variación.
- *Transversal*: *“Los diseños de investigación transeccional o transversal recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único. Su propósito es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado”*. (Hernández, Fernández & Batista, 2014, 154). En base a lo señalado anteriormente, buscamos recolectar información dentro de

un periodo específico (2011 – 2017), con la intención de verificar la relación existente entre las variables de estudios (V_i y V_d).

- *Correlacional*: Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, en la presente investigación se empleó el diseño correlacional, mediante el cual el investigador “*examina la relación o asociación existente entre dos o más variables, en la misma unidad de investigación o sujetos de estudios*” (Abanto, 2015, p. 38). En ese sentido, el esquema de dicho diseño es el siguiente:



DONDE:

M : Muestra

O₁ : Variable Independiente

O₂ : Variable Dependiente

r : Relación de las variables de estudio

3.5. Población Muestral

La población muestral se halla conformada por diez (10) expedientes judiciales archivados, los cuales fueron tramitados ante los Juzgados Especializado de Trabajo – Contencioso Administrativo del Distrito Judicial del Santa, durante el periodo 2011 al 2017. Cabe advertir que, dichos procesos fueron seguidos en contra de la ONP, entidad adscrita al Ministerio de Economía y Finanzas, encargada de otorgar las pensiones de jubilación a los aportantes del Sistema Nacional de Pensiones.

Respecto al tipo de muestreo empleado, debemos indicar que el muestreo fue *no probabilístico*. En este tipo de muestreo “*la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de causas relacionadas con las*

características de la investigación o conforme los propósitos del investigador” (Hernández, Fernández & Batista, 2014, p. 176).

3.6. Actividades del proceso investigativo

- Primera etapa. Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno (artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, que vulnera los derechos fundamentales al acceso a la seguridad social de los aportantes obligatorios que no cumplieron con la exigencia legal de aportes), orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

- Segunda etapa. También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos sobre el tema en investigación, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente del marco teórico, que facilitó la identificación e interpretación de los datos recolectados.

- Tercera etapa. Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de profundidad orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir, los aportantes obligatorios que no cumplieron con la exigencia legal de aportes, exigido por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, lo cual quedó documentado en los expedientes judiciales que se utilizaron como muestra.

3.7. Técnicas e instrumentos de la investigación

En la actualidad, en la investigación científica existe una serie de técnicas o instrumentos de investigación para la recolección de información en el trabajo de campo o de una determinada investigación. Dichas técnicas e instrumentos son usadas de acuerdo a los métodos y el tipo de investigación a emplearse. (Bernal, 2006).

En ese orden de ideas, técnicas de investigación son aquellos “*medios por los cuales el investigador procede a recoger información requerida de una realidad o fenómeno en función a los objetivos del estudio*” (Sulcaray, 2012, p. 82). Mientras que por instrumentos de investigación son “*los recursos, herramientas o medios utilizados para recabar los datos, estos se seleccionan a partir de la técnica elegida*” (Sulcaray, 2012, p. 82). En ese orden de ideas, para la presente investigación se tuvo en cuenta las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

TÉCNICA	INSTRUMENTO
OBSERVACIÓN <i>Es la técnica de recolección de datos a través de la percepción directa de los hechos educativos.</i>	GUÍA DE OBSERVACIÓN <i>Es un instrumento específico de recolección de datos, que su aplicación requiere el uso de la técnica de observación. Consiste en un listado de ítems por aspectos que guían la observación del comportamiento de los sujetos del proceso o la situación del hecho motivo de investigación</i>
ANÁLISIS DE DOCUMENTOS <i>Consiste en el examen cualitativo de los documentos</i>	GUÍA ANÁLISIS DE DOCUMENTOS <i>Es un instrumento que permite captar información valorativa sobre los documentos técnicos y administrativos relacionados con el objeto motivo de investigación, a través de la aplicación de la técnica de análisis de documentos.</i>

Fuente: Abanto, W. (2015). *Diseño y Desarrollo del Proyecto de Investigación. Guía de Aprendizaje*. Trujillo: Universidad Cesar Vallejo.

Teniendo en cuenta la tabla presentada anteriormente, para la presente investigación fueron empleados la *guía de observación* y la *guía de análisis de documentos*, como instrumento de investigación. Mediante el primer instrumento se buscó verificar los principales inconvenientes que se vienen presentando los aportantes a la SNP (demandantes) en los procesos judiciales tramitados ante los Juzgados de Trabajo – Contencioso

Administrativo de la Corte Superior de Justicia del Santa, a fin de que la ONP (entidad demandada) pueda otorgarle su pensión de jubilación. Mientras que por el segundo instrumento, se buscó captar información relevante de los fallos de los procesos judiciales (a nivel de primera y segunda instancia) seleccionados como población muestral, los cuales fueron emitidos por los magistrados de los mencionados juzgados.

3.8. Procedimiento para la recolección de datos

Para el procedimiento de la recolección de datos se recurrió a las bibliotecas de las Universidades privadas y nacionales de Chimbote y de Nuevo Chimbote.

Por otro lado, se acudió a los Juzgados Especializado de Trabajo – Contencioso Administrativo del Distrito Judicial del Santa, durante el periodo 2011 al 2017, a fin de seleccionar los expedientes judiciales relativos al tema materia de investigación, los cuales pasamos a detallar:

- 1) Expediente N°: 02481-2014-0-2501-JR-LA-04;
- 2) Expediente N°: 02481-2014-0-2501-JR-LA-04;
- 3) Expediente N°: 00164-2011-0-2501-JR-CI-02;
- 4) Expediente N°: 00569-2015-0-2501-JR-LA-04;
- 5) Expediente N°: 01546-2015-0-2501-JR-LA-07;
- 6) Expediente N°: 2840-2011-0-2501-JR-LA-03;
- 7) Expediente N°: 03067-2015-0-2501-JR-LA-07;
- 8) Expediente N°: 3332-2013-0-2501-JR-LA-07;
- 9) Expediente N°: 01543-2015-0-2501-JR-LA-04; y
- 10) Expediente N°: 1375-2011-0-2501-JR-LA-04.

Posteriormente, se procedió a efectuar la construcción del marco teórico y marco conceptual, así como la elaboración de la parte introductoria de nuestro trabajo de investigación. En ese sentido, y teniendo en cuenta que la información fue catalogada y consignada en los respectivos apartados de nuestra investigación, procedimos a efectuar contrastar los resultados, efectuándose luego las conclusiones y recomendaciones.

Teniendo en cuenta lo mencionado líneas arriba, se elaboró un proyecto de ley, el cual está referido a la indemnización económica por parte del estado peruano a favor de los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

Por consiguiente, con la referida propuesta legislativa se pretende tutelar el bienestar de los trabajadores dependientes afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), con la finalidad de que estos puedan mejorar su calidad de vida y no queden desamparados como en la actualidad viene sucediendo.

3.9. Técnicas de procesamiento y análisis de los datos

Habiendo señalado previamente las técnicas e instrumentos de investigación; así como el procedimiento para recolectar los datos los cuales han sido precisados en los numerales precedentes, procederemos a detallar las técnicas de procesamiento y análisis de los datos. Arias manifiesta que en esta sección *“se describen las distintas operaciones a las que serán sometidos los datos que se obtengan: clasificación, registro, tabulación y codificación si fuere el caso”* (2012, p. 111). En base a lo expuesto precedentemente, las técnicas de procesamiento y análisis de datos que fueron empleadas son:

3.9.1. Corte y Clasificación de los datos

Hernández et al, (2014, p. 440) señalan que este tipo de técnica está orientada a la revisión, manejo y clasificación de los textos seleccionados, para posteriormente elegir las partes o segmentos más importantes del mismo, los cuales son necesarios para su planteamiento y unidad conceptualmente. Teniendo en cuenta ello, dicha técnica fue aplicada al momento de extraer e identificar ideas centrales e importantes de la doctrina nacional e internacional con relación al trabajo de investigación planteado.

3.9.2. Metacodificación de los datos

Bajo esta técnica de procesamiento “*se examina la relación entre las categorías sugeridas por estudios previos (marco teórico) para descubrir otras potencialmente nuevas y temas*” (Hernández et al, 2014, p. 440). En ese sentido, la técnica acotada necesita de un grupo de unidades o datos, así como de un conjunto de categorías determinadas.

En ese sentido, la presente técnica se aplicó al momento de obtener los datos con los cuales se ha desarrollado la presente tesis, tales como las sentencias judiciales emitidas por la Corte Superior de Justicia del Santa, citas textuales (doctrina), normas jurídicas, tesis, información de páginas Web, etc. Siendo las mismas de calidad, puesto que se han extraído del sistema judicial integrado, libros, revistas, tesis, etc.

CAPITULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Precisiones Previas

Como bien sabemos los objetivos son de suma relevancia para la investigación, *“ya que constituyen la guía, el derrotero por donde va a transitar la investigación”* (Javib et al, s/f). Asimismo, es preciso indicar que los objetivos en una investigación, permiten establecer preliminarmente que resultados se esperan de la investigación.

Lo expuesto en la parte final del párrafo precedente, guarda relación con lo señalado por Gallo & González (2000), quienes se manifiestan que *“los objetivos de la investigación consisten en decir de forma clara y concisa qué es lo que se pretende obtener y qué hacer con los resultados de la investigación”*. En consecuencia, los resultados deben responder exactamente a los objetivos que se hayan planteado y deben aclarar si certifican o no las hipótesis de trabajo (Javib et al, s/f).

Teniendo en cuenta lo manifestado en los párrafos anteriores, somos de la opinión que la secuencia de presentación de los resultados debe estar organizado de acuerdo a cada uno de los objetivos trazados en la investigación. En tal sentido, el presente capítulo estará organizado por los resultados obtenidos en los objetivos específicos (OE) (Ver numerales 4.2, 4.3 y 4.4), para luego dar pase a los resultados obtenidos en el objetivo general (OG) (Ver numeral 4.5).

4.2. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N° 01 (OE₁)

OE₁: “Verificar si se estaría causando alguna lesión, a los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones, que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones, para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967”.

4.2.1. Resultado N° 01

Se viene vulnerando el derecho fundamental al acceso a la seguridad social de los aportantes al sistema nacional de pensiones, por no haber cumplido con la exigencia legal de años de aportaciones, para obtener una pensión de jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

A. Discusión del Resultado N° 01

En base a la información contenida en nuestro marco teórico, podemos apreciar que a los trabajadores dependientes aportantes al sistema nacional de pensiones, que no han podido cumplir con la exigencia legal de años de aportaciones para obtener una pensión de jubilación en base a lo establecido en Decreto Ley N° 19990, se le ha vulnerado el derecho fundamental al acceso a la seguridad social, la misma que se encuentra amparada en nuestra Constitución, en el artículo 10°. Asimismo, dicho derecho fundamental se encuentra tutelado por textos internacionales, como es el caso del acotado artículo 26° de la Convención Americana de Derechos Humanos (Ver numeral 2.1.1.4.6).

En ese orden de ideas, debemos indicar que el acotado artículo, realiza una remisión directa a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA, de la cual ya nos hemos referido en nuestro marco teórico (ver numeral 2.1.1.4.5)

Además de lo acotado precedentemente, es preciso indicar traer a colación que el artículo 45.b) de la Carta de la OEA que protege al trabajador *“tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar”*.

Asimismo, el artículo XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre-OEA (CIDH), permite identificar el derecho a la seguridad social al referir que toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la

desocupación, de la vejez y de la incapacidad. Igualmente, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "*Protocolo de San Salvador*"

De igual forma, el artículo 22° de la Declaración Universal de Derechos Humanos; así como el artículo 25° de dicho texto internacional, se encargan de proteger el derecho a la seguridad social del trabajador, así como el derecho a un nivel de vida adecuado. Por su parte, el artículo 9° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) señala que "*el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social*".

Adicionalmente a lo ya indicado, y teniendo en cuenta lo señalado por el artículo 45° de la Carta de la OEA, en interpretado a la luz de la Declaración Americana y de los demás instrumentos mencionados, apreciamos que derecho a la seguridad social (específicamente el derecho a la pensión) busca proteger a la persona de eventualidades futuras, que de generarse ocasionarían consecuencias nocivas para la persona, por lo que se requiere la adopción medidas para protegerla.

Por lo tanto, *este derecho busca proteger al individuo de situaciones que se presentarán cuando éste llegue a una edad determinada en la cual se vea impedido (sea esta de forma física o mental) para obtener los medios de subsistencia necesarios para vivir un nivel de vida decoroso. Asimismo, no debemos olvidar que la seguridad social deberá ser ejercida de modo tal que garantice condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso de sus afiliados.*

Ahora bien, teniendo en cuenta lo descrito en los párrafos precedentes, debemos indicar que la pensión por jubilación derivada de un sistema de contribuciones o cotizaciones, es un parte de la seguridad social que tiene por objeto la satisfacción de las necesidades de subsistencia

económica para quien dejó de laborar. En ese orden de ideas, podemos manifestar que la pensión de jubilación resulta ser una especie de salario diferido del aportante; es decir, un derecho adquirido luego de una acumulación de cotizaciones y tiempo laboral cumplido.

Teniendo en cuenta lo afirmado anteriormente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “Comité DESC”) ha establecido en su Observación General No. 19 que *“el derecho a la seguridad social”* comprende la obtención y mantenimiento de prestaciones sociales, sin discriminación, con la finalidad de obtener protección, en diversas circunstancias. En particular por la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a la vejez.

Asimismo, en dicho documento, se indicó el contenido normativo del derecho a la seguridad social, el cual comprende *el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente; el derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales.*

Ahora bien, teniendo en cuenta lo esbozado anteriormente, y habiendo analizado las 10 sentencias de los siguientes expedientes judiciales: 1) 02481-2014-0-2501-JR-LA-04; 2) Expediente N° 02481-2014-0-2501-JR-LA-04; 3) Expediente: 00164-2011-0-2501-JR-CI-02; 4) Expediente: 00569-2015-0-2501-JR-LA-04; 5) Expediente: 01546-2015-0-2501-JR-LA-07; 6) Expediente: 2840-2011-0-2501-JR-LA-03; 7) Expediente: 03067-2015-0-2501-JR-LA-07; 8) Expediente: 3332-2013-0-2501-JR-LA-07; 9) Expediente: 01543-2015-0-2501-JR-LA-04; y 10) Expediente: 1375-2011-0-2501-JR-LA-04, los cuales han sido tramitados en la Corte Superior de Justicia del Santa, sobre la solicitud de la pensión de jubilación. De dichos fallos, se ha podido advertir que en efecto existen casos palpables de la denegatoria de la solicitud de pensión de jubilación de los aportantes obligatorios, las cuales fueron tramitadas vía proceso contencioso administrativo.

En ese orden de ideas, al examinarse dichos fallos (ver anexo Nro 3 del trabajo de investigación), hemos podido apreciar que el común denominador de la denegatoria es de no haber cumplido con la exigencia legal de los años de aportaciones. Sin embargo, si bien estos aportantes obligatorios del sistema nacional de pensiones, no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, también es cierto que cumplieron con una exigencia constitucional, el de cumplir con el requisito de la edad, el cual lo sustenta para acceder a la seguridad social, tal como esta enmarcado dentro del artículo 10° de la Constitución y de las normas supranacionales respecto al derecho a la seguridad social, citados en el marco teórico. Siendo así se advierte que en la legislación legal peruana existe un vacío legal respecto a dichos aportantes, generando con ello un grupo de esta población adulta de nuestro país no tenga acceso al Sistema Pensionario, así como al Sistema de Salud, aun cuando estos hayan aportado un número años inferiores al establecido como mínimo legal. Ante ello surge la siguiente interrogante: *¿Quién les devuelve sus años de aportación al SNP? ¿Quién se hace a cargo de los cuidados y atenciones médicas y económicas que este grupo de aportantes -que no cumplió el mínimo legal de años- necesita?* Lastimosamente, vemos que, a la fecha, el Estado no se pronuncia sobre ello. No existe hasta el momento, una forma de devolución de los aportes de aquellas personas que no cuenta con el mínimo de años requeridos por el D. Ley N° 19990, pero que con el transcurrir de a los años fueron aportando al SNP.

Desde nuestro punto de vista, consideramos que dicho requisito debe ser más flexible. Teniendo en cuenta, claro está, la documentación que pueda presentar el aportante para demostrar el número años de aportaciones. Toda vez que a la fecha se observan muchos casos (a nivel de sede judicial) en que los aportantes, logran demostrar que han laborado y cuentan con años de aportación menores al establecido por Ley. Pero, que al no contar con los 20 años, establecidos en el precitado dispositivo legal, sus demandas son declaradas Infundadas.

En ese sentido, consideramos que este accionar por parte de los operadores jurídicos, resulta una vulneración tanto al derecho a la seguridad social como al derecho a la propiedad, siendo esta última materia de comentario en el siguiente apartado.

4.2.2. Resultado N° 02

Se viene vulnerando el derecho fundamental a la propiedad de los trabajadores dependientes afiliados al sistema nacional de pensiones, por no haber cumplido con la exigencia legal de años de aportaciones, para obtener una pensión de jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

A. Discusión del Resultado N° 02

Del mismo modo en que se ha venido vulnerando el derecho al acceso a la seguridad de los trabajadores, también se ha vulnerado el derecho a la propiedad. Sobre el particular, la CIDH ha emitido una serie de pronunciamiento respecto a la trasgresión de dicho derecho fundamental, tal es el caso “*Cinco Pensionistas Vs Perú*” (Párrafo 173) o el caso “*Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*” (Párrafo 294), en donde dicha entidad supranacional ha presentado un concepto amplio de propiedad privada el cual comprende, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos “*como cosas materiales apropiables o como objetos intangibles, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona*” (CIDH, 2019)

Es de señalar que en los casos precitados, la CIDH señaló que se vulnero el derecho a la propiedad por la afectación patrimonial generada por el incumplimiento de los fallos judiciales *que pretendían tutelar el derecho a una pensión, el cual fue adquirido por las víctimas, de acuerdo a las normas legales vigentes de nuestro país.*

Refiriéndose a la vulneración del acotado derecho fundamental, la CIDH en el caso “*Muelle Flores Vs Perú*” (del cual ya nos hemos referido en nuestro marco teórico) expresa que:

[]los beneficios que se derivan de la seguridad social, incluido el derecho a una pensión de vejez, forman parte del derecho de propiedad y por tanto deben estar protegidos contra la interferencia arbitraria del Estado. El derecho a la propiedad puede cubrir aún las expectativas legítimas del titular del derecho, en particular cuando haya efectuado aportes en un sistema contributivo. Con muchísima más razón, cubre los derechos adquiridos una vez perfeccionadas las condiciones para obtener un beneficio tal como la pensión de vejez, más aún cuando ese derecho ha sido reconocido a través de una sentencia judicial. Complementariamente, entre el abanico de intereses protegidos por el derecho a la propiedad, los beneficios de la seguridad social adquieren particular importancia por su ya mencionado carácter alimentario y sustitutivo del salario.

En base a lo señalado, podemos demostrar que no solo el derecho al acceso a la pensión de los trabajadores dependientes afiliados a la SNP viene siendo vulnerado, sino también el derecho a la propiedad. En consecuencia, debe de protegerse de cualquier arbitrariedad por parte del Estado, a fin de que el trabajador dependiente pueda disfrutar totalmente de su derecho a la propiedad privada sobre los efectos patrimoniales de las aportaciones. Téngase en cuenta que estos aportantes, tienen derecho a la devolución de sus aportes, pues dichas sumas de dinero son de su propiedad. Más aún, si dichas aportaciones fueron realizadas a lo largo de su vida laboral, para obtener algún beneficio del estado.

En suma, debe indicarse que la denegatoria a la devolución de dichos aportes, vulneraría el acceso a la seguridad social y al derecho a la propiedad; derechos que fueron materia de análisis en el caso “*Muelle Flores Vs Perú*”, en el que se indemnizó al demandante por que cumplió los requisitos para su pensión. Contrariamente a ello, en el caso materia de investigación, los aportantes cumplen con tener la contingencia (es decir contar con el requisito de 65 años de edad),

requisito que resulta suficiente para concederle también una indemnización, en caso no hayan efectuado los aportes suficientes para cumplir con el plazo mínimo legal establecido.

Sin embargo, a la fecha el Estado Peruano, continua transgrediendo el derecho a la propiedad de los aportantes que no cumplieron con dicha exigencia legal para el otorgamiento de su pensión. Por lo tanto, el Estado no puede aducir que por el simple hecho de no cumplir con los requisitos exigidos para su pensión de jubilación, pueda adjudicarse sumas dinerarias que no le corresponden.

4.3. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N° 02 (OE₂)

OE₂: “Identificar los fundamentos jurídicos para que se otorgue una indemnización económica por parte el Estado Peruano a favor de los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967”.

4.3.1. Resultado N° 03

Los fundamentos jurídicos para que se otorgue una indemnización económica por el Estado peruano a los aportantes afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones regulados por artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990, para percibir una pensión jubilación son:

- a) Afectación al derecho de la dignidad de los aportantes al Sistema Nacional de Pensiones que no han podido cumplir con la exigencia legal de años regulados por el Decreto Ley N° 19990.*
- b) La vulneración a los derechos de la propiedad, acceso a la seguridad social e irrenunciabilidad de derechos (Arts. 2° inc. 16), 26° inc. 2) y el 10° de la Constitución); así como otras normas conexas.*

A. Discusión Del Resultado N° 03

Como sabemos, en el artículo 1° de la Carta Magna señala: *“la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad”*.

Teniendo en cuenta lo expresado en dicho articulado y efectuando una interpretación literal podemos manifestar que la protección y tutela de la subsistencia del ciudadano peruano es el deber del Estado, quien debe de proteger y estar a favor de los sectores más vulnerables, como es el caso de los aportantes obligatorios en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP). Asimismo, cabe indicar que el Estado está obligado por un mandato constitucional, así como por otros dispositivos supranacionales -los cuales han sido adscritos por el Perú en su momento- que se han encargado de proteger los derechos de los aportantes, a fin de que estos puedan tener ACCESO A LA SEGURIDAD SOCIA, ASÍ COMO A LA DEVOLUCIÓN DE SUS APORTES.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta también la vulneración del derecho a la propiedad, el cual se encuentra prescrito en el inciso 16) del artículo 2° de nuestra constitución, y sobre la cual ya nos hemos pronunciado en el resultado N° 02 de esta investigación. Del mismo modo, vemos que otro de los fundamentos jurídicos para que se otorgue la indemnización económica por parte del Estado, se debe también a la vulneración del artículo 10° del referido texto constitucional, el mismo que es concordante con el derecho a la dignidad.

En ese orden de ideas, el mencionado artículo 10° de nuestra Carta Magna, dispone que: *“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”*; entonces, existe una obligación del Estado Peruano de brindarle protección a los aportantes adscritos a la SNP. Sin embargo,

el mismo Estado Peruano está infringiendo su deber como Estado con lo que respecta este sector de la población, pese de la existencia de un mandato constitucional. Asimismo, el Estado viene vulnerando los principios de universalidad e integridad, los cuales se encuentran regulados en nuestra Carta Magna.

En ese orden de ideas, consideramos que *existe un incumplimiento de un mandato constitucional y a los principios constitucionales y sociales esbozados*, aunando los acuerdos adoptados y aportaciones efectuados por los contribuyentes al mencionado sistema pensionario. En consecuencia, consideramos necesario que se establezca una indemnización económica, es decir por la existencia de una responsabilidad de carácter extracontractual.

Dicha indemnización debe ser otorgada debido que en la actualidad el Estado peruano está contraviniendo un mandato constitucional, lo más lamentable es el derecho a una jubilación dejando en total desamparo y menoscabando a sus expectativas de vida de los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP), con la denegatorio de la solicitud de su jubilación, justificando dicha decisión con una ley de rango inferior prevista en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, exigiendo 20 años de aportación, lucrándose indebidamente con estos aportes efectuados; si bien es cierto, no cumplieron con la exigencia legal requerida para acceder a una pensión, también lo cierto es, que estos trabajadores aportaron durante toda su vida laboral para obtener una pensión o un beneficio que sustente su vejes; toda vez que, a la fecha no existe ningún dispositivo legal el cual permita la devolución de estos aportes a favor de este sector de la población vulnerable, en cambio en cuanto a los trabajadores independientes si es permisible, evidenciándose un trato discriminatorio, siendo pasible una indemnización económica, esto debido que como se ha señalado existe un mandato constitucional, la misma que no se está cumpliendo, frente esta situación es procedente una indemnización económica, con más razón que el trabajador ha realizado aportaciones mensualmente fruto

de su trabajo, la misma que son irrenunciables consagrados en el inciso 2° del artículo 26° de nuestra Carta Magna. Sumado ello, debe recordarse que con este accionar, el Estado Peruano también ha vulnerado el artículo 26° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual está referida a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la misma que ha sido mencionada a lo largo de nuestro marco teórico.

Por último, cabe indicar que, para la procedencia de la institución jurídica de la indemnización, deberá tenerse en cuenta lo señalado en los artículos correspondientes a la responsabilidad civil extracontractual (artículos 1969° del código civil y ss.), siendo necesario que se acredite los elementos de dicha institución jurídica, tal y como pasaremos a señalar en la discusión Nro 04 y que han sido materia de comentario en nuestro marco teórico (Ver numeral 2.1.5 y ss.)

4.4. Resultados obtenidos en relación al Objetivo Específico N°03 (OE₃)

OE₃: “Analizar y considerar si es correcto otorgarle una indemnización económica como medio de compensación idóneo para que el Estado Peruano retribuya a los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967”.

4.4.1. Resultado N° 04

Al transgredirse los derechos fundamentales al acceso a la seguridad social y a la propiedad, el Estado Peruano debe conceder una indemnización económica como medio de compensación idónea a los trabajadores obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones - SNP, por haber efectuado durante toda su vida laboral las aportaciones a dicho sistema, esto con la finalidad de obtener una futura pensión jubilación.

A. Discusión del Resultado N° 04

El Estado debe conceder una indemnización económica a este grupo de contribuyentes a la SNP. Para la procedencia de la indemnización se debe tener en cuenta los elementos de la responsabilidad civil (los mismos que han sido descritos en el marco teórico de esta investigación), los cuales pasamos sustentar en el siguiente cuadro:

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL			SUSTENTO
ANTI JURICIDAD			Vulneración al artículo 1°, 2° inciso 16) y 10° de la Carta Magna. Así como lo establecido en el artículo 26° de la Convención de Derechos Humanos y otras normas supranacionales que protejan al trabajador independiente que busca acceder a una pensión de jubilación.
DAÑO			El daño es el no ingreso a la seguridad social, es decir la no devolución de sus aportes; causándole una vulneración a su derecho patrimonial.
TIPOS DE DAÑOS	DAÑO PATRIMONIAL	DAÑO EMERGENTE	NO
		LUCRO CESANTE	Dejar de percibir la devolución de sus aportes por no haber cumplido el requisito legal de años de aportación para su jubilación.
	DAÑO EXTRAPATRIMONIAL	DAÑO MORAL	NO
		DAÑO A LA PERSONA	NO
NEXO CAUSAL O RELACIÓN DE CAUSALIDAD			Es el ser afiliado al sistema nacional de pensiones.
FACTOR DE ATRIBUCIÓN			La omisión del Estado el no regular con una norma legal la devolución de aportes obligatorios a los aportantes que no cumplieron con la exigencia legal de años. Asimismo, se cumple este requisito debido al no cumplimiento de los principios del Derecho Previsional, siendo estos el Principio de Universalidad, Progresividad y no regresividad.

Existen razones suficientes para que el Estado peruano indemnice a los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP); toda vez que, existe un mandato constitucional previsto en el artículo 10° de nuestra Carta Magna, en donde el Estado peruano se obliga de otorgarles el Seguro Social a todas personas sin distinción; asimismo, se cuenta con una serie de textos internacionales que tutelan el acceso al derecho a la seguridad social de los Trabajadores independientes, los cuales ya han sido materia de comentario en las discusiones precedentes, y que también han sido mencionados en nuestro marco teórico. Por tanto, si es que el Estado vulnera dichos derechos, estaremos ante un hecho que contraviene las normas, es decir devendría en antijurídico.

En ese orden de ideas, somos la opinión que el Estado Peruano tiene una obligación de indemnizar a los aportantes a la SNP. Sin embargo, no los está cumpliendo, atentando derechos fundamentales tales como el derecho a la seguridad social y derecho de propiedad.

En tal sentido, consideramos que, no puede dejarse de lado a los aportantes obligatorios, quienes vienen efectuando aportaciones al SNP, provenientes de sus remuneraciones. Si bien es cierto, dichos aportantes no alcanzaron los 20 años de aportaciones para su jubilación; pero tan bien es cierto, que estos trabajadores dependientes se les debe de otorgar una de indemnización económica equivalente a los aportes efectuados, con un pago único al momento de cesar. De esa manera el trabajador, al momento de la extinción de su vínculo laboral, puede optar otra forma de subsistencia en su vejez, ya que, el fin supremo del Estado peruano es el bienestar general de la sociedad, en especial este sector de la población que es muy vulnerables por su avanzada edad.

Adicionalmente a lo acotado, consideramos que el Estado Peruano no debe ser ajeno en conceder un beneficio a dicho sector de la población, pues resulta evidente que existe una lesión a los derechos sociales de

los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), lo cual -a nuestro modo de ver- viene generando un evidente daño patrimonial, debido a que en la actualidad un trabajador dependiente afiliado al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), no puede acceder a su pensión de jubilación, en consecuencia ha perdido su propio dinero proveniente de sus remuneraciones, la misma que es algo injusta.

En base a lo esgrimido en los párrafos anteriores, es pasible una indemnización, en este caso el Estado de peruano debe de indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), máxime teniendo en consideración que estos afiliados aportaron de sus remuneraciones, las mismas que son irrenunciables, esta indemnización debería ser conforme a los aportes efectuados a la (ONP), ya que el seguro social busca cubrir una contingencia, en este caso deben ser protegidos los adultos mayores por el Estado peruano, ya que en un Estado de derecho como el nuestro, todos los afiliados en el Sistema Nacionales de Pensiones deben ser tratados por iguales ante la ley, conforme está prevista en el inciso 2° del artículo 2° de nuestra Carta Magna en vigor.

Por último, debemos indicar que también resultaría posible que los aportantes puedan solicitar – de manera independiente- una indemnización por daños extrapatrimonial, toda vez que con la denegatoria se le está causando un daño moral y personal. El fundamento de dicho supuesto, estaría orientado a que este grupo de aportantes, (los cuales no cuentan con el número de años mínimos requeridos para acceder a una pensión de jubilación), al momento que se inscribieron y empezaron aportar tuvieron expectativas y el deseo de mejorar sus condiciones de vida; sin embargo, con la denegatoria se frustra estos proyectos de vida evidenciándose daño extra patrimonial. Aunado a ello debe recordarse que existe normatividad tanto a nivel nacional como supranacional que los protege, y que ha sido materia comentario anteriormente. No obstante, consideramos

que para los fines de la investigación este supuesto no será desarrollado in extenso, limitándonos únicamente a pronunciarnos respecto al daño patrimonial que sufre este grupo de aportantes a la SNP.

4.5. Resultado obtenido en relación al Objetivo General (OG)

Ahora bien, una vez que hemos presentado los resultados obtenidos en relación a cada uno de los objetivos específicos propuestos, en las líneas subsiguientes presentaremos el resultado obtenido respecto al objetivo general, el cual a la letra dice:

OG: “Proponer un proyecto de ley, a fin de que el Estado Peruano disponga indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, para su jubilación regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967”.

Dicho objetivo ha sido plasmado en el Resultado N° 05 que presentamos a continuación.

4.5.1. Resultado N° 05

Es pertinente proponer un proyecto de ley a fin de que el Estado Peruano disponga indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios, afiliados al (SNP) que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación, para su jubilación regulados por el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990.

A. Discusión del Resultado N° 05

Teniendo en cuenta lo abordado en nuestra investigación, y en base a los resultados presentados anteriormente, consideramos necesario proponer un proyecto de ley con la finalidad de que el Estado indemnice económicamente a los aportantes obligatorios, afiliados al SNP que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportación.

En base a lo expresado anteriormente, podemos advertir, en lo concerniente a los aportes obligatorios efectuados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), muchos de los peruanos de tercera edad afiliados en este sistema quedan frustrados sus sueños anhelados por no haber alcanzado los años de aportaciones para su jubilación prevista en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, concordante con el Decreto Ley N° 19990.

Respecto a lo señalado en el párrafo anterior, es necesario tener en cuenta -previamente- lo manifestado en el Informe mundial sobre la protección social 2017-2019 (OIT, 2017, pp. 83-84), en el que se señala:

las pensiones para las personas de edad constituyen el mecanismo más frecuente de protección social en el mundo, así el 68% de las personas que superan la edad de jubilación perciben una pensión (contributiva o no contributiva) (Vidal, 2019).

Asimismo, se ha señalado en el referido texto que los regímenes públicos, basados en la solidaridad y la cofinanciación, son ampliamente, *“la forma más generalizada de protección de los adultos mayores a nivel mundial”*. En ese orden de ideas, debe recordar que los sistemas de pensiones tienen como objetivo *“otorgar cobertura a todos los adultos mayores que lo requieran y que el monto alcance un nivel monetario adecuado”* (Vidal, 2019).

Por lo expuesto anteriormente, el nivel de suficiencia de las pensiones puede variar de una sociedad a otra por distintos factores, el estándar internacional mínimo planteado por el Convenio 102 OIT es del 40% de la remuneración de referencia. Al respecto, Vidal manifiesta lo siguiente:

(...) distintos instrumentos internacionales regulan la necesidad de realizar reajustes periódicos en función de criterios objetivos, como el costo de vida, y mediante procedimientos transparentes

establecidos por la legislación o prácticas nacionales (Vidal, 2019).

Si bien estos son los objetivos que se busca a nivel internacional. Debemos indicar que ello no se ha desarrollado a nivel nacional, pues -a nivel de políticas públicas-, las iniciativas promovidos por el poder ejecutivo y legislativo no han sido concretadas en propuestas de reforma estructural que recojan las experiencias ni mejores prácticas internacionales. Más aún, uno de los factores que ello no se pueda concretar, obedece a la situación de informalidad laboral en nuestro país, donde *“7 de cada 10 trabajadores laboran en condiciones de informalidad”* (Paitan, 2020). Ello significa que, *“del total de personas con 14 años de edad –o más– que están trabajando (PEA ocupada), la mayoría se encuentra en la informalidad”* (Paitan, 2020). En tanto, un grupo minúsculo, el cual está comprendido por los trabajadores privados y públicos, sí cuentan con el acceso al seguro social. En consecuencia, se evidencia que el Estado hasta la fecha no ha cumplido con las políticas N° 10 y 12 establecidas en el acuerdo nacional, las cuales están referidas a la Reducción de la Pobreza y el Acceso Universal a los Servicios de Salud y a la Seguridad Social, siendo uno de los principales obstáculos el aumento constante de la informalidad laboral en el país, lo cual repercutirá en un futuro en el trabajador peruano, al no permitirle acceder al seguro social.

Sobre el acceso a la seguridad social, resulta necesario traer a colación lo siguiente:

el porcentaje de población que supera la edad legal de jubilación y percibe una pensión de vejez en las Américas es el 86.2%, en América Latina el 70.8%7, mientras que en Perú es alrededor de la mitad (Vidal, 2019).

En base a la glosa citada, observamos que resulta sumamente evidente el déficit de cobertura subjetiva en Perú respecto de otros países de la región. Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, recordamos

también que el sistema de pensiones en el Perú está fragmentado, coexistiendo tres subsistemas (a la fecha): *i) el Sistema Privado de Pensiones (SPP); ii) el Sistema Nacional de Pensiones (SNP); y, iii) Pensión 65*. Subsistemas que fueron materia de comentario en el desarrollo de nuestro marco teórico (Ver numeral 2.1.3.3 y ss.). En base a lo desarrollado, podemos manifestar que estos tres subsistemas actúan en forma independiente y descoordinada, generando con ello el surgimiento de otros elementos que atentan contra la solidaridad y la equidad de su conjunto.

Teniendo en cuenta el panorama descrito precedentemente, resulta interesante lo señalado por Mesa, quien nos presenta las siguientes cifras respecto al acceso a la pensión en el Perú. En ese sentido, dicho autor manifiesta que:

(...) un 26% de la Población Económicamente Activa, el cual está asegurado en algún sistema pensionario. Mientras que un 52% de la población de 65 años o más cuenta con algún tipo de pensión, correspondiendo entre los que tienen pensión 47% al SNP, 40% a Pensión 65 y 13% al SPP. La mayoría de trabajadores está afiliado al SPP, sin embargo, menos de la mitad cotiza de manera efectiva, lo cual afectará las posibilidades de concretar su derecho a percibir una pensión adecuada. (Mesa, 2016).

En ambos sistemas contributivos la pensión promedio está por debajo del estándar internacional del 40% de la remuneración de referencia. Por otro lado, apreciamos también que el 48% del total de la población de 65 años o más no cuenta con algún tipo de pensión. Es decir, este grupo no tiene acceso al sistema pensionario, evidenciándose así una gran inacción por parte del Estado, a fin de proteger a la población adulta que no cuenta con recursos económicos. Cabe indicar, que en este grupo también se encontrarían aquellos aportantes a la SNP que no cuenta con el mínimo de años de aportaciones.

Adicionalmente a lo esbozado en el estudio precedente, también contamos la investigación presentada por Abanto (2014), quien nos presenta un estudio realizado por el Banco Interamericana de Desarrollo (BID), en el que se advierte que el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), en el año 2015, el 65% de jubilados no recibió una pensión, y que el 80% de los que se retiren para el 2050 lo harán sin derechos, al no cumplir con los 20 años mínimos de aporte, una situación alarmante para los afiliados, pese de haberse aportado mensualmente a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) para una futura jubilación, no obstante es denegada por no haber alcanzado uno de los requisitos legales, como son los años de aportaciones para obtener una jubilación.

En base a las cifras y proyecciones señaladas anteriores, vemos pues que surge la necesidad de contar con una pronta reforma a nuestro sistema nacional de pensiones. En ese sentido, se requiere que se establezcan nuevos parámetros para el acceso a la seguridad social y por otro, que dicho acceso también le sea permitido a aquellas personas que se encuentran en una situación precaria, y más aún a aquellas personas que si bien han aportado a dicho sistema pensionario, no han podido cumplir con el plazo mínimo legal establecido.

La situación de los aportantes obligatorios, de los cuales nos referimos en las líneas precedentes, queda reflejada en la *praxis judicial*, tal y como ha quedado plasmado en los fallos judiciales (a nivel de primera y segunda instancia) de los 10 procesos judiciales analizados en la presente investigación, donde se ha podido apreciar que las peticiones presentadas por los demandantes, inicialmente, fueron denegadas por la ONP (en vía administrativa), y posteriormente por el fuero jurisdiccional, debido a que no contaban con los 20 años de aportaciones exigidos por Ley.

En los fallos emitidos por los magistrados a cargo de resolver dichas litis, se ha señalado que la denegatoria se debe principalmente al incumplimiento del requisito mencionado. Pero no solo ello, sino que resulta imposible la devolución de los aportes en el Sistema Nacional de Pensiones, encontrándose respaldo legal en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967 y en el principio de solidaridad; generando que este grupo de aportantes no tenga de devuelta las sumas que aportaron durante muchos años y, lo que es peor, no tengan acceso al seguro social, aun cuando el derecho a la Seguridad Social está reconocido por un mandato constitucional previsto en el artículo 10 ° de nuestra Carta Magna, en donde establece que el Derecho a la Seguridad Social es un derecho universal y progresivo de todas las personas.

Por ello, consideramos que este tipo de actos y medidas que el Estado de Peruano, está optando en cuanto a los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP), es irracional e injusto. *¿Cómo es posible que aportantes obligatorios que cumplieron con contribuir al SNP, de manera mensual, ahora no puedan acceder al seguro social debido a que no cumplen con el plazo mínimo establecido por Ley?* Desde nuestro punto de vista, el plazo mínimo legal debe ser flexible, y no debe dejarse de lado a ningún trabajador que contribuyo constantemente a dicho régimen pensionario. Más aún si tenemos en cuenta que existen ciertos inconvenientes a la fecha para acreditar los años que restan para comprobar el tiempo de aportación.

Asimismo, este tipo de medidas y procedimientos administrativos contraviene a los derechos constitucionales y transgrede los principios sociales, descritos y desarrollados a lo largo de nuestra investigación. Por lo tanto, el Estado Peruano está en la obligación de tutelar y brindar protección a la persona humana, tal y como lo señala nuestra carta magna y los distintos documentos internacionales que han sido suscritos en su momento. Por ende, este grupo de aportantes obligatorios afiliados en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), al ser un sector vulnerable, están proclives ante cualquier contingencia,

como por ejemplo, la que venimos enfrentando a partir de la propagación del COVID-19 en todo el mundo.

Sobre esta pandemia, debemos indicar que actualmente se vienen presentando una serie de repercusiones en los distintos sectores; causando serias consecuencias en la salud pública, así como en las economías y los mercados de trabajo, los cuales vienen sufriendo perturbaciones sin precedentes (OIT, 2020). En ese orden de ideas, esta pandemia se viene incrementando con el transcurrir de los días, generando (en el rubro laboral) medidas de paralización total o parcial que ya afectan a casi 2700 millones de trabajadores (OIT, 2020).

Frente a las repercusiones que viene causando este virus mortal, Perú al igual que otros países del mundo (tales como Francia, Italia, España, entre otros) han comenzado a implementar una serie de medidas, las cuales van desde la declaratoria de estado de emergencia sanitaria, el cierre de fronteras y el distanciamiento social para detener la propagación del COVID-19. Con ello, *“buscan evitar resultados catastróficos para los sistemas nacionales de salud y reducir al mínimo la pérdida de vidas”* (OIT, 2020). Asimismo, el gobierno dispuso una serie de medidas relacionadas al corte laboral y de seguridad social (en salud y pensiones) (Paitan, 2020).

Sin embargo, a la fecha no existe norma legal que ampare a este grupo de contribuyentes, más aún en tiempos de COVID-19, y aunado ello, debe indicarse que en *“el paquete de medidas dadas hasta ahora ninguna de ellas, tiene como objetivo implementar o (re)formular el sistema de pensiones que tenemos para garantizar una pensión pública o privada para mitigar este riesgo sanitario; restándole relevancia jurídica”* (Paitan, 2020). En consecuencia, este grupo de aportantes, a la fecha no cuentan con ningún recurso económico y más aún, no tienen acceso al seguro social.

En base lo argumentado señalados hasta aquí, consideramos que es necesario establecer un proyecto de ley que tutele los derechos de aquellos contribuyentes al Sistema Nacional de Pensiones. No obstante, tal y como lo dijimos, en su momento se presentaron algunos proyectos de ley que buscaban tutelar alguna forma los derechos de este grupo de aportantes, sin embargo, ninguno de ellos logro concretizarse en una Ley. Recientemente, el 17 de abril de 2020, la congresista de Fuerza Popular, Martha Chávez, presentó el Proyecto de Ley 5030-2020/CR. A través de dicha propuesta legal, se plantea la devolución del dinero a los trabajadores que no logren 20 años de aportes a la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

De acuerdo con el proyecto, el trámite se realizaría a través de una solicitud escrita dirigida a las personas que habiendo efectuado aportes al sistema nacional de pensiones no alcancen a cumplir los 20 años de aportaciones exigidas para tener derecho a una pensión de jubilación. Luego de recibir la solicitud, la ONP determinaría el monto de los aportes acumulados por el interesado (Legis.pe, 2020).

La propuesta normativa presentada por la legisladora Chávez Cossio, guarda mucha similitud con nuestro tema de investigación; toda vez que en ambas propuestas, se busca que este grupo de contribuyentes, que aporato económicamente al sistema nacional de pensiones, el frutos de sus trabajos mensualmente con la esperanza de algún día jubilarse; pero que a raíz de diversos factores no llegaron a cumplir el plazo mínimo legal exigido por ley para su jubilación, se les sea devuelto el dinero que aportaron en su momento. No obstante, consideramos que la aprobación del mismo, deberá de ser efectuada una vez que la pandemia del COVID-19 sea superada, debido a que los recursos económicos del Estado, están siendo empleados para luchar contra este virus mortal que cada día viene incrementando el número de infectados y de fallecidos en nuestro país.

Por ello, somos de la opinión, que urge la necesidad de contar con un cuerpo normativo que cubra dicho vacío legal por la necesidad existente de los aportantes que no pueden acceder al seguro social a raíz del cumplimiento plazo legal. Por tanto, consideramos que el Estado Peruano debe de indemnizar económicamente a los trabajadores dependientes afiliados en el (SNP) en forma proporcional, conforme los años de aportaciones, mejorando la expectativa de vida de los afiliados y no dejándolos en estado de abandono; debiendo prevalecer los principio de universalidad, irrenunciabilidad y progresividad de la seguridad social, ya que su obligación es brindarle protección frente una contingencia.

Más aún debemos señalar que si el Estado puede brindar una pensión a los ciudadanos que no contribuyeron al sistema nacional de pensión a través del programa *pensión 65*; resulta evidente que es posible que la devolución de los aportes pueda llevarse a cabo. Asimismo, téngase presente el Estado Peruano, ha brindado protección a los aportantes independientes, ordenando la devolución de sus aportaciones mediante en el artículo 3° de la Ley N° 30237. Sin embargo, en cuanto a los aportantes obligatorios el Estado Peruano ha sido ajena e indiferente, razón por la cual urge una pronta reforma al sistema pensionario vigente en el que se considere a este grupo de contribuyentes que no tiene acceso a la seguridad social, y que requieren vivir decorosamente durante los últimos años de su vida.

CAPITULO V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

- 1) En base a lo desarrollado en nuestra investigación, y teniendo en cuenta lo establecido tanto en la normatividad nacional como supranacional, hemos podido apreciar que existe una vulneración al derecho de la propiedad y derecho a la seguridad social de los aportantes obligatorios que no cumplieron con el mínimo legal de años establecidos en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, generando con ello que un grupo de población adulta mayor de nuestro país no pueda acceder al seguro social.

- 2) A nivel de la jurisprudencia supranacional, específicamente a través del Caso “Muelle Flores Vs. Perú”, se ha podido apreciar que las instancias supranacionales buscan tutelar los derechos fundamentales precitados anteriormente. Siendo que, para el caso en concreto, resulta de suma importancia, toda vez que en el caso de estudio se ve una afectación a los derechos patrimoniales de los aportantes como son sus aportaciones. En consecuencia, dichos aportantes cuentan con derechos sobre los aportes que efectuaron a lo largo de su vida laboral hasta su cese.

- 3) Asimismo, teniendo en cuenta lo señalado en el caso “Muelle Flores Vs. Perú”, somos de la opinión que si bien no se cuenta con el requisito legal de años, resulta necesario que alguna manera el monto aportado por los afiliados les sea devuelto.

Por ello, consideramos que dicha devolución debería ser efectuada a través de una indemnización económica, mediante la cual se va poder frenar la injusticia existente en la actualidad, por parte del Estado del peruano, siendo su responsabilidad de esta, conforme se ha analizado tomado 10 sentencias referenciales, se deniegan a los aportantes obligatorios, por no haber cumplido con los 20 años de aportaciones.

- 4) En lo que respecta a los fundamentos jurídicos para el otorgamiento de una indemnización económica por parte el Estado Peruano a favor de los aportantes obligatorios afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), que no cumplieron con la exigencia legal de años de aportaciones para su jubilación, regulada por el Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967 son:
- a) Afectación al derecho de la dignidad de los aportantes al Sistema Nacional de Pensiones que no han podido cumplir con la exigencia legal de años regulados por el Decreto Ley N° 19990.
 - b) La vulneración al derecho de acceso a la seguridad social y al derecho de la propiedad.
 - c) Afectación a los principios de universalidad, progresividad y no regresividad.
 - d) Responsabilidad Civil.
- 5) Por lo expuesto precedentemente, el Estado peruano está llamado a indemnizar económicamente a los aportantes obligatorios al Sistema Nacional de Pensiones (SNP); de tal manera que, con dicha indemnización permitirá el mejoramiento de calidad de vida de aquellos aportantes, sin distinción en un Estado de derecho, tal como está prevista en el artículo 10° de nuestra Carta Magna.

Además, resulta pertinente indicar, que dicho aportantes efectuaron sus aportes de una parte de remuneración mensual, el mismo que tiene de carácter irrenunciable, pues este es un derecho constitucional denominado “Derecho a la Seguridad Social”, regulado por el acotado artículo 10° de nuestra Constitución. Consecuentemente, se debe indemnizar económicamente de manera proporcional.

- 6) Para concretizar lo señalado precedentemente, en el presente informe de tesis, proponemos un proyecto de ley (Ver Anexo N° 01) sobre la indemnización económica a favor de los aportantes obligatorios, mediante el cual se buscará compensar económicamente a los trabajadores

dependientes de manera proporcional conforme las aportaciones efectuadas, por ser una población vulnerable.

5.2. Recomendaciones

- 1) Se recomienda que el plazo establecido como mínimo legal de años de aportación, que actualmente es de 20 años, se reducido entre 15 a 17 años de aportación. Ello en razón de que a la fecha resulta difícil cumplir con este requisito legal. Siendo ello, la principal causa por la cual los aportantes se les deniega su accesión a una pensión de jubilación. De esta manera, se lograría el cumplimiento Políticas de Estado del Acuerdo Nacional N° 10 y 13, las cuales están referidas a la Reducción de la Pobreza y Acceso Universal a los Servicios de Salud y a la Seguridad Social.
- 2) Se recomienda la creación de un sistema informático en la ONP, en el cual se registren los aportes de todos los afiliados al sistema nacional de pensiones, con el cual ayudara a dichos afiliados a no demostrar sus aportaciones con documentación de las empresas que laboraron. De esta manera, una vez que hayan cesado los aportantes tendrán automáticamente su pensión de jubilación, teniendo únicamente que acreditar su edad.
- 3) Se recomienda la inclusión de la institución jurídica la indemnización económica, reguladas por el proyecto de ley que se plantea en la presente investigación científica, conforme pasamos a presentar el proyecto de ley, que figura en el Anexo N° 01 de nuestro trabajo de investigación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abanto, C. (2011). *Criterios jurisprudenciales relevantes sobre la acreditación de requisitos pensionarios*. Primera edición. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Abanto, C. (2013). *Manual del Sistema Privado de Pensiones*. (1ra Ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Abanto, W. (2015). *Guía Metodológica en Investigación Científica*. Trujillo: Universidad Cesar Vallejo.
- Albaladejo, M. (1997). *Compendio de Derecho Civil*. (10ª ed.). Barcelona: Bosch.
- Alessandri, A. (1981). *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil*. Santiago de Chile: Imprenta Universal.
- Alonso, M. y Tortueo, J. (2001). *Instituciones de seguridad social*. s. ed. Madrid: Editorial Civitas.
- Alpa, G. (2001). *Responsabilidad civil y daño. Lineamientos y cuestiones*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Alpa, G. (2006). *Nuevo Tratado de la Responsabilidad Civil*. (1ra ed.). Lima: Jurista Editores.
- Anacleto, V. (1998). *Manual de seguridad social*. Primera edición. Lima: Editorial San Marcos.
- Arias, F. (2012). *El proyecto de investigación*. (6ta Ed.). Caracas: Editorial Episteme.
- Arias-Schreiber, M. (1991). *Luces y sombras del Código Civil*. (Vol. II). Lima: Studium.
- Arrieta, E. (s/f). *Método inductivo y deductivo*. Recuperado de: <https://www.diferenciador.com/diferencia-entre-metodo-inductivo-y-deductivo/>
- Barros, E. (2006). *Tratado de la responsabilidad extracontractual*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Basualdo, A. (2013). *Gaceta Constitucional jurisprudencia de observancia obligatoria para abogados y jueces*. Tomo 67. Lima: Gaceta Jurídica.
- Belloso, N. (s/f). *Los derechos sociales en tiempos de crisis: Su progresividad y su exigibilidad como retos del Estado Constitucional*. Recuperado de:

<https://revistaconsinter.com/es/revistas/ano-ii-volume-ii/parte-1-dereitos-difusos-coletivos-e-individuais-homogeneos/los-derechos-sociales-en-tiempos-de-crisis-su-progresividad-y-su-exigibilidad-como-retos-del-estado-constitucional/>

- Bernal, C. (2006). *Metodología de la Investigación. Para administración, economía, humanidades y ciencias sociales*. México: Pearson Educación.
- Beveridge, W. (1989). *Seguro Social y Servicios Afines*. Informe de Lord Beveridge.
- Bolaños. R. (2019). *El Derecho a la Seguridad Social como responsabilidad real del Estado: a propósito del caso Muelle Flores Vs. Perú*. Recuperado de: <https://actualidadlaboral.com/el-derecho-a-la-seguridad-social-como-responsabilidad-real-del-estado-a-proposito-del-caso-muelle-flores-vs-peru/>
- Bustamante, J. (1997). *Teoría general de la responsabilidad civil*. (9ª ed.). Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Cabanellas, G. (1996). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales*. 23 Edición. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.
- Calabresi, G. (1984). *El coste de los accidentes. Análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil*. Bisbal, J. (trad.) Barcelona: Ariel.
- Casado, L. (2009). *Diccionario Jurídico*. Florida: Valletta Ediciones.
- Casali, P. & Pena, H. (2012). *Los Trabajadores Independientes y la Seguridad Social en el Perú*. Lima: Organización Internacional del Trabajo.
- Congreso de la Republica. *Decreto Ley N° 19990, la cual crea el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social*. Recuperado de: https://www.onp.gob.pe/seccion/centro_de_documentos/Documentos/758.pdf
- Congreso de la Republica. *Decreto Ley N° 25967, Modifican el goce de pensiones de jubilación que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social – IPSS*. Recuperado de: <http://www4.congreso.gob.pe/historico/cip/materiales/ronp/DL25967.pdf>
- Congreso de la Republica. *Proyecto de Ley N° 3531/2013 – CR*. Recuperado de: <http://www.congreso.gob.pe/pley-2011-2016/>
- Cruz, M. et al. (2018). *La desestructuración del sistema peruano de pensiones. (Documento de Investigación N°10)*. Lima: Universidad del Pacifico.

- Custodio, A. (2008). *Métodos y técnicas de investigación científica*. Recuperado de: <https://www.gestiopolis.com/metodos-y-tecnicas-de-investigacion-cientifica/>
- De Pina, R. (1993). *Derecho Civil Mexicano*. Vol. III. (8va Ed.). México: Editorial Porrúa.
- De Trazegnies, F. (1988). *La responsabilidad extracontractual*. (Vol. IV. Tomo II). Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Derecho Globalizado*. (2019). *Perú es responsable por no pagar pensión de una persona mayor*. Recuperado de: <https://derechoglobalizado.wordpress.com/tag/peru/>
- Derechos Humanos, C. I. (2019). (2019). *Caso Muelle Flores Vs. Perú*. En: *Derecho Global*. Año 5. Nro 13. Noviembre 2019-Febrero 2020
- Díez-Picazo, L. & Gullón, A. (1994). *Sistema de Derecho Civil*. Vol. II. (6ta. ed.). Madrid: Tecnos.
- Espinoza, J. (2003). *Derecho de la responsabilidad civil*. (2ª ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Espinoza, J. (2011). *Derecho de la responsabilidad civil*. 6ª edición. Lima: Rodhas.
- Esquivel, J. et al. (2013). *Diccionario Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Fajardo, C. (1992). *Teoría general de seguridad social*. s. ed. Lima: Ediciones Luis Alfredo.
- Fernández, G. (1996). Responsabilidad civil y derecho de daños. *El Jurista*, I(4).
- Franzoni, M. (2001). La evolución de la responsabilidad civil a través de sus funciones. E. d. Civil. Lima: Ara.
- Gallo, J. y González, E. (2000). *Introducción a la Metodología de Investigación Pedagógica y Técnica*. Ciudad de La Habana. Cuba.
- García, J. (2018). *Estudios sobre la relación de causalidad*. En: *Revista Gaceta Civil y Procesal Civil*. T. 57. Marzo de 2018. Lima: Gaceta Jurídica.
- Giraldo, J. (2012). *Metodología y técnica de la investigación jurídica*. Ibagué: Universidad de Ibagué
- Giroux, S. & Tremblay, G. (2004). *Metodología de las ciencias humanas. La investigación en acción*. México: F.C.E.
- Grzetich, A. (1977). *Derecho de la Seguridad Social*. Paraguay: Editorial Universidad.

- Hernández, R. Fernández, C. y Baptista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta ed.). México: Mc Graw Hill
- Hernández, R. Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. (6ta ed.). México: McGraw Hill.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. (1994). *Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social*. (1ra Ed.). México DF: UNAM.
- Javid, A. et al. (s/f). *Los objetivos y las tareas de la Investigación, su relación con la Estructura de Tesis*. Recuperado de: <https://www.monografias.com/trabajos43/objetivos-de-investigacion/objetivos-de-investigacion2.shtml>
- Josserand, L. (1950). *Derecho Civil. Teoría general de las obligaciones*. (Vol. I. Tomo II). Buenos Aires: Bosch-Cía.
- La Ley. (2019). *Autoridades judiciales no actuaron con celeridad. Corte IDH condena al Perú por no pagar pensión de adulto mayor durante 27 años*. Recuperado de: <https://laley.pe/art/7790/corte-idh-condena-al-peru-por-no-pagar-pension-de-adulto-mayor-durante-27-anos>
- Larenz, K. (1958). *Derecho de obligaciones*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Legis.pe. (2019). *¡Atención! Corte IDH condena a Perú por no pagar pensión a anciano (caso Muelle Flores vs. Perú)*. Recuperado de: <https://lpderecho.pe/corte-idh-condena-peru-no-pagar-pension-anciano-caso-muelle-flores-vs-peru/>
- Legis.pe. (2020). *Congreso: Plantean devolver dinero a trabajadores que no alcancen 20 años de aportes a la ONP*. Recuperado de: <https://lpderecho.pe/plantean-devolucion-dinero-trabajadores-logren-20-anos-aportes-onp/>
- Lovrinkevich, I. (2019). *Análisis del Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Caso Muelle Flores vs. Perú" - Sentencia de 06 de marzo de 2019*. Recuperado de: <https://www.helppage.org/la/noticias/caso-muelle-flores-vs-per-cuando-el-debido-proceso-no-sirve-para-hacer-justicia/>
- Manzanares, M. (2008). *Criterios para evaluar el quantum indemnizatorio en la responsabilidad civil extracontractual*. Lima: Grijley.
- Martínez, G., & Martínez, C. (2003). *Responsabilidad civil extracontractual* (Undécima ed.). Bogotá: Temis.

- Medina, M. (2003). *La culpa de la víctima en la producción del daño extracontractual*. Madrid: Dykinson.
- Mesa-Lago, C. (2016). *Sugerencias para la re-forma de pensiones en el Perú*. Apuntes. Lima: Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico.
- Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). (2004). *Los Sistemas de Pensiones en Perú*. Recuperado de: https://www.mef.gob.pe/contenidos/pol_econ/documentos/sistemas_pensiones.pdf
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MINTRA). *Política Nacional de Seguridad Social*. Recuperado de: http://ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-lima/documents/publication/wcms_493813.pdf
- Morgado, E. (1993). *La Seguridad Social en las Constituciones de Latinoamérica*. En: AA.VV. *Constitución, Trabajo y Seguridad Social, estudio comparado de 20 Constituciones Hispanoamericanas*. Lima: Editorial ADE-ATC.
- Mosset, J. (1982). *Responsabilidad por daños*. Buenos Aires: Ediar.
- Navarro, R. (2002). *El derecho fundamental a la seguridad social, papel del estado y principios que informan la política estatal en seguridad social*. Recuperado de: https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-12592002000100002#a2
- Naveura, M. (2006). *El resarcimiento del daño en la responsabilidad civil extracontractual*. Madrid: Editorial de Derechos Reunidos.
- Novoa, P. (1977). *Derecho de la Seguridad Social*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Núñez, P. (2011). *Inafectación de las gratificaciones de fiestas patrias y navidad*. Primera edición. Lima- Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. *Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales*. Recuperado de: https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cescr_SP.pdf
- Organismo Internacional del Trabajo (OIT). (2017). *Informe Mundial sobre la Protección Social 2017-2019. La protección social universal para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

- Organismo Internacional del Trabajo (OIT). (2020). *Observatorio de la OIT: El COVID-19 y el mundo del trabajo*. (2da Ed.). Recuperado de: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms_740981.pdf
- Organización de Estados Americano (OAS). Convención Americana sobre los Derechos Humanos (pacto de San José). Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Orgaz, A. (1967). *El daño resarcible. Actos ilícitos*. (2ª ed.). Buenos Aires: Depalma.
- Ortiz, M. & Pérez, N. (2004). *Léxico jurídico para estudiantes*. Madrid: Tecnos.
- Paitan, J. (2020). COVID-19: ¿Por qué buscamos protección desde la seguridad social en Pensiones?. Recuperado de: <https://laley.pe/art/9576/covid-19-por-que-no-buscamos-proteccion-desde-la-seguridad-social-en-pensiones>
- Pantoja, L. (2019). *La responsabilidad civil objetiva por el uso de bien riesgoso*. En: Revista Gaceta Civil y Procesal Civil. T. 68. Febrero de 2019. Lima: Gaceta Jurídica.
- Pasco, M. (2008). *Los principios de la Seguridad Social y los diversos pensionarios*. En: Jurisprudencia y Doctrina Constitucional en materia previsional. Lima: Tribunal Constitucional del Perú.
- Puntriano, C. (2016). *Comentario al artículo 10° de la Constitución Política*. En: AA.VV. *La Constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ramos, C. (2007). *Como hacer una tesis y no morir en el intento*. (4ta Ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Reglero, F. (2003). *Conceptos generales y elementos de delimitación*. En: Reglero Campos, F. *Tratado de Responsabilidad Civil*. (2da ed.). Navarra: Editorial Aranzadi.
- Rendón, J. (2008). *Derecho de la seguridad social*. Cuarta edición. Lima: Editorial CRIJLEY.
- Rey de Castro, A. (1972). *La responsabilidad civil extracontractual*. Lima.
- Ripert, G. y Boulanger, J. (1965). *Tratado de Derecho Civil*. (Vol. V). Buenos Aires: La Ley.
- Rubio, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política del Perú*. (T. II). Lima: Fondo

- Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rubio, M. (2001). *El sistema jurídico (Introducción al Derecho)*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sulcaray, S. (2012). *Manual Auto formativo de Metodología de la Investigación*. Lima: Universidad Continental.
- Taboada, L. (2000). *Responsabilidad Civil Contractual*. Lima: AMAG.
- Taboada, L. (2013). *Elementos de la responsabilidad civil*. Lima: Grijley.
- Taboada, L. (2015). *Elementos de la responsabilidad civil*. (3ª ed.). Lima: Grijley.
- Taboada, L. (2018). *Elementos de la responsabilidad civil*. (3ra Ed). Lima: Grijley.
- Tamayo, J. (1986). *De la responsabilidad civil*. Bogotá: Temis.
- Tamayo, M. (2004). *El proceso de investigación científica: incluye evaluación y administración de proyectos de investigación*. (4ta Ed.). México: Limusa.
- Toledo, O. (2011). *El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5500749.pdf>
- Torres, M. (2016). *La responsabilidad civil en el Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Torres, M. (2019). *¿Cómo valorar y cuantificar el daño material (daño emergente y lucro cesante)?*. En: Revista Gaceta Civil y Procesal Civil. T. 68. Febrero de 2019. Lima: Gaceta Jurídica.
- Valdivia, C. (2018). *Evaluación de la responsabilidad civil derivada del error judicial materializada en las decisiones judiciales*. En: Revista Gaceta Civil y Procesal Civil. T. 55. Enero de 2018. Lima: Gaceta Jurídica.
- Velásquez, O. (2013). *Responsabilidad civil extracontractual* (Segunda ed.). Bogotá: Temis.
- Vidal, A. (2019). *Derecho a la Pensión a los 100 años de la OIT: Importancia del Estándar Internacional y del Control de Convencionalidad*. En: Revista LABOREM. N° 21. Lima: SPDTSS.
- Wayka. (2019). *Corte IDH sancionó al Perú por no pagar pensión a un adulto mayor*. Recuperado de: <https://wayka.pe/corte-idh-sanciono-al-peru-por-no-pagar-pension-a-un-adulto-mayor/>
- Yupanqui, J. (2018). *Responsabilidad Extracontractual de los integrantes del contrato de consorcio*. En: Revista Gaceta Civil y Procesal Civil. T. 70. Abril de 2019. Lima: Gaceta Jurídica.

Zavala, M. (1990). *Daños a las personas*. Buenos Aires: Hammurabi.

Zavala, M. (2014). Daños entre familiares. *La Ley*, LXXVIII(241).

ANEXOS

ANEXOS N° 01
PROPUESTA NORMATIVA

PROYECTO DE LEY A FIN DE OTORGAR UNA INDEMNIZACIÓN
ECONÓMICA POR PARTE DEL ESTADO PERUANO A FAVOR DE LOS
APORTANTES OBLIGATORIOS AFILIADOS EN EL (SNP)

TÍTULO I

CAPÍTULO I
DISPOSICIONES INICIALES

Artículo 1°. - Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto la indemnización económica por parte del estado peruano a favor de los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP); en tanto que puedan beneficiarse económicamente los aportantes obligatorios conforme los aportes efectuados a la (ONP), cuando no cumplan con la exigencia legal de los 20 años de aportaciones para su jubilación.

Artículo 2°. - Finalidad de la Ley

La presente ley tiene como finalidad mejorar la calidad de vida y no dejar desamparados a los aportantes obligatorios a afiliados en el (SNP), los que no hayan cumplido los 20 años de aportaciones para su jubilación.

Artículo 3°. - Ámbito de aplicación de la Ley

La presente ley será aplicable a favor de los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP), que no hayan cumplido los 20 años de aportaciones para su jubilación, se rige en todo el territorio de la República Peruana.

Artículo 4°. - De las definiciones

a) La indemnización económica: La indemnización económica desde el enfoque del seguro social, es el otorgamiento económico del Estado Peruano a favor de los aportantes obligatorios, en virtud de los aportes efectuados y de las obligaciones asumidos por el Estado peruano por el principio de universalidad y progresividad.

Artículos 5°. - De la indemnización económica

La indemnización económica deriva de la deficiencia y del vacío legal existente en el (SNP), en la exigencia legal para el otorgamiento de la pensión de jubilación, la misma que es denegada por no haberse cumplido con la exigencia legal de los 20 años de aportaciones para la jubilación, tal como está prevista en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967, siendo la competencia del Estado Peruano, razón por el cual en amparo el principio de universalidad y progresividad el Estado Peruano debe de cumplir.

TÍTULO II

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES ORGANIZATIVAS

Artículo 6°. - De la supervisión y fiscalización estatal

Es responsabilidad prioritaria del Estado garantizar la vigencia de reglas claras, eficaces, transparentes y estables en la actividad jurisdiccional. Por tal motivo procura la existencia de una fiscalización eficiente, autónoma, tecnicada y protectora de los intereses de los justiciables.

Artículos 7°. - Entidad competente

Entidad competente al cual se puede imputar y exigir dicho pago es la Oficina de Normalización Previsional (ONP), que representa al Estado peruano.

CAPÍTULO II

DISPOSICIONES Y REQUISITOS PARA SU OTORGAMIENTO.

Artículos 8°. - Derechos de los aportantes obligatorios afiliados en el (SNP).

Este beneficio es para aquellos trabajadores cesados bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990, que aportaron menos de 20 años de aportaciones para su jubilación prevista en el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967.

Artículos 9°. - Los requisitos para el otorgamiento de la indemnización económica

- a) Estar afiliado en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP).
- b) Tener la condición de afiliado obligatorio en la (SNP).
- c) Haber cumplido mínimamente 65 años de edad.
- d) Haber cumplido menos de 20 años de aportaciones al (SNP).

Artículo 10°. - El monto de la indemnización económica

El monto de la indemnización económica será equivalente a los aportes efectuados, como pago único, con la debida actualización de moneda (moneda actual).

Artículo 11°. - Los sujetos legitimados para el cobro

- a) El aportante obligatorio en el (SNP).
- b) Cónyuge, miembro supérstite de la unión de hecho y herederos forzosos en el caso del fallecimiento del titular.

Artículo 12°. - Presentación de la solicitud

Para acceder a la indemnización económica, las personas legitimadas deberán presentar la correspondiente solicitud ante el órgano competente de la Oficina de Normalización Previsional, quién certificará que la solicitud cumple, en su caso, con los requisitos exigidos en el artículo 9° de esta ley.

Artículo 13°. - Efectos económicos de la solicitud

El plazo máximo para el otorgamiento de la indemnización económica será de treinta días naturales desde la presentación de solicitud ante la (ONP).

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Artículo único. - Vigencia

La presente ley entrará en vigencia de manera gradual por departamentos.

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

Artículo único. - Derogación de normas

Deróguese todas las normas que se opongan a la presente Ley.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los Días del mes de Del dos mil diecinueve.

Presidente del Congreso de la República,

Primer Vicepresidente del Congreso de la República.

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los ... días del mes de Del dos mil diecinueve.

ANEXOS N° 02

GUÍA DE OBSERVACIÓN

GUÍA DE OBSERVACIÓN

La presente GUÍA DE OBSERVACIÓN, se aplicará a aquellos procesos contenciosos administrativos sobre otorgamiento de pensión de jubilación; los cuales fueron tramitados ante los juzgados especializados de Trabajo – Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia del Santa.

N° O R D E N	DEMANDANTE	DEMANDADO	INDICADORES								COMENTARIOS RELEVANTES	
			Se cumplen los requisitos establecidos en artículo 1° del Decreto Ley N° 25967		El principal problema que existe en estos procesos, es que los demandantes no logran acreditar los 20 años de aportación.		Los demandantes no cuentan con documentos fidedignos que permitan demostrar que cumplen con el plazo mínimo legal establecido.		Los demandantes actualmente se encuentran en una situación precaria			
			S	N	S	N	S	N	S	N		
01		Oficina de Normalización Previsional (ONP)										
02												
03												
04												
05												
06												
07												
08												
09												
10												

**ANEXOS N° 03
GUÍA DE ANÁLISIS DE
DOCUMENTOS**

GUÍA DE ANÁLISIS DE DOCUMENTOS

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: _____
- MAGISTRADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: _____
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: _____
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA : _____
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA : _____
- DEMANDANTE: _____
- DEMANDADO: _____
- MATERIA: _____

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)	
	DE LA PRIMERA INSTANCIA	DE LA SEGUNDA INSTANCIA

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

--

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 02481-2014-0-2501-JR-LA-04
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: CUARTO JUZGADO ESPECIALIZADO DE TRABAJO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 03NOV2014
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 09NOV2015
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: 05SET2016
- DEMANDANTE: TOMAS CRUZADO MARTÍNEZ
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)	
	DE LA PRIMERA INSTANCIA	DE LA SEGUNDA INSTANCIA
<p>El demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contra la Oficina de Normalización Previsional solicitando:</p> <p>a) La nulidad de:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27-octubre-2014. - La notificación de fecha 21-abril-2014 - La notificación de fecha 29-mayo-2014 - La notificación de fecha 28-mayo-2014 - La notificación de fecha 15-julio-2014 - La notificación de fecha 16-julio-2014 <p>b) Se le otorgue pensión de jubilación, con el reconocimiento de 20 años y 08 meses de aportaciones, con pensiones devengadas e intereses.</p>	<p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); en tanto en el fundamento TERCERO se pronuncia sobre el reconocimiento de mayores años de aporte. Asimismo, el juzgador se ha manifestado respecto a temas relacionados a la probanza (Fundamento CUARTO), la carga de prueba (Fundamento QUINTO). Del mismo modo, en el fundamento SEXTO, el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990, el Reglamento Nro. 092-2012-EF; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Nro <i>SIETE</i> a STC EXP. N° 4511-2004-AA/TC-LA LIBERTAD, así como el fundamento <i>OCTAVO</i> de la STC EXP N° 03099-2009-PA/TC-SANTA. Por otro lado, en el fundamento SÉTIMO, se comenta brevemente respecto al precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional, recaído en el Exp. N° 0462-2004-PA/TC.</p> <p>Ahora en lo concerniente a cuestiones sobre el fondo, el fundamento SEGUNDO, se menciona el asunto controvertido. En tanto, en el fundamento OCTAVO, el a quo se pronuncia respecto a los antecedentes administrativos del presente proceso donde se cuenta con los siguientes documentos:</p>	<p>El Abogado de la parte demandada interpone recurso de apelación argumentando que con respecto a la Hacienda JJ Malpartida Tamboreal S.A., los documentos presentados no permiten determinar con precisión quienes son los encargados de suscribir tales documentos, debiendo adjuntar para validez de ellos, la Constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente de quien suscribe el documento. Asimismo, refiere que el demandante no ha adjuntado documento alguno en su escrito de demanda, que logre acreditar de manera fehaciente que cumple con los requisitos mínimos para obtener la pensión solicitada; por lo que, refieren que los documentos antes mencionados no se consideran prueba ni mucho menos prueba supletoria para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez.</p> <p>En base a la apelación de la parte demanda, el ad quem se pronuncia sobre la finalidad de apelación (Fundamento N° 1), el Proceso Contencioso Administrativo (Fundamento N° 2), la protección al derecho a la seguridad social (Fundamentos N° 3 y 4), donde se trae a colación los artículos 10° y 11° de la Carta Magna; así como el artículo 22° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En tanto en el fundamento N° 5 se hace mención a la pretensión procesal solicitada por el demandante. De</p>

	<p>a) Resolución N° 0000018895-2008-ONP/DPR.SC/DL19990 de fecha 16-julio-2008, que resuelve denegar pensión de jubilación al actor, corriente a folios 85-85.</p> <p>b) Resolución N° 00000026524-2013-ONP/DPR.GD/DL19990 de fecha 13-setiembre-2013, que declara infundado el recurso de reconsideración respecto de la Resolución N° 0000018895-2008-ONP/DPR.SC/DL19990, corriente a folios 18-19.</p> <p>Ahora bien, en el fundamento NOVENO, el a quo realiza un análisis en conjunto de todos los medios probatorios. De dicho fundamento se concluye:</p> <p>a) Sólo se ha acreditado un total de 12 años y 03 meses de aportaciones, de acuerdo al cuadro resumen de aportaciones, obrante a folios 20 del expediente.</p> <p>b) La parte demandante no ha logrado acreditar periodos laborales en las empresas JJ MALPARTIDA TAMBOREAL S.A.</p> <p>Sobre esto último, el demandante presentó el documento de fecha 03SET1970, emitido por NEG. JJ MALPARTIDA TAMBOREAL S.A., en el que se afirma que el demandante ha laborado para dicha empresa un total de 09 años y 03 meses; razón por la que el a quo declara que el demandante ha logrado acreditar, con dicho documento, su periodo de labores en dicha empresa.</p> <p>Teniendo en cuenta lo abordado en el fundamento precedente, en el fundamento DECIMO, el juzgador -en base a lo establecido en la Ley N° 29711, el D.S. N° 092-2012-EF, así como STC Exp. N° 4511-2004-AA/TC-LA LIBERTAD y el STC Exp. N° 03099-2009-PA/TC-SANTA, reconocen 21 años y 06 meses de aportación.</p> <p>En tanto, en el fundamento DECIMO PRIMERO, se señala los requisitos para obtener pensión de jubilación, donde el juzgador ha determinado que el demandante cumple con los requisitos de edad (fundamento 10.2) y años de aportación (fundamento 10.3).</p> <p>En consecuencia, el a quo considera -en el fundamento DECIMO SEGUNDO-que la resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27-octubre-2014, la notificación de fecha 21-abril-2014, la notificación de fecha 29-mayo-2014, la notificación de fecha 28-mayo-2014, la notificación de fecha 15-julio-2014 y la notificación de fecha 16-julio-</p>	<p>otro lado, en el fundamento N° 6, el ad quem hace mención a los antecedentes previos al proceso contencioso administrativo.</p> <p>Sobre los años de aportes, el colegiado se pronuncia en los fundamentos N° 6, 7, 8,9; en donde trae a colación el contenido del artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la STC EXP N° 06339-2007-PA/TC; así como el fundamento 26 acápite a) STC EXP N° 04762-2007-PA/TC, el cual ha sido declarado por el intérprete de la norma como precedente vinculante.</p> <p>En tanto en el fundamento N° 10, el ad quem señala que el demandante presenta una serie de documentos para probar su derecho a la jubilación. Sin embargo, de dichas documentales el ad quem manifiesta que no coinciden en el tiempo laborado por el actor, generando dudas sobre la veracidad de dichos documentos; por lo que, los periodos mencionados en dichos documentos, que suman un total de 11 años y 06 o 10 meses no fueron considerados para acreditar los años de aportación.</p> <p>Mientras que en el fundamento N° 12, el ad quem se pronuncia respecto a las boletas insertas en el expediente administrativo de folios 235 a 255, se advierten documentales que señalan a estos documentos como irregulares. Para sustenta su fundamento en el informe pericial grafotécnica N° 16664-2010-DSO/SI.ONP, en el que se concluye que los documentos denominados boletas de pago, son apócrifos por no presentar características compatibles con sus fechas de emisión.</p> <p>En ese orden de ideas, en el fundamento N° 13, el ad quem presenta la STC EXP N° 04448-2011-PAC/TC. Teniendo en cuenta la glosa citada, el ad quem indica que la persona que suscribe los certificados de trabajo, boletas, liquidación de beneficios sociales, y otros documentos que pretendan corroborar la relación laboral entre el demandante y la empresa, deberá tener facultades para representar a esta, firmando certificados de trabajo, boleta de pago, y/o pago de beneficios sociales entre otros. En consecuencia, el colegiado sostiene que, en el caso de autos, de los documentos presentados en autos, como los Certificados de Trabajo, Liquidación de Beneficios Sociales, y Boletas de Pago, no se advierten que las personas que suscriben los mismos tengan</p>
--	---	--

	<p>2014, incurren en causal de nulidad prescrita en el artículo 10º de la Ley del Procedimiento administrativo general N° 27444.</p> <p>Fundamenta su posición, debido a que no se ha reconocido los años de aportaciones conforme se analiza en la presente sentencia y por ende no otorgó pensión de jubilación al actor, razón por la que deberá ordenarse a la demandada que proceda a expedir resolución administrativa otorgando pensión de jubilación general, reconociendo para ello los 21 años y 06 meses de aportaciones acreditados al Sistema Nacional de Pensiones, con reconocimiento de devengados e intereses legales.</p>	<p>facultades como representantes legales, o se encuentren autorizados para expedir dichos documentos, en consecuencia no crea convicción ni certeza el contenido de los documentos en referencia.</p> <p>En tanto en el fundamento N° 14, el ad quem manifiesta que la documentales, presentadas por el demandante, no generan convicción; en consecuencia, resultan insuficientes, razón por la cual estas deben ser corroboradas con otros documentos en la totalidad de su período laboral que se ha señalado].</p> <p>En base a los fundamentos presentados anteriormente, el Colegiado concluye -en el fundamento N° 15 de la sentencia de vista- que al no haber acreditados los años de aportes que reclama, a fin de acceder a una prestación, para lo cual se requiere como mínimo 20 años de aportes según el Decreto Ley N° 25967, y, al no acreditar dicho supuesto, el demandante no puede acceder a la pensión de jubilación que solicita.</p>
PARTE RESOLUTIVA		PARTE RESOLUTIVA
	<p>El juez de primera instancia declaro en su sentencia, FUNDADA la demanda, en consecuencia, declaro la Nulidad de la resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27oct2014, las notificaciones de fecha 21abr2014, 29may2014, 28may2014, 15jul2014 y 16jul2014.</p>	<p>REVOCA la sentencia apelada, contenida en la resolución número SIETE que declara FUNDADA la demanda interpuesta por TOMAS CRUZADO MARTÍNEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL (ONP) sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, y REFORMÁNDOLA declararon INFUNDADA la demanda. Hágase saber a las partes, y los devolvieron</p>
<p>CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)</p>		
<p>En base a lo manifestado en las sentencias previamente esbozadas podemos apreciar que el principal problema que se tiene para el acceso a la jubilación de las personas, es que el demandante no ha contado con los medios probatorios necesarios para poder acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967. Por lo tanto, al no poder demostrar fehacientemente dichos periodos laborales, el colegiado opto por denegarle el pedido, en razón a los fundamentos nros, 10 al 14 de la sentencia de vista, las mismas que han sido descritas previamente.</p>		

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 00164-2011-0-2501-JR-CI-02
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO:10MAR2012
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 29ABR2015
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: N/D
- DEMANDANTE: TOMAS PÉREZ ANASTACIO
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>El demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, solicitando:</p> <p>1) declara la nulidad de la Resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 y Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990.</p> <p>2) Emita nueva resolución administrativa mediante la cual le otorgue Pensión de jubilación dentro de Construcción Civil.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA PRIMERA INSTANCIA</p> <p>En la parte expositiva, el a quo presenta una descripción de toda la secuela del proceso, presentando información consignada en el escrito del demandante (petitorio y fundamentos de hecho), admisión de la demanda, contestación de demanda y el saneamiento procesal.</p> <p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); y del sistema de valoración probatoria (Fundamento SEGUNDO). En tanto en el fundamento TERCERO se procede a realizar un análisis del caso concreto. En ese sentido, en el numeral 3.1 de dicha resolución, el a quo indica que el objetivo del presente proceso es:</p> <p>1) declara la nulidad de la Resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 y Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990.</p> <p>2) Emita nueva resolución administrativa mediante la cual le otorgue Pensión de jubilación dentro de Construcción Civil.</p> <p>En tanto, en el numeral 3.2 el a quo pronuncia respecto al reconocimiento de años de aportaciones, para lo cual el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Veintiséis de la STC EXP N° 4762-2007-PA/TC; así como lo establecido en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>De otro lado, el a quo manifiesta que la parte demanda solo reconocido 08 años y 15 semanas de aportes al demandante, en base al Cuadro de Resumen de Aportes obrante a folios 20 del expediente administrativo, sin haberle reconocido 3 años 35 meses (sic) de otras ex empleadoras. En base a las documentales presentadas por el demandante, y haciendo una revisión de las mismas, el a quo sostiene que dichos documentos por sí solos no son idóneos para acreditar el periodo de aportación, tal como lo han establecido los dispositivos legales citados que anteceden, y en el precedente vinculante antes mencionado. En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por el recurrente, el a quo sostiene que el demandante debió adjuntar su liquidación por tiempo de servicios u otras boletas de pago que pueda acreditar el vínculo laboral que tuvo con su ex empleadoras, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos; sin embargo los únicos medios que causan convicción para acreditar aportes son las constancias de pagos de Construcción Civil (folios 7/15). Siendo así, la demandada deberá reconocer al actor los meses octubre, noviembre, diciembre, del año</p>

1986; y de julio, agosto, setiembre, octubre, noviembre, y diciembre de 1987; resultando un total de 9 meses, más los 8 años y 15 semanas reconocidos por la demandada según Cuadro de Resumen Aportes (folios 20 del Exp. Adm.); resulta un total de 9 años, y tres semanas. En consecuencia, la demanda en este extremo resulta fundada en parte la demanda.

Ahora bien, en el numeral 3.3. de la sentencia se pronuncia sobre la pensión de construcción civil del demandante. En dicho numeral el a quo hace mención a lo establecido en el artículo primero del D.S. N° 018-82-TR, respecto a la reducción de edad de los trabajadores de construcción civil y el tiempo de aportaciones para dicho régimen. En ese orden de ideas, el a quo señala que para acceder a una pensión de dentro del régimen de Construcción Civil, se requiere tres requisitos:

- a) 55 años de edad.
- b) 15 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones.
- c) Estar dentro de la actividad de Construcción Civil, por lo menos 5 años en los últimos 10 años anteriores a la contingencia.

En ese sentido, para que pueda acceder a la pensión de dicho régimen debe cumplir con dichos requisitos. Sin embargo, el a quo sostiene que en el caso de autos el actor no cumple con los 15 años de aportes; y si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que no cuenta por lo menos con quince años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante. Y con respecto a los cinco años dentro de la modalidad de Construcción Civil, el demandante al no haber cumplido con los 15 años que exige la Ley para acceder a la Pensión dentro del régimen de Construcción Civil; carece de objeto pronunciarse con el tercer requisito.

En el numeral 3.4 el a quo se pronuncia respecto a la nulidad de la resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 y resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990. Sobre ello, el a quo previamente cita el artículo 148° de la carta magna y el artículo 1° del D.S. N° 013-2008-JUS. Teniendo como base dichos artículos, y efectuando de una lectura sistemática de ellos, el a quo sostiene que SÓLO las actuaciones administrativas, sujetas al derecho administrativo, que causan estado (de última instancia) son las ÚNICAS susceptibles de ser controladas por el Poder Judicial, a través del proceso contencioso administrativo; por lo que resulta improcedente la petición de nulidad de Resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 que deniega la solicitud.

Mientras que en el caso de la Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990, que deniega recurso de reconsideración, estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444. En consecuencia, dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.

PARTE RESOLUTIVA

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don FELICITO VARA ASECIO contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; IMPROCEDENTE; respecto a la nulidad de la Resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990; INFUNDADA, respecto a la nulidad de la Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990.

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N00164-2011-0-2501-JR-CI-02 podemos apreciar que el principal problema que se tiene para el acceso a la jubilación de las personas, es que el demandante no ha contado con los medios probatorios necesarios para poder acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967. Del mismo modo, el demandante no ha logrado demostrar su periodo laboral en el régimen de Construcción Civil, razón por la cual tampoco no se pudo otorgar la pensión de jubilación a través de dicho régimen

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 00569-2015-0-2501-JR-LA-04
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO:
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: N/D
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: 07FEB2017
- DEMANDANTE: TOMAS MARIN QUISPE CASTILLO
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>El demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, solicitando: 1.- Si procede declarar la nulidad de las resoluciones administrativas N° 0000039535-2014-ONP/DPR.GD/DL19990, N° 0000080962-2014-ONP/DPR.SC.GD/DL19990 y de la N° 0000013969-2014-ONP/DPR7DL 19990 de fecha 04 de noviembre de 2014; en consecuencia se le reconozcan al demandante 23 años, 10 meses, y 14 meses de aportaciones, declarándolo jubilado de manera permanente y se ordene el pago de las pensiones devengadas, intereses legales.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA SEGUNDA INSTANCIA</p> <p>El Abogado de la parte demandante interpone recurso de apelación argumentando:</p> <ol style="list-style-type: none"> Ha incurrido en error de hecho, toda vez que conforme se constata de la sentencia, se ha violado el derecho de una decisión debidamente motivada lógica y ordenada; es decir no fundamenta las razones básicas que sustentan la decisión en lo que corresponde al no reconocimiento de los veintitrés años, nueve meses y catorce días de aportación al Sistema Nacional de Pensiones. No se está ante una demanda manifiestamente infundada, pues con las copias simples y certificadas de su patrocinado, acredito contar con los requisitos establecidos para el otorgamiento de la Pensión de jubilación. Ha incurrido en error de hecho al no considerar los documentos presentados en la demanda, asimismo, tampoco ha realizado una revisión y valoración de los documentos en la demanda, así tampoco ha realizado un revisión y valoración de los documentos adjuntados al Expediente administrativo. No ha tenido en cuenta que a tenor del artículo 57° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, reglamento del Decreto Ley N° 19990, que señala, que los periodos de aportación no pierden su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas; en su caso no ha sucedido este supuesto. <p>En base a la apelación de la parte demanda, el ad quem se pronuncia sobre la finalidad de apelación (Fundamento N° 1), la finalidad del Proceso Contencioso Administrativo (Fundamento N° 2), la finalidad del caso materia de litis (Fundamento N° 3).</p> <p>En lo concerniente al fondo de la litis, el ad quem se pronuncia respecto al Régimen General, el cual ha sido establecido en el artículo 38° del Decreto Ley N° 19990, el artículo 1° del Decreto Ley N° 25967 y el artículo 9° de la Ley N° 26504. En los cuales se establecen los requisitos para acceder a la pensión de jubilación. De otro lado, el colegiado también se pronuncia respecto a los años de aportación, para lo cual tienen como sustento normativo la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el colegiado trae a colación lo expresado en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>A partir del fundamento 3, se procede a realizar el análisis sobre el caso en concreto. En ese sentido, el colegiado indica que de la Resolución N° 0000000080962-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 04 de agosto de 2014 y del cuadro resumen de aportaciones se advierte que al demandante,</p>

en sede administrativa se le ha reconocido 12 años y 1 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, concluyendo que el asegurado a la fecha en que cesó en sus actividades laborales, no acredita un total de 20 años completos de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, por lo que no le corresponde el otorgamiento de la pensión de jubilación solicitada, en tal sentido se resolvió en su artículo 1, declarar infundada el recurso de reconsideración interpuesto por Tomas Marín Quispe Castillo, contra la Resolución N° 0000039535-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 14 de abril del 2014, que resuelve denegar la pensión de jubilación solicitada por el actor.

En tanto en el fundamento 4, el ad quem procede a constatar lo establecido por el escrito de demanda de folios 22 a 28, donde el demandante pretende que se le reconozca 23 años, 10 meses y 14 días, puesto que comprende el período laborado para sus ex empleadoras, (i) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION RINCONADA Y ANEXOS LITADA N° 119 (18 de junio de 1959 hasta el 28 de octubre de 1962) (ii) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION – AMAUTA LTDA N° 162 (04 del 04 enero de 1963 hasta el 02 de junio de 1972), (iii) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION SAN JOSE LTDA N° 163 (07 de julio de 1972 hasta el 30 de abril de 1982), y (vi) SUMINISTROS BELCOLOR`S J&R E.I.R.L. (01 de agosto del 2009 hasta el 10 de octubre del 2010).

En ese orden de ideas, el ad quem ha podido constatar que la parte demandante ha presentado una serie de documentación que no corrobora su período laboral y que permita otorgar certeza de su vínculo laboral en el período que pretende acreditar. Asimismo, se aprecian no existe documento alguno que acredite que las personas que firmaron los documentos -en el caso específico de las boletas emitidas por la Cooperativa Agraria de Producción – Amauta LTDA N° 162- se encuentran facultados para suscribir este tipo de documento, por lo que el ad quem considero que la documental no genera convicción al colegiado. Similar situación, se aprecia en el caso de las documentales que acreditan su período laboral en la Cooperativa Agraria de Producción – San José LTDA N° 163.

En base a ello, el ad quem, en el fundamento N° 5, siguiendo el criterio uniforme que las partes son las que deben aportar los hechos al proceso, pues sobre ellas recae y se distribuye la carga de probar su dicho, y siendo que el demandante no ha probado que ha aportado los años que aduce no le ha creado convicción ni certeza al Colegiado, sobre los hechos señalados por la parte demandante. Adicionalmente a lo señalado en el fundamento precedente, en el fundamento N° 6, el colegiado trae a colación lo señalado en el fundamento 26 acápite a) de la STC EXP N° 04762-2007-PA/TC. En relación con lo señalado en el fundamento anterior, en el fundamento N° 7, se menciona también la resolución de fecha 26 de octubre de 2008, recaída en el mismo precitado expediente tramitado ante el Tribunal Constitucional.

En base a los fundamentos presentados anteriormente, el Colegiado concluye -en el fundamento N° 8 de la sentencia de vista- que se evidencia que el actor no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, para obtener una pensión de jubilación dentro del régimen general (Decreto Ley N° 19990), por lo tanto, su pretensión debe desestimarse.

PARTE RESOLUTIVA

CONFIRMAR la sentencia contenida en la resolución número OCHO, de fecha treinta y uno de diciembre del julio del dos mil quince, que resuelve declarar INFUNDADA la demanda; interpuesta por don TOMAS MARIN QUISPE CASTILLO contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 00569-2015-0-2501-JR-LA-04 podemos apreciar que el demandante no puede acreditar el período laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967. Toda vez que la documentación que ha proveída por este, no ha generado certeza ni convicción por parte del juzgador, toda vez que se aprecian serios cuestionamientos al mismo

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 01546-2015-0-2501-JR-LA-07
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 27ABR2015
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 18ENE2016
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: N/D
- DEMANDANTE: BERNARDO JOSÉ GONZÁLEZ RODRÍGUEZ
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
	DE LA PRIMERA INSTANCIA
<p>El demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, solicitando:</p> <p>1) La nulidad total de la Resolución Administra N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, que resuelve denegar su solicitud de Pensión de Jubilación.</p> <p>2) La Nulidad Total de la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, que resuelve declarar infundado u recurso de reconsideración de fecha 13 de octubre del 2014.</p> <p>3) Declarar la Nulidad total de la Resolución Administrativo N° 870-2015-ONP/DPR/DL</p>	<p>En la parte expositiva, el a quo presenta una descripción de toda la secuela del proceso, presentando información consignada en el escrito del demandante (petitorio y fundamentos de hecho), admisión de la demanda, contestación de demanda y el saneamiento procesal.</p> <p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); y del sistema de valoración probatoria (Fundamento SEGUNDO). En tanto en el fundamento TERCERO se procede a realizar un análisis del caso concreto. En ese sentido, en el numeral 3.1 de dicha resolución, el a quo indica que el objetivo del presente proceso es:</p> <p>1) Declarar la nulidad total de la Resolución Administra N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, y la Resolución Administrativa N° 870-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 26 de enero 2015.</p> <p>2) Ordenar se emita una nueva resolución que se otorgue Pensión de Jubilación conforme al D.L. N° 19990, concordante con el D.L. N° 25967, y disponga el pago de reintegros de pensiones devengadas e intereses legales.</p> <p>En tanto, en el numeral 3.2 el a quo pronuncia respecto al reconocimiento de años de aportaciones, para lo cual el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Veintiséis de la STC EXP N° 4762-2007-PA/TC; así como lo establecido en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>Que, para el caso de autos; se tiene que tener en cuenta, que la demandada solo ha reconocido 11 años 05 meses de aportes al recurrente, tal y como figura en el Cuadro de Resumen de Aportes del periodo de 1976 a 1979, y de 1991 a 1998, no reconociéndole 11 años del periodo agosto de 1979 a diciembre 1990; de la empleadora Metálicas Madereras González S.R.LTDA. Por lo tanto, el a quo procedió a dilucidar el vínculo Laboral de dichas empresas. En ese orden de ideas, el a quo señala que de la revisión y análisis de los actuados, obra copias certificadas del Certificado de Trabajo de fecha 04 de enero del 1991 (folio 15), y la Hoja de Liquidación de Beneficios Sociales del actor, de fecha 04 de enero de 1991, emitidos por la ex empleadora Metálicas Madereras González S.R.LTDA, en el que señalan que, el actor laboro para la misma, desde 15 de julio de 1972 a 31 de diciembre de 1990. Información corroborada con las boletas de pagos, emitidos por la misma empresa; de agosto a diciembre de 1979, de enero a diciembre de 1980, de enero a diciembre de 1981, de</p>

<p>19990, de fecha 26 de enero 2015, que resuelve declarar Infundada su recurso de apelación de fecha 09 de diciembre del 2014.</p> <p>4) Ordene se emita una nueva resolución que se otorgue Pensión de Jubilación conforme al D.L. N° 19990, concordante con el D.L. N° 25967.</p> <p>5) Disponga el pago de reintegros de pensiones devengadas e interés legales.</p>	<p>enero a diciembre de 1982, de enero a diciembre de 1983, de enero a diciembre de 1984, de enero a diciembre de 1985, enero a diciembre de 1986, enero a diciembre de 1987, enero a diciembre de 1988, enero a diciembre de 1989, enero a diciembre de 1990. Sin embargo, se advierte que, los citados documentales, no tienen el nombre y el sello del funcionario que identifique quien suscribió las mismas; en consecuencia, dichos documentos por sí solos no son idóneos para acreditar el periodo de aportación, tal como lo han establecido los dispositivos legales citados en los considerandos que anteceden, y en el precedente vinculante antes mencionado.</p> <p>En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por la recurrente, éste debió adjuntar las mismas documentales pero debidamente firmadas con el nombre del funcionario de la empresa quien las emitió; para que pueda acreditar el vínculo laboral que tuvo con su ex empleadoras METÁLICAS MADERERAS GONZÁLEZ S.R.LTDA, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos. Siendo así, en este extremo resulta infundada la demanda.</p> <p>Ahora bien, en el numeral 3.3. de la sentencia se pronuncia sobre la pensión general. Para ello, el a quo trae a colación lo manifestado por el Decreto Ley N° 1990 y sus modificatorias efectuadas a través del Decreto Ley N° 25967, en donde se dispone que para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.</p> <p>En tal sentido, el a quo sostiene que de la copia del documento de identidad que obra a folios 02, el recurrente cumplido con el requisito de edad. En tanto sobre los años de aportaciones, el a quo señala que el demandante cesó en sus actividades el 31 de marzo de 1998, fecha en la cual, además, contaba con 13 años, 3 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones tal como ya se ha precisado en el considerando precedente. De lo cual podemos afirmar que su contingencia ocurrió el 20 de julio de 2002. Entonces es la aplicable el Decreto Ley N° 25967.</p> <p>De lo expuesto en colegiado coligió que, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que, cuente con los años de aportación requeridos, para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que, no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante (otorgamiento de pensión de jubilación). Por otro lado, el a quo se pronuncia -en el numeral 3.6 de la sentencia- sobre los devengados, en el que refiere que debe desestimarse las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias.</p> <p>En tanto, en el numeral 3.7 el a quo se pronuncia respecto a la nulidad de la resolución N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, y la Resolución Administrativa N° 870-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 26 de enero 2015; estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444. En consecuencia, dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.</p> <p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p> <p>Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don BERNARDO JOSÉ GONZALES RODRÍGUEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.</p>
<p>CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)</p> <ul style="list-style-type: none"> • En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 01546-2015-0-2501-JR-LA-07 podemos apreciar que el demandante no puede acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967, en razón que únicamente cuenta con un total de 13 años, 3 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. A consecuencia de ello se le ha impedido acceder a una pensión de jubilación. 	

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 2840-2011-0-2501-JR-LA-03
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 29SET2011
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 23JUN2015
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: N/D
- DEMANDANTE: ERNESTO GALLARDAY NARVAEZ
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>Mediante el escrito de fecha 29 de setiembre del 2011, don Ernesto Gallarda y Narváez, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la Oficina de Normalización Previsional solicitando la nulidad de la N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 y Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, en consecuencia se ordene a la demandada le reconozca su pensión de jubilación, más las pensiones devengadas e intereses legales.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA PRIMERA INSTANCIA</p> <p>En la parte expositiva, el a quo presenta una descripción de toda la secuela del proceso, presentando información consignada en el escrito del demandante (petitorio y fundamentos de hecho), admisión de la demanda, contestación de demanda y el saneamiento procesal.</p> <p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); y del sistema de valoración probatoria (Fundamento SEGUNDO). En tanto en el fundamento TERCERO se procede a realizar un análisis del caso concreto. En ese sentido, en el numeral a) de dicho apartado, el a quo indica que el objetivo del presente proceso es: Declarar la nulidad de la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 y Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, en consecuencia, se ordene a la demandada le reconozca su pensión de jubilación, más las pensiones devengadas e intereses legales.</p> <p>En tanto, en el numeral 3.2 el a quo pronuncia respecto al reconocimiento de años de aportaciones, para lo cual el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Veintiséis de la STC EXP N° 4762-2007-PA/TC; así como lo establecido en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>En ese orden de ideas, a folios 87/88 del expediente administrativo, obra Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 de fecha 18 de junio del 2010, en el que se aprecia que, la demandada, le reconoce aportes al actor únicamente 14 años y 06 mes; información que se complementa con Cuadro de Resumen de Aportes de fecha 18 de junio del 2010; además se observa en la misma documental los años no acreditados siendo este 10 años y 2 meses; asimismo se aprecia las empresas cuyo periodo de aportación no se ha reconocido, siendo estas Inversiones Generales S.A.- Hacienda Rinconada y Malpartida Pinto José Antonio.</p>

Siendo así, tendrá que dilucidarse el vínculo laboral del actor con dichas empresas; más aún si el actor, en su escrito de demanda afirma que no han sido reconocidos el periodo desde el 28 de enero de 1960 al 29 de octubre de 1970, tiempo en el que laboró a favor de las siguientes empresas: a) INVERSIONES GENERALES S.A. – HACIENDA RINCONADA: Desde el 28 de enero de 1960 al 28 de febrero de 1962 en calidad de obrero y del 01 de marzo de 1962 al 30 de setiembre de 1963 como empleado. b) HACIENDA TAMBO REAL: en el periodo desde el 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970.

a) RESPECTO DE LA EMPRESA INVERSIONES GENERALES S.A.- HACIENDA RINCONADA (Desde el 28 de enero de 1960 al 28 de febrero de 1962 en calidad de obrero y del 01 de marzo de 1962 al 30 de setiembre de 1963 como empleado)

Respecto a los documentos presentados por el demandante que supuestamente demuestran su vínculo laboral con la empresa INVERSIONES GENERALES S.A.- HACIENDA RINCONADA, las cuales son la Ficha de inscripción la Caja Nacional de Seguro Social del Empleado, la declaración jurada del actor, y el Certificado de Trabajo expedido por el Custodio de planillas Hermenegildo Tacón; el a quo ha señalado que estas documentales no constituyen documentos idóneos para acreditar mayores años de aportes; toda vez que respecto a la ficha de inscripción al seguro solamente se indica el nombre del empleador y no la fecha de ingreso y cese laboral, por otro lado la declaración jurada no puede tomarse como documento válido pues es una declaración de parte que no se corrobora con otros medios probatorios y finalmente el certificado de trabajo no puede considerarse válido en tanto ha sido expedido por una tercera persona. En todo caso el actor debió acompañar el certificado de trabajo expedido por persona autorizada para ello, en este caso su empleadora, boletas de pago y/o liquidación de beneficios sociales: Siendo así, en este extremo de la demanda deviene infundada.

b) RESPECTO DE LA EMPRESA HACIENDA TAMBO REAL (En el periodo desde el 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970)

Respecto a las documentales que acrediten el vínculo laboral del demandante con la empresa HACIENDA TAMBO REAL, se tiene que este presentó copia certificada del Certificado de Trabajo de fecha 29 de octubre de 1970, emitida por José Antonio Malpartida Pinto, arrendatario de la Hacienda Tambo Real, en el que señala que el actor laboró para dicha hacienda desde 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970 en calidad de empleado; información que se corrobora con la Copia Certificada de la Hoja de Liquidación de fecha 29 de octubre de 1970 (folios 165). Sin embargo, el a quo advierte que quien firma dichos documentos, no consigna su nombre, ni siquiera demuestra que esté autorizado para emitir los citados documentos, por lo tanto, a este despacho no le causa convicción para acreditar más años de aportes, en ese sentido el actor habría incurrido en aprobación de la pretensión. En consecuencia, en este extremo la demanda resulta infundada.

Ahora bien, en el numeral 3.3. de la sentencia se pronuncia sobre la pensión general. Para ello, el a quo trae a colación lo manifestado por el Decreto Ley N° 1990 y sus modificatorias efectuadas a través del Decreto Ley N° 25967, en donde se dispone que para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.

En tal sentido, el a quo sostiene que de la copia del documento de identidad que obra a folios dos, el recurrente nació el 09 de setiembre de 1939 es decir cumplió los 65 años el año 2004, cesando en sus actividades el 30 de mayo de 1985, fecha en la cual además, contaba con 14 años, 6 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. Entonces es la aplicable el Decreto Ley N° 25967.

De lo expuesto en colegiado coligió que, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante. Por otro lado, el a quo se pronuncia -en el

	<p>numeral 3.4 de la sentencia- sobre los devengados, en el que refiere que debe desestimarse las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias.</p> <p>En tanto, en el numeral 3.7 el a quo se pronuncia respecto a la nulidad de la resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990, cabe destacar, que fue impugnada a través del procedimiento administrativo, pero siendo el último acto administrativo la que denegó su pedido mediante Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 que deniega el recurso de apelación del actor, la que es la que le causa estado al actor y la que debe ser cuestionada a través de este proceso, tal como lo establece el artículo 148° de nuestra Constitución Política, que debe concordarse con el artículo 1 del D. S. N° 013-2008-JUS. Entonces, de una lectura sistemática de ambos artículos se desprende que SÓLO las actuaciones administrativas, sujetas al derecho administrativo, que causan estado (de última instancia) son las ÚNICAS susceptibles de ser controladas por el Poder Judicial, a través del proceso contencioso administrativo; por lo que resulta improcedente la petición de nulidad de la Respecto a las la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990. En lo concerniente a la Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444. En consecuencia, dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.</p>
PARTE RESOLUTIVA	
<p>SE RESUELVE: Declarar INFUNDADA la demanda, interpuesta por el demandante contra LA OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL – ONP: 1) IMPROCEDENTE la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990.</p>	
<p>CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)</p>	
<ul style="list-style-type: none"> • En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 2840-2011-0-2501-JR-LA-03 podemos apreciar que el demandante no puede acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967, en razón que únicamente cuenta con un total de 14 años, 6 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. A consecuencia de ello se le ha impedido acceder a una pensión de jubilación. 	

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 03067-2015-0-2501-JR-LA-07
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 23SET2015
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 23JUN2016
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: N/D
- DEMANDANTE: NESTOR JOSE MORILLAS ZANELLI
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>Mediante el escrito de fecha 29 de setiembre del 2011, el demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, por haber denegado expresamente su solicitud de Pensión de Jubilación, con un acto administrativo mediante Resolución Administrativa N° 000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015, por lo que solicita como pretensión, el reconocimiento de una Pensión de Jubilación.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA PRIMERA INSTANCIA</p> <p>En la parte expositiva, el a quo presenta una descripción de toda la secuela del proceso, presentando información consignada en el escrito del demandante (petitorio y fundamentos de hecho), admisión de la demanda, contestación de demanda y el saneamiento procesal.</p> <p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); y del sistema de valoración probatoria (Fundamento SEGUNDO). En tanto en el fundamento TERCERO se procede a realizar un análisis del caso concreto. En ese sentido, en el numeral 3.1 de dicho apartado, el a quo indica que el objetivo del presente proceso es:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Declara la nulidad de la Resolución N° 0000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015. 2) Ordenar a la entidad demandada, el reconocimiento de una Pensión de Jubilación a favor del demandante. <p>En tanto, en el numeral 3.2 el a quo pronuncia respecto al reconocimiento de años de aportaciones, para lo cual el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Veintiséis de la STC EXP N° 4762-2007-PA/TC; así como lo establecido en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>En ese orden de ideas, de la revisión de los actuados y expediente administrativo, obra Resolución Administrativa N° 00000007073-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990, en el que se resuelve denegar la solicitud del demandante, respecto de otorgamiento de pensión de jubilación, reconociéndole solamente 9 años y un 01 de aportaciones al Sistema Nacional de Pensión, esto es corroborado con Cuadro de Resumen de Aportaciones de fecha 30 de abril del 2015; sin embargo el demandante, cuestiona dicho acto administrativo, señalando que debe reconocerle más años de aportes y por ende se le otorgue pensión de jubilación. Sobre el particular, el a quo efectuó la búsqueda en autos como expediente administrativo contenido en CD (folio 58) de medios probatorios que acrediten más años de aportes, y únicamente obran Declaraciones Juradas firmadas por el actor (folios 4/7), los cuales no son suficientes para acreditar más años de aportes por ser documentos de parte y no encontrarse en los supuestos establecidos en la normatividad como precedente vinculante, por lo tanto, no generan convicción a este juzgador, descartando su validez para reconocimiento de más años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones.</p>

	<p>En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por el recurrente, éste debió adjuntar su liquidación por tiempo de servicios, certificados de trabajos u otras boletas de pago con sello y firma de todo el periodo, que puedan acreditar el vínculo laboral que tuvo con sus ex empleadoras, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos. Siendo así, en este extremo resulta infundada la demanda.</p> <p>Ahora bien, en el numeral 3.3. de la sentencia se pronuncia sobre la pensión general. Para ello, el a quo trae a colación lo manifestado por el Decreto Ley N° 1990 y sus modificatorias efectuadas a través del Decreto Ley N° 25967, en donde se dispone que para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.</p> <p>En tal sentido, el a quo sostiene que de la copia del documento de identidad que obra a folios 03, el recurrente nació el 19 de marzo de 1937 es decir cumplió los 65 años el año 2002. Sin embargo, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, por lo que resulta pertinente desestimar también la pretensión del demandante (otorgamiento de pensión de jubilación).</p> <p>En tanto, en el numeral 3.4 el a quo se pronuncia respecto a la nulidad de la resolución N° 0000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990. En ese sentido, el a quo considera que dicha resolución no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444. En consecuencia, dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.</p>
PARTE RESOLUTIVA	
Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don NESTOR JOSE MORILLAS ZANELLI contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.	
CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)	
<ul style="list-style-type: none"> • En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 03067-2015-0-2501-JR-LA-07 podemos apreciar que el demandante no puede acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967, en razón que únicamente cuenta con un total de 9 años y un 01 de aportaciones al Sistema Nacional de Pensión. A consecuencia de ello se le ha impedido acceder a una pensión de jubilación. 	

DATOS GENERALES DEL CASO	
<ul style="list-style-type: none"> • N° DE EXPEDIENTE: 3332-2013-0-2501-JR-LA-07 • JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO -CSJ DEL SANTA • FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 24JUN2013 • FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 27ABR2015 • FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: N/D • DEMANDANTE: ANGEL ROSENDO SANCHEZ ORTEGA • DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL • MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 	
ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL	
Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>Mediante el escrito de fecha 29 de setiembre del 2011, el demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contrala Oficina de Normalización Previsional -ONP sobre impugnación de resolución administrativa, solicitando:</p> <p>1.- Declarar la Nulidad de la Resolución N° 0000003626-2012-ONP/DPR/DL19990 de fecha 22 de mayo 2012, mediante la cual se resuelve denegar la pensión de jubilación.</p> <p>2.- El reconocimiento de su derecho a la pensión de jubilación que le reconoce el artículo 40° del D.L. 19990, que la demandada le deniega le deniega; asimismo el pago de devengados e intereses legales, y costos que genere el proceso.</p> <p>3.- Se otorgue pensión según los artículos 38° y 47° del Decreto Ley N° 19990, Régimen Especial, por cumplir con los requisitos establecidos.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA PRIMERA INSTANCIA</p> <p>En la parte expositiva, el a quo presenta una descripción de toda la secuela del proceso, presentando información consignada en el escrito del demandante (petitorio y fundamentos de hecho), admisión de la demanda, contestación de demanda y el saneamiento procesal.</p> <p>En la parte considerativa, se señala aspectos doctrinarios y legislativos relacionados al proceso contencioso administrativo (Fundamento PRIMERO); y del sistema de valoración probatoria (Fundamento SEGUNDO). En tanto en el fundamento TERCERO se procede a realizar un análisis del caso concreto. En ese sentido, en el numeral 3.1 de dicho apartado, el a quo indica que el objetivo del presente proceso es:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Declarar la Nulidad de la Resolución N° 0000003626-2012-ONP/DPR/DL19990 de fecha 22 de mayo 2012, mediante la cual se resuelve denegar la pensión de jubilación. 2) El reconocimiento de su derecho a la pensión de jubilación que le reconoce el artículo 40° del D.L. 19990, que la demandada le deniega le deniega; asimismo el pago de devengados e intereses legales, y costos que genere el proceso. 3) Se otorgue pensión según los artículos 38° y 47° del Decreto Ley N° 19990, Régimen Especial, por cumplir con los requisitos establecidos. <p>En tanto, en el numeral 3.2 el a quo pronuncia respecto al reconocimiento de años de aportaciones, para lo cual el juzgador presenta el sustento normativo concerniente a la demostración de años laborados, para lo cual trae a colación la Ley N° 297911, la cual modifica el art. 70° del Decreto Ley N° 19990; asimismo, el a quo trae a colación lo expresado en el fundamento Veintiséis de la STC EXP N° 4762-2007-PA/TC; así como lo establecido en el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF.</p> <p>Que, para el caso de autos; se tiene que tener en cuenta, que la demandada no ha reconocido ningún año de aporte a favor del actor, según se puede apreciar en el Cuadro de Resumen de Aportes del periodo de 1962 a 1984, de las empleadoras Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real" Ltda. No 154 – Santa, y JOSÉ MALPARTIDA PINTO. Siendo así, tendrá que dilucidar el vínculo Laboral de dichas empresas. En ese orden de ideas, el a quo procede a realizar un análisis y revisión de autos y expediente administración:</p>

- A folios 08, obra copia certificada de la Hoja de Liquidación de Beneficios Sociales de fecha 05 de enero de 1985, emitida por la empresa Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real" Ltda. No 154 – Santa, y debidamente firmada su presidente Manuel LLauri Araujo; en el que señala que el actor ha laborado desde 02 de enero de 1972 al 30 de diciembre de 1984, como obrero de campo.
- A folios nueve, obra, copia certificada del Certificado de Trabajo de la empresa Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real" Ltda. No 154 – Santa de fecha 05 de enero de 1984, en el que también se encuentra firmado por el señor Manuel LLauri Araujo (Presidente de la empresa); donde señala que el actor, ha trabajado en calidad de obrero de campo desde, el 02 de enero de 1972 hasta el 30 de diciembre de 1984.
- A folios 10, se encuentra, copia certificada de la hoja de Liquidación de Beneficios Sociales emitida por JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL, y firmada por el mismo; en el que señala que se le cancelo al actor la suma de S/. 14,100.00 Soles de oro, y que laboro desde 02 de enero de 1962 hasta 30 de diciembre de 1971.
- A folios 11, consta, copia certificada el Certificado de Trabajo, emitida JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL, en el que indica que el actor laboro desde el 02 de enero hasta el 30 de diciembre de 1971, como obrero de campo.
- Copias simples de boletas de pago del actor emitidos por Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real" Ltda. No 154 – Santa (véase a folios 12/32); de las semanas de los años 1972 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1982, 1983, 1984.
- A folios 33/52, obra copias simples de las boletas de pagos del actor, emitidos por empresa emitida JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL.; de las semanas de los años 1962 a 1971.

Previamente, el a quo advierte que dichos documentales se encuentran repetidas en originales a folios 66 a 110 en el archivo a00900003110-012 del expediente administrativo (folios 158). Ahora bien, teniendo en cuenta lo señalado líneas arribas, aparentemente el demandante habría cumplido con acreditar el vínculo laboral con sus ex empleadoras citadas anteriormente; sin embargo, en el archivo a00900003110-018 del CD obrante a folios 158, consta un Informe Grafotécnica N° 2485-2011, emitido por la Policía Nacional Del Perú, en el que llegan a la conclusión que estos documentos son irregulares. En consecuencia, el a quo descarta la validez de dichas documentales para probar el vínculo laboral del actor con sus ex empleadoras; pues el citado informe es un Dictamen Pericial Grafotécnica emitido por la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú; por consiguiente se tiene que dar por válido dicho informe; declarando infundada la demanda, en el extremo de reconocimiento de 22 años y 11 meses de aportes.

Ahora bien, en el numeral 3.3. de la sentencia se pronuncia sobre la pensión especial. Para ello, el a quo trae a colación lo manifestado por el artículo 38°, 40, 47° y 48° del Decreto Ley 19990, de los cuales se desprende que para acceder a una pensión de jubilación se requiere:

- 1) Tener 60 años de edad.
- 2) Haber nacido antes de Julio de mil novecientos treinta y uno.
- 3) Tener por lo menos 5 años de aportaciones.

En tal sentido, el a quo sostiene que de la copia del documento de identidad que obra a folios 02, el recurrente nació el 10 de marzo de 1931, cumpliendo sesenta años de edad el 10 de marzo de 1991; esto es antes de la entrada de vigencia de Decreto Ley N° 25967, cumpliendo con el primer requisito. Asimismo, se advierte que la fecha en que nació el actor es antes del primero de julio de 1931, por lo tanto, cumple con el segundo requisito; en cuanto años cinco años de aportaciones, se debe señalar que el actor no ha acreditado vínculo laboral con sus empleadoras, tal como se ha establecido en los considerandos precedentes. En consecuencia, la demandan deviene infundada.

Por otro lado, el a quo se pronuncia -en el numeral 3.4 de la sentencia- sobre los devengados e intereses, en el que refiere que debe desestimarse las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias. Similar situación, se presenta en el numeral 3.5, donde el a quo se manifiesta sobre el pago de costos.

PARTE RESOLUTIVA

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don NESTOR JOSE MORILLAS ZANELLI contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

- En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 3332-2013-0-2501-JR-LA-07 podemos apreciar que el demandante no ha podido acreditar, a diferencia de los otros casos, todos sus años de aportaciones, ni mucho menos ha podido acceder a una pensión especial, en el que se le requiere el cumplimiento -como mínimo- de 5 años de aportación. En consecuencia, se le ha impedido acceder a una pensión de jubilación.

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 01543-2015-0-2501-JR-LA-04
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SEGUNDA SALA CIVIL DE LA CSJ-DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: 24JUN2013
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 28ENE2016
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: 19ENE2017
- DEMANDANTE: DOMINGA ASENCIO E ROJAS
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>Mediante el escrito de demanda, la demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contrala Oficina de Normalización Previsional -ONP a fin de declarar la nulidad de la Resolución N° 00039865-2014-ONP/DPR.GD/DL19990, de fecha 14-abril-2014, la Resolución N° 000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL19990 de fecha 24-octubre-2014; y la resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 13-abril-2015.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA SEGUNDA INSTANCIA</p> <p>El Abogado de la parte demandada interpone recurso de apelación argumentando:</p> <p>a.A la demandante se le denegó la pensión de jubilación por haberse encontrado indicios razonables de falsedad, adulteración y/o irregularidad en la documentación y/o información a través de la cual se pretende reconocer derechos pensionarios.</p> <p>b.La ONP, en mérito al numeral 14 del artículo 3° de la Ley N° 28532, está facultada a efectuar las acciones de fiscalización, de igual forma el artículo 32.1 de la Ley N° 27444, autoriza a realizar una fiscalización de manera posterior para verificar la autenticidad de las declaraciones de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado; asimismo el artículo 3° del Decreto Supremo N° 063-2007-EF, establece que de comprobarse que existen indicios razonables de falsedad, adulteración e irregularidad de la documentación, la ONP procederá a suspender los derechos reconocidos. La División de Calificaciones de la Gerencia de Operaciones comunicó que de las investigaciones y verificaciones basadas sobre el principio de privilegio de controles posteriores, numeral 1.16 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, se concluyó que existen indicios razonables de irregularidad en la información y/o documentación presentada.</p> <p>c.Existe una mala interpretación del decreto ley 19990 y así como a lo dispuesto en el STC N° 4762-2007-PA. El demandante anexa certificado de trabajo y liquidación de beneficios, de los cuales no se puede establecer quiénes son los encargados de suscribir tales documentos; en tal sentido se debe de adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente de quien suscribe el documento, conforme lo establece la STC N° 1393-2008-PA/TC, en su considerando 10.</p> <p>d.En lo que respecta a las boletas de pago, el TC ha reconocido la exigibilidad de los requisitos legales previstos a la fecha de su emisión, como eran el sello y la firma del empleador, conforme a la STC N° 04321-2008-PA/TC. El artículo 12° del Decreto Supremo N° 015-72-TR, establecía que los empleadores estaban obligados a entregar a cada trabajador una boleta sellada o firmada, por éste o por un representante de la empresa.</p> <p>e.Son formalidades exigibles de los certificados de trabajo: exigir la identidad y cargo de quien suscribe el certificado (STC N° 02324-2008-PA/TC, fj. 9, y 9.1), se debe de adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente (STC N° 01393-2008-PA/TC), tampoco puede existir una marcada diferencia entre la fecha de cese y la fecha de expedición del documento (STC N° 03628-2008-PA/TC); si el certificado es emitido por persona jurídica debe ser emitido en un papel con membrete y con sellos (STC N° 04321-2008-PA/TC).</p>

f. En lo que respecta a la liquidación de beneficios sociales, no hay firma ni nombre, ni cargo que identifique al signatario, debiéndose adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredite la condición de gerente de quien suscribe el documento (STC N° 01393-2008-PA/TC).

En base a la apelación de la parte demanda, el ad quem se pronuncia sobre la finalidad de apelación (Fundamento N° 1), la finalidad del Proceso Contencioso Administrativo (Fundamento N° 2), la protección al derecho a la seguridad social (Fundamentos N° 3 y 4), donde se trae a colación los artículos 10° y 11° de la Carta Magna; asimismo, el colegiado indica que sobre la interpretación sistemática de ambos artículos 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. En ese orden de ideas, el colegiado señala que 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. En tanto en el Fundamento N° 5, el colegiado manifiesta que dicho derecho se encuentra protegido también por el artículo 22° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Además de lo acotado, en el fundamento N° 6 de la sentencia de vista, el colegiado se pronuncia respecto al sistema de valoración probatoria.

Ahora bien, en el fundamento N° 7 el colegiado se pronuncia respecto a la pretensión procesal, la cual tiene por objeto que el Órgano Jurisdiccional declare: a) La nulidad de las resoluciones Administrativas Nos.0000039865-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14.04.2014; 0000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 24.10.2014, emitidas dentro del Expediente N° 11100344414; b) La aprobación de la resolución ficta, el silencio administrativo positivo, de fecha de recepción el 13 de abril del 2015; y, c) El reconocimiento de veintidós años, once meses y veinticuatro días de aportación, conforme está acreditado en el expediente administrativo; y que se le otorgue la pensión de jubilación, a la demandante, más el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

En tanto en el fundamento 8, el ad quem procede a pronunciarse respecto a las pruebas aportadas al proceso. En ese sentido, en el numeral 8.1 el colegiado se pronuncia respecto la Resolución N° 0000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, en la cual no se le reconoce, a la demandante, ningún tiempo de aportaciones. -Respecto al periodo del 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971. De otro lado, la demandante indica laboró para Ana Cerna Vda. de Altuna – arrendataria de la Hacienda Tambo Real, lo cual no es factible acreditarlo al no figurar registradas dichas aportaciones en los archivos de ORCINEA; asimismo del reporte del Archivo Central de Planillas, se determina que no obran los Libros de Planillas; y por otro lado no se puede efectuar la verificación respectiva, toda vez que no contaron con la información, ni la administrada le comunicó la dirección para la ubicación de los Libros de Planillas. Además agrega que el certificado de trabajo y la declaración jurada del empleador han sido emitidos por la misma persona y no obran en el expediente otras fuentes de información con la que se pueda efectuar la valoración conjunta, por lo que se trata de pruebas insuficientes para reconocer el derecho. Respecto a la Carta N° 01-75, de fecha 05.08.1975, si bien es cierto ha sido expedida por una dependencia estatal, con ello no se acredita aportaciones.

En tanto en los apartados subsiguiente, el colegiado señala como medios probatorios los siguientes: certificado de trabajo de fecha 29 de octubre de 1971, emitido por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna, en el que se indica que la demandante ha laborado desde el 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971; la liquidación de beneficios sociales de fecha 29 de octubre de 1971, emitida por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna, en la que se indica que la demandante ha laborado desde el 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971; el certificado de trabajo de fecha 18 de enero de 1986, emitido por Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real", en el que se indica que la demandante ha laborado desde el 23 de octubre de

1971, hasta el 30 de diciembre de 1985; y, la liquidación de beneficios sociales de fecha 18 de enero de 1986, emitida por Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real", en la que se indica que la demandante ha laborado desde el 23 de octubre de 1971, hasta el 30 de diciembre de 1985.

Sobre la determinación de la edad de jubilación, el colegiado -en el fundamento N° 9- indica que, del documento nacional de identidad de la demandante, que obra en autos a folios 01, se verifica que la ésta nació el 15 de setiembre de 1946, por tanto al 14 de abril del 2014, fecha en que se emitió la primera resolución que deniega la pensión de jubilación, contaba con más de 65 años de edad. Por su parte en los fundamentos 10 y siguientes, el colegiado procede a pronunciarse respecto a la determinación de años de aportación. Para ello, el ad quem trae a colación el artículo 1° primer párrafo del Decreto Ley N° 25967, el fundamento 26 de la STC EXP. N° 04762-2007-PA/TC (Caso Tarazona Valverde), así como el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990.

Teniendo en cuenta lo señalado en los fundamentos precedentes, el ad quem a través del fundamento N° 13, indica que la controversia radica sobre el reconocimiento de los años de aportación de la demandante, habiendo presentado, dicha parte, los documentos señalados en los puntos 8.2, 8.3, 8.4 y 8.5; los cuales hacen alusión a certificados de trabajo y liquidación de beneficios sociales, emitidos por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna y Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real", de los periodos 02 de enero de 1963, al 22 de octubre de 1971 (8 años , 9 meses, y 20 días); y desde el 23 de octubre de 1971, al 30 de diciembre de 1985 (14 años, 2 meses y 7 días); periodos que sumados superarían los 20 años requeridos para obtener el derecho a la pensión de jubilación (22 años, 11 meses, y 27 días).

En ese orden de ideas, en el fundamento N° 14, el ad quem presenta la STC EXP N° 04448-2011-PAC/TC, en el que se indica que la persona que suscribe los certificados de trabajo, boletas, liquidación de beneficios sociales, y otros documentos que pretendan corroborar la relación laboral entre el demandante y la empresa, deberá tener facultades para representar a esta, firmando certificados de trabajo, boleta de pago, y/o pago de beneficios sociales entre otros. En consecuencia, el colegiado sostiene (en el fundamento N° 15) que, en el caso de autos, de los documentos presentados en autos, como los Certificados de Trabajo, Liquidación de Beneficios Sociales, y Boletas de Pago, no se advierten que las personas que suscriben los mismos tengan facultades como representantes legales, o se encuentren autorizados para expedir dichos documentos, en consecuencia, no crea convicción ni certeza el contenido de los documentos en referencia.

En tanto en el fundamento N° 16, el colegiado sostiene que, es criterio uniforme que las partes son las que deben aportar los hechos al proceso, pues sobre ellas recae y se distribuye la carga de probar sus dichos; y siendo que las nombradas documentales no resultan suficientes, además de que no generan convicción, en tanto deben ser corroboradas con otros documentos como las constancias de aportaciones del IPSS o de ESSALUD u otros; máxime si las liquidaciones de beneficios sociales no causan convicción y certeza al Colegiado de la veracidad de los mismos, pues no se advierte que las firmas realizadas por la demandante en dichas documentales sean regulares, es que debe declararse infundada la demanda.

Por ello, y en base a los fundamentos presentados anteriormente, el Colegiado concluye -en el fundamento N° 17 de la sentencia de vista- que la entidad demandada ha fundamentado correctamente su decisión en las resoluciones administrativas emitidas dentro del Expediente N° 11100344414, las mismas que no se encuentran inmersas en causal de nulidad alguna prevista en el artículo 10 de la ley 27444; Que, además la demandante no ha cumplido con probar los años de aportación para acceder a la pensión de jubilación, de conformidad con el artículo 200° del Código Procesal civil , corresponde revocar la sentencia venida en grado.

PARTE RESOLUTIVA

CONFIRMAR la sentencia contenida en la resolución número OCHO, de fecha treinta y uno de diciembre del julio del dos mil quince, que resuelve declarar INFUNDADA la demanda; interpuesta por don TOMAS MARIN QUISPE CASTILLO contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

- En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 01543-2015-0-2501-JR-LA-04 podemos apreciar que el principal problema que se tiene para el acceso a la jubilación de las personas, es que el demandante no ha contado con los medios probatorios necesarios para poder acreditar el periodo laboral mínimo de 20 años de aportes, establecidos por el Decreto Ley N° 25967. Por lo tanto, al no poder demostrar fehacientemente dichos periodos laborales, el colegiado opto por denegarle el pedido, en razón a los fundamentos nros, 10 al 14 de la sentencia de vista, las mismas que han sido descritas previamente. De otro lado, se aprecia que los documentos presentados y que obran en el expediente administrativo, no han generado certeza y convicción al juzgador en razón de que es posible determinar si las personas que suscriben los mismos tengan facultades como representantes legales, o se encuentren autorizados para expedir dichos documentos, en consecuencia, no crea convicción ni certeza el contenido de los documentos en referencia.

DATOS GENERALES DEL CASO

- N° DE EXPEDIENTE: 01375-2011-0-2501-JR-LA-04
- JUZGADO A CARGO DE RESOLVER LA LITIS: SALA LABORAL – SEDE PERÍFERICA I – CSJ DEL SANTA
- FECHA DE INICIO DEL PROCESO: N/D
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: 12OCT2011
- FECHA DE EMISIÓN DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA: 25JUN2012
- DEMANDANTE: TRINIDAD ALFONSO GUTIERREZ POLO
- DEMANDADO: OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
- MATERIA: ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Breve exposición del caso	SITUACIÓN JURÍDICA RELEVANTE (Breve descripción de la problemática observada en el documento)
<p>Mediante el escrito de demanda, el demandante interpuso demanda contenciosa administrativa contrala Oficina de Normalización Previsional -ONP solicita que se declare la nulidad de la Resolución N° 57596-2007-ONP/DC/DL 19990, Resolución N° 000742-2008-ONP/DC/DL 19990, Resolución N° 5908-2011-ONP/DC/DL 19990; consecuentemente se le reconozca los años laborados y aportados, consecuentemente se le otorgue pensión de jubilación, más pensiones devengadas e intereses legales.</p>	<p style="text-align: center;">DE LA SEGUNDA INSTANCIA</p> <p>La demandada señala que, el Juez solamente se fundamenta en la presentación de certificado de trabajo que obra en autos para la acreditación de años de aportación; no obstante, dichos documentos por si solos no constituyen prueba suficiente y válida para acreditar las aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones, tal como ha establecido el Tribunal Constitucional en jurisprudencia de carácter vinculante, la misma que no se tiene en cuenta al momento de resolver.</p> <p>El demandante apela alegando que, el Juez no ha tenido en cuenta el tenor del artículo 57 del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990, señala que los períodos de aportación no pierden su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas, no sucediendo ello para su caso, por lo que la Sala debe tener en cuenta ello.</p> <p>En la parte considerativa de la sentencia, trae a colación el objeto de la litis (Considerando SEGUNDO). Mientras que en el Considerando TERCERO, el colegiado advierte que de la revisión de los medios de prueba obra a folios siete la Resolución Administrativa número 5908-2011-ONP/DC/DL 19990 su fecha once de abril del dos mil once, mediante la cual se declara infundado el recurso de apelación contra la Resolución N° 742-2008-ONP/DC/DL 19990 su fecha dos de enero del dos mil ocho, asimismo en la resolución en mención se le reconoce al actor seis años y tres meses de aportes.</p> <p>Asimismo, en el referido considerando, el colegiado resulta que, a folios ciento cincuenta y nueve del expediente administrativo obra el cuadro resumen de aportaciones en el que se aprecia que la demandada reconoció a favor del actor los años de aportes correspondiente a: 1954 (28 semanas), 1955 (48 semanas), 1956 (41 semanas), 1957 (47 semanas), 1958 (05 semanas), 1960 (10 semanas), 1961 (20 semanas), 1962 (38 semanas), 1964 (37 semanas), 1965 (31 semanas), 1967 (11 semanas) y 1968 (07 semanas).</p>

En lo concerniente al reconocimiento de años de aportaciones, el colegiado en el considerando CUARTO, trae a colación lo expresado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 04762-2007-PA/TC. Mientras que en el considerando QUINTO, el colegiado advierte que la copia de un documento expedido por el Administrador del Consorcio Agrícola Guadalupito su fecha treinta de octubre de mil novecientos cincuenta y nueve (la cual obra a Fs. 52); no crea convicción; por cuanto el mismo obra en copia fedateada y no cuenta con las formalidades de un certificado de trabajo; más aún si no obra otro medio probatorio que corrobore dicha información, es más dicha documental ya ha sido evaluada por la administración y que conforme a la revisión de planillas solamente ha acreditado de dicho período consignado tres años dos meses y cinco días, no obrando nuevo medio de prueba que acredite lo solicitado por el actor; por tanto, la venida en grado debe revocarse y declararse infundada.

En consecuencia, el colegiado indica que el demandante a fin de poder acreditar dichos períodos ha presentado solamente tres declaraciones juradas; sin embargo, no obra otros documentos que corroboren dicha declaración, pues la declaración jurada por si sola no produce plena convicción a fin de determinar que el actor ha laborado de manera ininterrumpida por el período antes indicado; en consecuencia, se colige no corresponde reconocer más años de aportes a favor del actor ni otorgar pensión de jubilación bajo ninguna de las formas previstas en el Decreto Ley 19990; pues quien alega algo debe probarlo conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 27584, en concordancia con el artículo 196 y 200 del Código Procesal Civil. Fundamentos por los cuales la Sala Laboral de esta corte Superior.

PARTE RESOLUTIVA

- I) **REVOCANDO** la sentencia contenida en la resolución número cinco su fecha doce de octubre del dos mil once, en el extremo que declara fundada la demanda interpuesta por don Trinidad Alfonso Gutiérrez Polo contra la Oficina de Normalización Previsional sobre proceso contencioso administrativo respecto al reconocimiento de los dos años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones adicionales a los seis años y dos meses reconocidos en vía administrativo; **REFORMÁNDOLA** se declara infundada la demanda.
- II) **CONFIRMANDO** la propia sentencia en el extremo que declara infundada el otorgamiento de su pensión de jubilación de conformidad con el Decreto Ley N° 19990; y, los devolvieron a su Juzgado de origen.

CONCLUSIONES: (Resultado del análisis integral del documento)

- En base a lo manifestado en la sentencia recaída en el Exp. N° 01375-2011-0-2501-JR-LA-04 podemos apreciar que la parte demandante no pudo demostrar fehacientemente sus años de aportación, ello en razón de que el medio probatorio presentado por la parte demandante es una mera copia de un documento expedido por su empleador, generando con ello que el colegiado declare infundada la demanda presentada por la parte demandante.

**ANEXOS N° 04
SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA (PROCESOS
ARCHIVADOS)**

EXPEDIENTE : 02481-2014-0-2501-JR-LA-04
DEMANDANTE : TOMAS CRUZADO MARTÍNEZ
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
MATERIA : PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RESOLUCIÓN NÚMERO: SIETE
Chimbote, Nueve de Noviembre de
Dos mil quince. -

I. ANTECEDENTES:

A) INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 03 de noviembre de 2014 y escrito de subsanación de fecha 27-marzo-2015, don TOMAS CRUZADO MARTÍNEZ, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la Oficina de Normalización Previsional solicitando:

a) La NULIDAD de nulidad de:

- La resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27-octubre-2014.
- La notificación de fecha 21-abril-2014
- La notificación de fecha 29-mayo-2014
- La notificación de fecha 28-mayo-2014
- La notificación de fecha 15-julio-2014
- La notificación de fecha 16-julio-2014

b) Se le otorgue pensión de jubilación, con el reconocimiento de 20 años y 08 meses de aportaciones, con pensiones devengadas e intereses.

B) FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

El demandante argumenta que inició sus labores el 30-junio-1961 en su ex empleadora JJ.MALPARTIDA TAMBOREAL S.A. – HDA TAMBO REAL, culminando sus servicios el 03-setiembre-1973 para dicha empleadora, posteriormente para su ex empleadora “Cooperativa agraria de producción Tambo Real Ltda N° 154-Santa” inició sus labores como obrero de campo desde el 04-setiembre-1970 hasta el 30-junio-1985, como lo acredita con los certificados de trabajo y la liquidación de beneficios sociales, documentos que la demandada no ha tomado en cuenta, que la demandada no ha reconocidos sus aportaciones y no le han otorgado pensión, entre otros que expresa.

C) ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Por resolución número dos se admite a trámite la demanda en la vía del procedimiento especial, y se corre traslado de la demandada a la Oficina de Normalización Previsional, entidad que, debidamente

representada, se apersona al proceso contestando la demanda con los siguientes argumentos:

D) CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la entidad demanda absuelve el traslado por escrito de fecha 12-junio-2015, afirmando que afirmando que de la documentación que adjunta la demandante no tiene mérito probatorio, ni mucho menos sirve de prueba para acreditar años de aporte, pues los documentos no están perfeccionados como pruebas para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez, entre otros que señala.

E) SANEAMIENTO PROCESAL:

Por resolución número cuatro de folios sesenta y cuatro a sesenta y cinco se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida y, en consecuencia, saneado el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente al Ministerio Público para Dictamen Fiscal, el mismo que obra a folios ciento uno a ciento seis. Por lo que siendo el estado del proceso el de emitir sentencia, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

II. FUNDAMENTOS:

PRIMERO: *(Sobre el proceso contencioso administrativo)*

Según la Doctrina Procesal Administrativa más reciente, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo ⁽¹⁾ es concebido como *aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público*; noción análoga a la sustentada por el Jurista Argentino Roberto Dromi. ⁽²⁾

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una *finalidad objetiva*, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una *finalidad subjetiva*, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública ⁽³⁾; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, el mismo que en su artículo 1° describe: *“La acción contencioso administrativa [entiéndase proceso contencioso administrativo] prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el*

⁽¹⁾Al respecto el Jurista Roberto Dromi sostiene: “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no ol videmos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editori al Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁽²⁾Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...Página 532. Páginas 45-58.

Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”.

SEGUNDO: *(Del asunto controvertido)*

El asunto controvertido puesto a consideración de este juzgado, establecido, está orientado a: Primero: Determinar si corresponde declarar la nulidad de las notificaciones de fechas, 21.04.2014, 28.05.2014, 28.05.2014, 29.05.2014 y 15.07.2014. Segundo: Determinar si corresponde, disponerse emita nueva resolución administrativa reconociendo al actor 20 años y 08 meses de aportaciones, conforme se acredita en el expediente administrativo y se reconozca su pago de pensión de manera permanente y continua.

TERCERO: *(Respecto al reconocimiento de mayores años de aportes)*

Conforme se puede apreciar de la determinación de puntos controvertidos y del contenido de los fundamentos de hecho de la demanda, para efectos de determinar conceder pensión de jubilación general está supeditada al reconocimiento de los años de aportación solicitados, significando que deberá en primer orden establecerse que efectivamente el demandante ha laborado para sus ex empleadoras el total de los 20 años y 08 meses, el mismo que es punto de contienda, según se puede apreciar del escrito postulatorio de demanda y del escrito de contestación de demandada de la ONP, razón por la que éste despacho tendrá que revisar concienzudamente los medios probatorios de todos los actuados.

CUARTO: *(La probanza)*

Que, el objeto del presente proceso está constituido por la pretensión procesal postulada por el demandante y su resistencia, siendo que el tema de prueba o *thema probandum*, tiene que circunscribirse necesaria e indefectiblemente a los hechos afirmados de manera oportuna –en virtud del principio de oportunidad o preclusión en materia probatoria- por una de las partes y resistido por la otra, pues los hechos que han sido afirmados por una de las partes y admitidos por la otra, o los que han sido admitidos por ambas se encuentran exentos de prueba; constituyendo los puntos controvertidos, sobre los cuales debe versar toda la actividad probatoria que se desarrolle durante el *iter procesal*, en virtud del principio dispositivo. Así lo precisa el profesor Montero Aroca sobre el tema de la prueba, señalando que el mismo debe responder a la pregunta ¿qué debe probarse dentro del proceso?, siendo que dentro de los hechos afirmados por las partes oportunamente la necesidad de prueba sólo puede referirse a los hechos que, después de las alegaciones, resulten controvertidos⁴.

QUINTO: *(En relación a la carga de la prueba)*

5.1 En ese orden de ideas, se tiene lo que establece el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, en su artículo 33°: “... *la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión*”.

5.2 Respecto a la probanza (Actividad probatoria) en el Proceso Contencioso Administrativo, señala el Texto Único Ordenado de la Ley N°

⁴MONTERO AROCA Juan, la prueba en el proceso civil, 2da. Ed., Editorial Civitas, 1998, p. 39.

27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el D. Leg. N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, en su artículo 30° *“En el proceso contencioso administrativo, la actividad probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”*.

SEXTO: *(Los años laborados se consideran años aportados)*

6.1 La Ley N° 29711, que modifica el Artículo 70 del Decreto Ley 19990, modificado por la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ley 28991, sobre protección de aportes en el Sistema Nacional de Pensiones, establece, en su artículo 1°, Modifícase el artículo 70 del Decreto Ley 19990, *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13... (...). Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP...”*.

6.2 Conforme se tiene de la norma, cuyo desarrollo se encuentra en su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 092-2012-EF, existe una nueva posición para el reconocimiento de años de aportes, puesto que sólo la comprobación del vínculo laboral, es lo que genera la existencia de aportes para el caso de los asegurados obligatorios.

6.3 Se tiene la sentencia del Tribunal Constitucional expedida en el EXP. N° 4511-2004-AA/TC - La Libertad, en su fundamento siete (07): Asimismo, en cuanto a las aportaciones de los asegurados obligatorios, los artículos 11° y 70° del Decreto Ley N° 19990 establecen, respectivamente, que *“Los empleadores (...) están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios (...)”*, y *“Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13, aun cuando el empleador (...) no hubiese efectuado el pago de las aportaciones”*. Más aún, el artículo 13° de esta norma dispone que la empleada se encuentra obligada a iniciar el procedimiento coactivo si el empleador no cumple con efectuar el abono de las aportaciones indicadas.

6.4 Así, también, la sentencia emitida por el máximo órgano intérprete de la Constitución, del EXP. N° 03099-2009-PA/TC – SANTA, que en su fundamento octavo, señala: *“En efecto, a partir de la previsión legal contenida en los artículos 11 y 70 del Decreto Ley 19990 concordante con el artículo 13 del indicado texto legal, este Tribunal ha interpretado, en jurisprudencia reiterada^[1] que las aportaciones de los asegurados obligatorios deben tenerse por realizadas al derivar de la condición de trabajadores”*.

SÉTIMO: *(Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional)*

7.1 Se desprende, de la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 04762-2007-PA/TC - ALEJANDRO TARAZONA VALVERDE, en el fundamento 26° literal a. *“El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de ORCINEA, del IPSS o de EsSalud, entre otros documentos. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, mas no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él, bajo responsabilidad”*.

7.2 Asimismo, en la resolución aclaratoria de la sentencia antes aludida, de fecha 16 de octubre del 2008, en el fundamento número ocho, se establece: *“En el caso de que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar periodos de aportaciones, el juez deberá requerir al demandante para que presente, en el plazo máximo de 15 días hábiles, documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar, pudiendo esta ser presentada en original, copia legalizada, fedateada o simple”*. Estando a estas disposiciones jurisprudenciales claramente se puede apreciar la predisposición del Tribunal Constitucional a exigir al demandante a presentar prueba adicional que corrobore su único medio probatorio que ha señalado para acreditar periodos de aportaciones alegados.

OCTAVO: *(Antecedentes Administrativos)*

Que revisados los actuados, cotejados con el expediente administrativo contenido en soporte técnico CD de folios 71, se tiene los siguientes documentos:

- a) Resolución N° 0000018895-2008-ONP/DPR.SC/DL19990 de fecha 16-julio-2008, que resuelve denegar pensión de jubilación al actor, corriente a folios 85-85.
- b) Resolución N° 00000026524-2013-ONP/DPR.GD/DL19990 de fecha 13-setiembre-2013, que declara infundado el recurso de reconsideración respecto de la Resolución N° 0000018895-2008-ONP/DPR.SC/DL19990, corriente a folios 18-19.

NOVENO: *(Razonamiento de la fundamentación)*

9.1 Que, de un análisis conjunto de todos los medios probatorios aportados, en especial las resoluciones administrativas que deniegan pensión al actor, mencionadas en el fundamento precedente, se tiene que:

- a) Sólo se ha acreditado *12 años y 03 meses* de aportaciones, según se tiene del cuadro resumen de aportaciones N° 0000283048-007, corriente a folios 20, de fecha 13-setiembre-2013.
- b) Del texto de los considerandos, y del tenor de la demanda (fundamentos de hecho), se tiene que no se ha logrado acreditar periodos a los siguientes empleadores:

<i>Empleadora</i>	<i>Periodo</i>	<i>Tiempo de servicios</i>
JJ. MALPARTIDA TAMBOREAL S.A.	30-junio-1961 al 03-setiembre-1970	09 años y 03 meses

Debe precisarse que si bien el actor, también solicita el reconocimiento respecto del ex empleador “COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCIÓN TAMBO REAL LTDA N° 154-SANTA”, por el periodo 04-setiembre-1970 al 30-junio-1985, al respecto debe señalarse que dicho periodo no fue desestimado por la ONP según se aprecia en los fundamentos de la Resolución N° 00000026524-2013-ONP/DPR.GD/DL19990 de fecha 13-setiembre-2013, sino tan sólo fue desestimado la ex empleadora JJ. MALPARTIDA TAMBOREAL S.A., ello cotejado con el cuadro resumen de aportaciones N° 0000283048-007, corriente a folios 20, de fecha 13-setiembre-2013; por lo tanto la litis sólo radicará en aquel ex empleador que falta acreditar sus años de labores. Por lo que siendo así, corresponde en primer término verificar si los años reclamados por el actor, se encuentran debidamente probados, para efectos de determinar el total de sus años aportados y posterior otorgamiento de pensión, según sea el caso.

Respecto al empleador JJ. MALPARTIDA TAMBOREAL S.A.

9.2 De una revisión de los medios probatorios presentados por el actor, en folios veintiuno, se tiene el documento de fecha 03 de setiembre de 1970, emitido por *NEG. JJ. Malpartida Tamboreal S.A – Hacienda Tambo Real – Chimbote*, su texto afirma que el actor ha laborado para su representada durante el periodo del *30-junio-1961 hasta el 03-setiembre-1970*, se tiene que dicha documental ha sido presentado en copia legalizada por notario público, información que es corroborada con la liquidación de beneficios sociales de folios veintidós, por lo tanto, el actor logra acreditar haber laborado para esta demandada por el tiempo de *09 años y 03 meses*.

9.3 Siendo así, se observa que se cumple con el requisito que señala la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 04762-2007-PA/TC - Alejandro Tarazona Valverde, en el fundamento 26° literal a), esto es, ha presentado un certificado de trabajo que en ésta sentencia es cotejado con otros documentos, precisando que se ha cumplido el presupuesto fáctico de que en el caso que sea un único medio probatorio el presentada, deberá corroborarse y acreditarse con documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar, pudiendo esta ser presentada en original, copia legalizada, fedateada o simple”, conforme así lo señala la aclaratoria de la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el expediente N.º 04762-2007-PA/TC - Alejandro Tarazona Valverde, de fecha 16 de octubre del 2008.

9.4 Siendo así, se logra establecer que el actor acredita 09 años y 03 meses adicionales, que sumados a los 12 años y 03 meses reconocidos previamente por la ONP, dan un resultado final de 21 años y 06 meses.

DÉCIMO: (Total años aportados al Sistema Nacional de Pensiones)

Siendo así, conforme a la Ley N° 29711, su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 092-2012-EF, las sentencias del Tribunal

Constitucional expedidas en los EXP. N° 4511-2004-AA/TC - LA LIBERTAD, y EXP. N° 03099-2009-PA/TC – SANTA, se tiene que el periodo laborado por el actor adicional y reconocidos por la presente sentencia son de *09 años y 03 meses*, que se reputan como aportados, es decir se tiene como periodos debidamente aportados al Sistema Nacional de pensiones; razón por la que el extremo del reconocimiento de más años de aportación del actor debe ampararse, por lo que agregados a los *12 años y 03 meses* previamente reconocidos, hacen *un total de 21 años y 06 meses*.

DÉCIMO PRIMERO: (*Requisitos para obtener pensión de jubilación general - definitiva*)

10.1 Conforme al artículo 38° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 9 de la Ley 26504; y al artículo 1° del Decreto Ley 25967, para obtener una pensión de jubilación se requiere tener 65 años de edad y acreditar por lo menos 20 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, siendo que estos requisitos deben cumplirse de manera concurrente antes o al momento de la solicitud.

10.2 Respecto al requisito de la edad, se tiene de la copia del documento nacional de identidad de folios dos, que el demandante nació el 21-diciembre-1932, evidenciándose así que los 65 años requeridos para obtener una pensión de jubilación, los cumplió el 21-diciembre-1997.

10.3 En relación a los años de aportaciones, conforme se tiene de los fundamentos anteriores, el actor ha logrado acreditar 21 años y 06 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, superando el número mínimo de años de aportaciones (20 años), por consiguiente, también cumple con los requisitos para obtener pensión de jubilación general.

DÉCIMO SEGUNDO: (Conclusiones)

A manera de conclusión del presente proceso, se observa que los actos impugnados: La resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27-octubre-2014, la notificación de fecha 21-abril-2014, la notificación de fecha 29-mayo-2014, la notificación de fecha 28-mayo-2014, la notificación de fecha 15-julio-2014 y la notificación de fecha 16-julio-2014, incurren en causal de nulidad prescrita en el artículo 10° de la Ley del Procedimiento administrativo general N° 27444; pues no ha reconocido los años de aportaciones conforme se analiza en la presente sentencia y por ende no otorgó pensión de jubilación al actor, razón por la que deberá ordenarse a la demandada que proceda a expedir resolución administrativa otorgando pensión de jubilación general, reconociendo para ello los *21 años y 06 meses de aportaciones acreditados* al Sistema Nacional de Pensiones, con reconocimiento de devengados e intereses legales.

DÉCIMO TERCERO: (Intereses Legales)

13.1 La sentencia del Tribunal Constitucional, en su EXP. N.° 05430-2006-PA/TC – LIMA, fundamento 14, refiere: "*Quien se considere titular de una pensión de jubilación o invalidez de cualquiera de los regímenes previsionales existentes, podrá recurrir al amparo para demandar el reconocimiento de la pensión, el consiguiente pago de los montos dejados de percibir (devengados y reintegros) y los intereses generados conforme a la tasa establecida en el artículo 1246 del Código Civil. De estimarse la*

pretensión, el juez constitucional deberá ordenar el pago de los referidos montos dejados de percibir y los intereses, y de no haberse demandado, de oficio, en aplicación del principio iuria novit curia, se deberá ordenar el pago de dichos conceptos, considerando la naturaleza restitutoria del amparo; sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional”.

13.2. Respecto del pago de intereses legales, resulta pertinente recordar que su pago procede porque se trata de una prestación accesoria al derecho demandado, ya que el pago de los intereses constituye un medio de reparación e indemnización por el incumplimiento de las obligaciones de la demandada, en este caso, por haber pagado una asignación por tiempo de servicios diminuta en base a un concepto remunerativo que no correspondía, cuya omisión al pago erróneo es persistente al punto que la demandante ha tenido que recurrir a la instancia judicial, encontrándose la conclusión anotada dentro del contexto de lo dispuesto por el artículo 48° del Decreto Supremo número 013-2008-JUS, que señala: “La entidad está obligada al pago de los intereses que generen el retraso en la ejecución de la sentencia”; y que refuerza la necesidad de pronunciarse sobre los intereses legales en este caso, ya que lo contrario implicaría generar un nuevo proceso contencioso administrativo que no solo ocasionaría gastos innecesarios a la Administración Pública, sino que también un perjuicio al demandante, quien se vería inmerso en una litis que bien pudo ser resuelta con la pretensión principal que se ha dilucidado previamente, y en el que se le reconoció el derecho pretendido, razón por la cual se ordena en este caso el reconocimiento de los intereses correspondientes al incumplimiento en el pago por parte de la entidad demandada.

13.3 Que, conforme a pesar que el actor no ha solicitado intereses legales, estando a que se le reconoció el derecho pretendido, razón por la cual se ordena en este caso el reconocimiento de los intereses correspondientes al incumplimiento en el pago por parte de la entidad demandada.

III.- RESOLUTIVA:

FALLO: Declarando FUNDADA la demanda interpuesta por TOMÁS CRUZADO MARTINEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, se declara la NULIDAD de la resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 27-octubre-2014, la notificación de fecha 21-abril-2014, la notificación de fecha 29-mayo-2014, la notificación de fecha 28-mayo-2014, la notificación de fecha 15-julio-2014 y la notificación de fecha 16-julio-2014, en consecuencia: CUMPLA la demandada con emitir resolución administrativa que otorgue al actor pensión de jubilación bajo el régimen general del Decreto Ley N° 19990 y 25967, en base a 21 años y 06 meses reconocidos de *aportaciones acreditados* al Sistema Nacional de Pensiones, con los devengados e interés legales. Sin condena de costas ni costos. - Al escrito de fecha 27-octubre-2015 de la ONP: Téngase presente y agréguese a los autos. - Notifíquese. –



SENTENCIA DE LA SEGUNDA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA

EXPEDIENTE N° 02481-2014-0-2501-JR-LA-04
CRUZADO MARTINEZ TOMAS
OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONAL
ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

RESOLUCION NÚMERO: CATORCE

En Chimbote, a los cinco días del mes de setiembre del dos mil dieciséis, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, con la asistencia de los señores Magistrados:

ASUNTO:

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número SIETE que declara FUNDADA la demanda interpuesta por TOMAS CRUZADO MARTINEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL (ONP) sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, con lo demás que ella contiene.

FUNDAMENTOS DEL APELANTE:

El Abogado de la parte demandada interpone recurso de apelación argumentando que con respecto a la Hacienda JJ Malpartida Tamboreal S.A., los documentos presentados no permiten determinar con precisión quienes son los encargados de suscribir tales documentos, debiendo adjuntar para validez de ellos, la Constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente de quien suscribe el documento. Asimismo, refiere que el demandante no ha adjuntado documento alguno en su escrito de demanda, que logre acreditar de manera fehaciente que cumple con los requisitos mínimos para obtener la pensión solicitada; por lo que, refieren que los documentos antes mencionados no se consideran prueba ni mucho menos prueba supletoria para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez. Refiere además que los intereses legales no deben ser capitalizados, conforme a la Ley N° 29951. Agrega los demás fundamentos que expone.

FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Sobre la finalidad de la apelación:

1.- Al respecto, el artículo 364° del Código Procesal Civil establece que, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les

produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Sobre el particular, Benavente dice que: “La apelación persigue como finalidad el obtener del tribunal superior que enmiende, con arreglo a derecho, el agravio del tribunal inferior, al fallar, le haya producido a las partes. El concepto de ‘enmendar’ es sinónimo de ‘deshacer’ en una nueva sentencia los agravios que el tribunal de primera instancia infiere con su fallo a las partes [...] A virtud de la apelación puede hacerse una nueva sentencia, aprovechando de la apelada todo lo que se estime conveniente”¹.

Sobre el Proceso Contencioso Administrativo:

2.- La acción contenciosa administrativa, prevista en el artículo 148° de la Constitución Política del Perú, tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; de acuerdo a la norma contenida en el artículo primero de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo.

Sobre la protección al derecho a la seguridad social. -

3.- El artículo 10° de la Constitución Política del 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. Por su parte, en su artículo 11° de la Carta Magna, estipula la obligación del Estado de garantizar y supervisar eficazmente el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas.

Sobre el particular, la seguridad social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado -por imperio del artículo 10 de la Constitución- 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

4.- Según la Declaración Universal de los Derechos Humanos [Aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948] en su artículo 22° ha establecido que: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”.

Pretensión procesal. -

5.- El demandante Tomas Cruzado Martínez, interpone demanda contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), a fin de que declare la nulidad de la Resolución ficta el Silencio Administrativo Negativo, contenido en el escrito N° 04, con fecha de recepción el 27 de octubre del 2014. Asimismo, solicita que se le reconozcan 20 años y 08 meses de aportación, conforme está debidamente acreditado; solicitando que se le reconozca su pago de pensión de manera permanente y continua.

Antecedentes. -

6.- Ante la solicitud realizada por el demandante a la demandada Oficina de Normalización Previsional, se advierte que esta le responde mediante Resolución N° 0000018895-2008-ONP/DPR.SC/DL19990, de fecha 16 de julio del 2008, denegándole la Pensión de Jubilación al demandante, al no haber acreditado un total de 20 años completos de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, requisito exigido por el art. 1° del Decreto Ley N° 25967.

Y habiendo solicitado recurso de reconsideración contra la Resolución Administrativa antes mencionada, la demandada emite la Resolución N° 0000026524-2013-ONP/DPR.GD/DL19990, su fecha 13 de setiembre del 2013, declarando infundado el recurso de reconsideración interpuesto, indicando en sus considerandos que no se ha acreditado la existencia de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones durante la relación laboral con su ex-empleador declarado Negociación J.J. Malpartida S.A. Hcda. Tambo Real, entre otros argumentos.

Sobre los años de aportes. -

6.- El artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por la cuarta disposición transitoria y final de la Ley N° 28991 [Ley de libre desafiliación informada, pensiones mínimas y complementarias, y régimen especial de jubilación anticipada], señala que: "Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7° al 13°. Son también períodos de aportación las licencias con goce de remuneraciones otorgadas por ley o por el empleador, así como los períodos durante los cuales el asegurado haya estado en goce de subsidio. Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones de sus trabajadores. La ONP, para el otorgamiento del derecho a pensión, deberá verificar el aporte efectivo, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento para dichos efectos". De otra parte, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR [Reglamento del Decreto Ley N° 19990], modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, señala los documentos para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70 del citado Decreto Ley.

7.- El Tribunal Constitucional ha establecido que el planteamiento utilizado por dicho Colegiado, para evaluar el cumplimiento del requisito de aportaciones dentro del Sistema Nacional de Pensiones se origina en la comprobación de la vinculación de naturaleza laboral entre el demandante y la entidad empleadora, y la consecuente responsabilidad, de origen legal, de esta última en el pago de los aportes a la entidad provisional [STC N.° 06339-2007-PA/TC].

8.- Además, la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC que constituye precedente vinculante, en su fundamento 26, acápite a) ha establecido que, *"El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de ORCINEA, del IPSS o*

de Es Salud, entre otros documentos. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, mas no en copia simple”.

Asimismo, mediante la resolución de fecha 16 de octubre del 2008, recaída en el mismo expediente, el citado Colegiado ha considerado que se agreguen al fundamento 26. a, las siguientes precisiones:

Los documentos antes referidos también pueden ser presentados por el demandante en copia simple cuando se haya adjuntado documentos en original, copia legalizada o fedateada, a fin de, conjuntamente, lograr generar convicción en el juez. Ello quiere decir que los documentos no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios que pretendan acreditar períodos de aportaciones.

En el caso de que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntando para acreditar períodos de aportaciones, el juez deberá requerir al demandante para que presente, en el plazo máximo de 15 días hábiles, documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar, pudiendo esta ser presentada en original, copia legalizada, fedateada o simple; entre otros.

En los procesos de amparo en que se haya solicitado al demandante documentación adicional y ésta no se presente dentro del plazo de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de recepción del requerimiento, la demanda será declarada improcedente. Igualmente, la demanda será declarada improcedente cuando el demandante no haya logrado generar en el juez la suficiente convicción probatoria para demostrar los períodos de aportaciones alegados.

9.- Además, el Tribunal Constitucional ha establecido que las pruebas que se presenten para acreditar el vínculo laboral deben ser sometidas a una valoración conjunta y efectuarse tanto en contenido como en forma, siempre teniendo en consideración que el fin último de este análisis probatorio es brindar protección al derecho a la pensión. [STC N.º 06339-2007-PA/TC].

10.- Por lo expuesto, y estando a que la ONP le deniega la pensión de jubilación solicitada al demandante, presenta los siguientes documentos para probar su derecho:

- A folios 24, corre el Certificado de Trabajo expedido por la Cooperativa Agraria de Producción "TAMBO REAL", su fecha 30 de julio de 1985, el cual señala que el demandante laboró como obrero de campo, a partir del 04 de setiembre de 1970 hasta el 30 de junio de 1985. Documento en el cual, si bien se aprecia que quien lo emite señala ostentar el cargo de Presidente del Consejo de Administración de la Cooperativa Agraria de Producción Tambo Real Ltda. N° 154-Santa, no se aprecia el nombre, firma o sello del mismo
- En el CD-067, corre el Certificado de Trabajo emitido por la Cooperativa Agraria de Producción "TAMBO REAL", suscrito el 06 de febrero del 2003, el cual señala que el demandante laboro como obrero de campo, desde el 04 de setiembre de 1970 al 30 de junio de 1982. Documento que es suscrito por Raymundo Tarazona Blas, en el cargo de secretario.
- A folios 23, corre la Liquidación de Beneficios Sociales, emitido por la Cooperativa Agraria de Producción "TAMBO REAL", emitido el 03 de julio

de 1985, el cual señala que el demandante, ingreso a laborar desde el 04 de setiembre de 1970 hasta el 30 de junio de 1985, acumulando un tiempo de servicios de 11 años y 06 meses.

- En el CD-067, corre la Liquidación de Beneficios Sociales, emitido por la Cooperativa Agraria de Producción "TAMBO REAL", emitido el 06 de febrero del 2003, el cual señala que el demandante, ingreso a laborar desde el 04 de setiembre de 1970 hasta el 30 de junio de 1982, acumulando un tiempo de servicio de 11 años y 10 meses.
- A folios 21, corre inserto el Certificado de Trabajo emitido por Negociaciones J.J. Malpartida Tambo Real S.A., expedido el 03 de setiembre del 1970, por el Administrador y Jefe de Personal, de los cuales no aparece nombre o apellido, y el cual señala, que el demandante laboro como Palanero, Obrero de Campo, desde el 30 de junio de 1961 hasta el 03 de setiembre de 1970.
- A folios 22, corre inserto la Liquidación de Beneficios Sociales, emitida por Negociaciones J.J. Malpartida Tambo Real S.A., expedido el 03 de setiembre del 1970, el cual señala que el demandante laboro como Obrero de Campo, Palanero, desde el 30 de junio de 1961 hasta el 03 de setiembre de 1970, acumulando un récord laboral de 09 años, 02 meses y 03 días.

11.- En relación a la empleadora Cooperativa Agraria de Producción "TAMBO REAL", se advierte que los certificados de trabajo y liquidación de beneficios sociales, insertos en el expediente principal, a folios 23 y 24, y los insertos en el CD-067, no coinciden en el tiempo laborado por el actor, generando dudas sobre la veracidad de dicho documentos; por lo que, los períodos mencionados en dichos documentos, que suman un total de 11 años y 06 o 10 meses, no serán tomados en cuenta para acreditar los años de aportación del demandante; máxime si de los documentos no se aprecia el nombre, ni cargo de la persona que suscribe el documento; no apareciendo en autos, medio probatorio alguno que acredite que mencionada persona tenga facultades o este autorizada para realizar liquidaciones y expedir certificados de trabajo, no creando certeza ni convicción al Colegiado, para poder amparar y reconocer un período de aportaciones, generando un derecho pensionario

12.- De las boletas insertas en el expediente administrativo de folios 235 a 255, se advierten documentos que señalan a estos documentos como irregulares, tales como:

- El Informe Pericial Grafotécnico N° 1664-2010-DSO/SI.ONP, el cual señala, que las 21 boletas de pago de remuneraciones, fueron declaradas como irregulares, y estando a la revisión de ella, se advierte que la nitidez de la impresión del lapicero no corresponde con el deterioro del papel en el tiempo; por lo que, tales documentos no producen credibilidad, ni generan convicción o certeza, pues no se advierte su deterioro en el tiempo. Pericia que señala, que del análisis físico de los receptores, se aprecia de características propias del proceso de biodegradación u otros caracteres que aparecen en los papeles a través del tiempo en forma natural, advirtiéndose sobre sus superficies manchas residuales de color plomo oscuro compatibles con sobre exposición a agentes externos a fin de darle apariencia de envejecimiento, llegando a la conclusión de que los

documentos denominados boletas de pago, son apócrifos por no presentar características compatibles con sus fechas de emisión.

- El Memorandum N° 179-2013-DPR.IF.3/ONP, su fecha 05 de diciembre del 2013, el cual remite el Informe Pericial Grafotécnico N° 1664-2010-DSO.SI/ONP, al Sub jefe de Asuntos Procesales.

13.- A mayor argumentación se cita lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Exp.N° 04488-2011-PA/TC, el cual refiere:

“A efectos de acreditar las aportaciones no reconocidas por la entidad previsional, el accionante ha presentado la copia del certificado de trabajo de la C.A.U. Mamacona Ltda., que consigna un periodo laboral del 12 de setiembre de 1972 al 30 de abril de 1989, y está suscrito por Julio Álvarez Alache (f. 9); la carta del 4 de abril de 2000 dirigida a la ONP por la persona indicada (f. 10) y la carta 4878-2004-GO.DC/ONP, del 22 de noviembre de 2004, remitida por la entidad demandada a la precitada persona mediante la cual le comunica la existencia de 47 planillas que pertenecen a la “Cooperativa Agraria de Trabajadores Mamacona Ltda. 231” (sic) (f. 12). Dichos documentos no permiten a este Colegiado tener certeza acerca de la totalidad de aportes generados en la presunta relación laboral con la Cooperativa Agraria de Usuarios Mamacona Ltda., pues, además de desprenderse de la copia de la vigencia de poder de la mencionada persona jurídica (f. 11), que Julio Álvarez Alache recién tuvo facultades de representación para firmar certificados de trabajo y otras comunicaciones ante terceros el 17 de abril de 2009, en autos no obra documentación adicional que permita a este Colegiado verificar más años de aportes conforme a lo reclamado por el actor” .

Es decir, la persona que suscribe los certificados de trabajo, boletas, liquidación de beneficios sociales, y otros documentos que pretendan corroborar la relación laboral entre el demandante y la empresa, deberá tener facultades para representar a esta, firmando certificados de trabajo, boleta de pago, y/o pago de beneficios sociales entre otros; por lo que, en el caso de autos, de los documentos presentados en autos, como los Certificados de Trabajo, Liquidación de Beneficios Sociales, y Boletas de Pago, no se advierten que las personas que suscriben los mismos tengan facultades como representante legales, o se encuentren autorizados para expedir dichos documentos, en consecuencia no crea convicción ni certeza el contenido de los documentos en referencia.

14.- En tal sentido, y siendo criterio uniforme que las partes son las que deben aportar los hechos al proceso, pues sobre ellas recae y se distribuye la carga de probar su dicho, y siendo que dichas documentales, por sí mismas, no generan convicción y por lo mismo no resultan suficientes, sino que estas deben ser corroboradas con otros documentos en la totalidad de su período laboral que se ha señalado [verbigracia: hoja de liquidación de beneficios sociales debidamente emitido por el empleador, las constancias de aportaciones del IPSS o de EsSalud etc.].

15.- Por lo expuesto, este Colegiado concluye que al no haber acreditados los años de aportes que reclama, a fin de acceder a una prestación, para lo cual se requiere como mínimo 20 años de aportes según el Decreto Ley N° 25967, y, al

no acreditar dicho supuesto, el demandante no puede acceder a la pensión de jubilación que solicita.

Por estos fundamentos, la Superior Segunda Sala Civil:

FALLA:

REVOCA la sentencia apelada, contenida en la resolución número SIETE que declara FUNDADA la demanda interpuesta por TOMAS CRUZADO MARTINEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL (ONP) sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, y REFORMANDOLA declararon INFUNDADA la demanda. Hágase saber a las partes, y los devolvieron. - *Juez Superior ponente Jesús Murillo Domínguez.* -

SS. RAMOS HERRERA W.

MURILLO DOMINGUEZ J.

SALAZAR HIDROGO C.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE DEL SANTA
SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO

EXPEDIENTE : 00164-2011-0-2501-JR-CI-02
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
ESPECIALISTA : KELITA NIEVES LARA
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
DEMANDANTE : TOMAS PEREZ ANASTACIO

SENTENCIA

El señor Juez Titular del Séptimo Juzgado de Trabajo, especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de del Santa, EN NOMBRE DE LA NACIÓN ha expedido la siguiente sentencia:

RESOLUCIÓN NÚMERO: TREINTA Y UNO
Chimbote, veintinueve de abril
Del año dos mil quince. -

III. PARTE EXPOSITIVA:

A) INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 10 de marzo del 2012, don ANASTACIO TOMAS PEREZ, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, solicitando: 1) declara la nulidad de la Resolución N° 0000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 y Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990. 2) Emita nueva resolución administrativa mediante la cual le otorgue Pensión de jubilación dentro de Construcción Civil.

B) FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

El actor argumenta que, por ante la demandada ha presentado las originales de sus certificados de trabajo y otros que acreditan su vínculo laboral con las empresas de Construcción Civil con los que laboro y que la demandada no quiere dar por presentadas por su persona y por ende su validez cayendo en un abuso arbitrario. Entre otros que argumenta.

C) ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Por resolución número uno, la misma que obra a folios doscientos diecisiete, se admite a trámite la demanda en la vía del procedimiento especial, y se corre traslado de la demanda a la Oficina de Normalización Previsional, entidad que debidamente representada, se apersona al proceso y contesta la demanda a folios 225/231, con los siguientes argumentos:

D) CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la Oficina de Normalización Previsional, absuelve el traslado de la demanda, argumentando que se declare infundada la demanda señalando que el demandante adjunta tan solo declaraciones juradas pero ni siquiera de su empleador, si no redactadas por el mismo empleador, cuestión diferente hubiera sido el demandante adjunta certificados de trabajo, respaldados por declaraciones juradas del empleador; sin embargo en el presente caso el demandante pretende sostener su pretensión tan solo por una sola boleta, una liquidación por lo menos incluso un año; sin incluir en la presente demanda ni un solo medio probatorio que acredite la existencia de un vínculo laboral. Entre otros que argumenta.

E) SANEAMIENTO PROCESAL:

Mediante resolución número Diecisiete, que obra de folios 235/236, se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida y en consecuencia saneado el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente para Dictamen Fiscal, el mismo que obra a folios 323/332. Y siendo su estado, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

1.-SOBRE EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Según la Doctrina Procesal Administrativa más reciente, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo ⁽⁵⁾ es *concebido como aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público*; noción análoga a la sustentada por el Jurista Argentino Roberto Dromi. ⁽⁶⁾

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una *finalidad objetiva*, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una *finalidad subjetiva*, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, el mismo que en su artículo 1° describe: *“La acción contencioso administrativa [entiéndase proceso contencioso administrativo] prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al*

⁽⁵⁾Al respecto el Jurista Roberto Dromi sostiene: “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no olvidemos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁽⁶⁾“Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...].Página 532.

derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”.

2.- SISTEMA DE VALORACIÓN PROBATORIA

- El artículo 188 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en virtud de la Primera Disposición Final del D.S. N° 013-2008-JUS (*“El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*), establece que: *“Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.*
- El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”.*
- El artículo 30 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que. *“En el proceso contencioso administrativo, la actuación probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”.*
- El artículo 33 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión. Sin embargo, ..., o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta”.*

3.-ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

3.1 El asunto controvertido puesto a consideración de este Juzgado está orientado a determinar si corresponde: 1) declara la nulidad de la Resolución N° 0000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 y Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990. 2) Emita nueva resolución administrativa mediante la cual le otorgue Pensión de jubilación dentro de Construcción Civil.

3.2 RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE AÑOS DE APORTACIONES: Corresponde tener presente lo dispuesto por el artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711 que dice: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. (...). Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de*

Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley. Finalmente agrega que “Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil” (Subrayado agregado).

Asimismo, se debe tener en cuenta que con fecha veintidós de setiembre de dos mil ocho, el Tribunal Constitucional ha expedido la sentencia N° 4762-2007-PA/TC, sentencia con carácter vinculante, en cuyo fundamento veintiséis ha establecido las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, expresando en el literal a): *“el demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, en copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él bajo responsabilidad”.*

Posteriormente, con fecha dieciséis de octubre del dos mil ocho, el Tribunal Constitucional expidió la sentencia que integra el precedente vinculante antes mencionado, precisando que *los documentos, con los cuales se pretenda acreditar mayor cantidad de aportes, no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios con los cuales se pretenda acreditar la pretensión; y en el caso que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar años de aportación, el a quo deberá requerir documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar.*

Además, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, prescribe: “Para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la Oficina de Normalización Previsional tendrá en cuenta lo siguiente: a) Para los períodos de aportaciones devengados hasta el mes de marzo de 2007:

(...) Las boletas de pago de remuneraciones, debidamente firmadas y/o selladas por el empleador; Liquidación de Beneficios Sociales, debidamente firmada y/o sellada por el empleador (...)". (Negrita agregada)

Que, para el caso de autos; se tiene que tener en cuenta, que la demandada solo ha reconocido 08 años 15 semanas de aportes del recurrente, según se puede apreciar en el Cuadro de Resumen de Aportes (folios 20 del expediente administrativo a cuerda separada) del periodo de 1962 a 1965 (28,52,52, y 41 semanas), no reconociéndole 3 años 35 meses; de las ex empleadoras Cooperativa de Producción y Trabajo San Martín, Fundación Peruana para el Desarrollo de los P., Herrera Talavera Jaime, Moreno Rivas Juan. Siendo así, tendrá que dilucidar el vínculo Laboral de dichas empresas, y demás medios probatorios.

Ahora bien, que la de la revisión y análisis de los actuados y la revisión del expediente administrativo se tiene:

- Respecto a la empresa JAIME HERRERA TALAVERA. - A folios 05 del expediente administrativo, obra copia fedateada de la boleta de pago de la misma empresa de la semana 07 del 11/02/82 al 17/02/82, sin embargo, dicho medio probatorio no se corrobora con otro que obre en autos ni en expediente administrativo.
- Respecto de la empresa a la COOPERATIVA DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO SAN MARTIN DE PORRES LTDA.- A folios 55, obra Certificado de Trabajo original de la empresa señalada de fecha 31 de enero de 1978, debidamente firmada por departamento personal, que indica que el actor laboro como carpintero; no obstante, en dicho medio probatorio no se consigna el nombre que suscribió el mismo, así como también no se puede corroborar con otro medio probatorio para que cause convicción a este juzgador.
- Respecto a TRABAJOS EN CONSTRUCCIÓN CIVIL.- A folios 07/15 del expediente administrativo obra, copias fedateadas de los certificados de pago de Construcción Civil de los meses octubre, noviembre, diciembre, del año 1986, y de julio, agosto, setiembre, octubre, noviembre, y diciembre de 1987, en el que se consigna al actor como trabajador de ese rubro; y estando a que en el cuadro de aportes (véase a folios 20), la demandada no consigna años de aportes, por consiguiente, los medios probatorios citados al actuar conjuntamente; causan convicción para acreditar la labor del actor en dicho rubro, en consecuencia la demandada deberá reconocer el periodo señalado líneas arriba al actor.

Asimismo, a folios 42 del expediente administrativo, obra también copia fedateada de la hoja de liquidación de fecha 27 de febrero de 1981; en el que señala que el actor a laborado desde 17/04/80 a 18/02/81, sin embargo, en este medio probatorio no se consigan la firma del demandante, por lo que no resultaría convincente para acreditar años de aportes; máxime si este medio probatorio no se corrobora con otro medio probatorio.

- Respecto de la empresa PRODUCTOS DEL MAR S.A.- A folios 38 obra copia fedateada de la hoja de Liquidación de la misma empresa señalada, y que se encuentra debidamente firmada; y que consigna que le actor laboro desde 22 de junio de 1962 hasta el 04 de octubre de 1965; sin embargo, se aprecia en el cuadro de resumen de aportes citados líneas arriba que, este periodo ya ha sido reconocido por la demanda. Por lo que este medio probatorio no se tendría en cuenta.
- Respecto a la COOPERATIVA DE PRODUCCION Y TRABAJO. - A folios 41, obra copia fedateada del certificado de pago del Sistema único de pago de aportaciones D.L. 20808, de la misma empresa, de noviembre de 1978; sin embargo, en dicha boleta de pago no se consigna el nombre del actor; por lo tanto, no se consideraría valido para reconocimiento de aportes.
- Respecto a la EMPRESA BRUCE S.A.- A folios 86 obra copia fedateada del Certificado de Trabajo de fecha 25 de marzo de 1980, el mismo que señala que el actor laboro desde 24 de mayo de 1979 a 15 de marzo de 1980; periodo reconocido por la demandada según se puede apreciar en el cuadro de resumen de aportes (véase a folios 20 del expediente administrativo). Siendo así, este medio probatorio no se tendría en cuenta.

Estado a lo expuesto, dichos documentos por sí solos no son idóneos para acreditar el periodo de aportación, tal como lo han establecido los dispositivos legales citados en los considerandos que anteceden, y en el precedente vinculante antes mencionado. En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por el recurrente, éste debió adjuntar su liquidación por tiempo de servicios u otras boletas de pago que pueda acreditar el vínculo laboral que tuvo con su ex empleadoras, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos; sin embargo los únicos medios que causan convicción para acreditar aportes son las constancias de pagos de Construcción Civil (folios 7/15). Siendo así, la demandada deberá reconocer al actor los meses octubre, noviembre, diciembre, del año 1986; y de julio, agosto, setiembre, octubre, noviembre, y diciembre de 1987; resultando un total de 9 meses, más los 8 años y 15 semanas reconocidos por la demandada según Cuadro de Resumen Aportes (folios 20 del Exp. Adm.); resulta un total de 9 años, y tres semanas. En consecuencia, la demanda en este extremo resulta fundada en parte la demanda.

3.3. RESPECTO A LA PENSION DE CONSTRUCCION CIVIL:

De conformidad con lo establecido en el artículo primero del Decreto Supremo N° 018-82-TR, en el que señala: *“Reducir la edad de jubilación de los trabajadores de Construcción Civil a 55 años de edad, adquiriendo derecho a pensión dentro de las condiciones establecidas por el Decreto Ley N° 19990, siempre que acrediten haber aportado cuando menos 15 años en dicha actividad o un mínimo de 5 años en los últimos 10 años anteriores a la contingencia.*

Las pensiones que se otorguen de conformidad con el presente Decreto Supremo, no estarán sujetas a las reducciones a que se refiere el Artículo 44 del mencionado Decreto Ley.”

De lo expuesto, se tiene que, para acceder a una pensión de dentro del régimen de Construcción Civil, se requiere tres requisitos:

- 55 años de edad.
- 15 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones.
- Estar dentro de la actividad de Construcción Civil, por lo menos 5 años en los últimos 10 años anteriores a la contingencia.

Estando a los requisitos señalados, estos deben ser cumplidos de forma concurrente.

Ahora bien, según se aprecia de la copia del documento de identidad que obra a folios 01, el recurrente nació el 20 de agosto de 1933 es decir cumplió los 55 años el año 1988 (antes de la vigencia de Decreto Ley N° 25967), cumpliendo el primer requisito. Asimismo, el actor cesa en sus actividades el 31 de diciembre de 1987 (véase a folios 20), fecha en la cual además, contaba con 09 años, y 15 semanas de aportes al Sistema Nacional de Pensiones; tal como ya se ha reconocido mediante la presente resolución, De lo cual podemos afirmar que el actor no cumple con los 15 años de aportes; y si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que no cuenta por lo menos con quince años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante. Y con respecto a los cinco años dentro de la modalidad de Construcción Civil, el demandante al no haber cumplido con los 15 años que exige la Ley para acceder a la Pensión dentro del régimen de Construcción Civil; carece de objeto pronunciarse con el tercer requisito.

3.4 RESPECTO A LA NULIDAD DE RESOLUCIÓN N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 Y RESOLUCIÓN N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990: Respecto a las Resolución N° 000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 que deniega la solicitud, cabe destacar, que ésta fue impugnada a través del procedimiento administrativo, pero siendo el último acto administrativo el que denegó su pedido (Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990, que deniega recurso de reconsideración), la que es la que le causa estado al actor y la que solamente debe ser cuestionada a través de este proceso, tal como lo establece el artículo 148° de nuestra Constitución Política que señala: *“Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa administrativa”*, que debe concordarse con el artículo 1 del D. S. N° 013-2008-JUS que dice: *“La acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho*

administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”. Entonces, de una lectura sistemática de ambos artículos se desprende que SÓLO las actuaciones administrativas, sujetas al derecho administrativo, que causan estado (de última instancia) son las ÚNICAS susceptibles de ser controladas por el Poder Judicial, a través del proceso contencioso administrativo; por lo que resulta improcedente la petición de nulidad de Resolución N° 0000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990 que deniega la solicitud.

3.5 Por otro lado, la Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990, que deniega recurso de reconsideración, estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444 (*“Artículo 10.- Causales de nulidad:*

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.*
- 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*
- 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.); por esta razón dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.*

III. PARTE RESOLUTIVA:

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don FELICITO VARA ASECIO contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

IMPROCEDENTE; respecto a la nulidad de la Resolución N° 0000008836-2008.ONP.DPR.SC/DL.19990.

INFUNDADA, respecto a la nulidad de la Resolución N° 0000116717-2010-ONP-DPR.SC/DL19990. Consentida o ejecutoriada la presente ARCHIVESE en el modo y forma de ley. –



PODER JUDICIAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA SEGUNDA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 00569-2015-0-2501-JR-LA-04
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
RELATOR : MARGARITA JACINTO TEQUE
DEMANDADO : ONP
DEMANDANTE : QUISPE CASTILLO TOMAS MARIN

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: DIECINUEVE

Chimbote, siete de febrero
del dos mil diecisiete. -

I.- ASUNTO:

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número ocho (folios 114 a 123), de fecha 31 de diciembre del 2015, en el extremo que declara infundada, la demanda interpuesta por don Tomas Marín Quispe Castillo, contra la Oficina de Normalización Previsional; sobre proceso contencioso administrativo; sin condena de costos ni costas.

II.- FUNDAMENTOS DE APELACION:

El abogado de la demandante, mediante escrito de folios 128 a 131, apela la sentencia señalando los siguientes argumentos:

- a. Ha incurrido en error de hecho, toda vez que conforme se constata de la sentencia, se ha violado el derecho de una decisión debidamente motivada lógica y ordenada; es decir no fundamenta las razones básicas que sustentan la decisión en lo que corresponde al no reconocimiento de los veintitrés años, nueve meses y catorce días de aportación al Sistema Nacional de Pensiones.
- b. No se está ante una demanda manifiestamente infundada, pues con las copias simples y certificadas de su patrocinado, acredita contar con los requisitos establecidos para el otorgamiento de la Pensión de jubilación.
- c. Ha incurrido en error de hecho al no considerar los documentos presentados en la demanda, asimismo, tampoco ha realizado una revisión y valoración de los documentos en la demanda, así tampoco ha realizado una revisión y valoración de los documentos adjuntados al Expediente administrativo.
- d. No ha tenido en cuenta que a tenor del artículo 57º del Decreto Supremo N° 011-74-TR, reglamento del Decreto Ley N° 19990, que señala, que los periodos de aportación no pierden su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas; en su caso no ha sucedido este presupuesto.

III.- FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Sobre la finalidad de la apelación:

1.- El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte la resolución que le produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; siendo *indispensable* que el recurso de apelación contenga la fundamentación del agravio, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución impugnada, y precisando su naturaleza, de tal modo que el *agravio o gravamen* fija o determina los poderes de este Órgano Superior para resolver de forma congruente la materia objeto del recurso, conforme dispone los artículos 364° y 366° del Código Procesal Civil, aplicable por supletoriedad, por tales razones el Colegiado deberá resolver en función a los agravios, errores de hecho y de derecho y sustento de la pretensión impugnatoria que haya expuesto el recurrente en su escrito de apelación debidamente concedido, dado que tales elementos abren la causa a la segunda instancia y establecen los límites dentro de los cuales el Colegiado deberá pronunciarse.

Sobre la finalidad del proceso contencioso administrativo:

2.- Según la Doctrina Procesal Administrativa, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo⁷, es concebido como aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público; noción semejante a la del Jurista Roberto Dromi⁸. De igual forma, se conoce que dicho proceso tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una finalidad objetiva, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad esta que coexiste con una finalidad subjetiva, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública⁹; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en la Ley N° 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo y que, en su artículo 2° describe: *“La acción contenciosa administrativa prevista en el artículo 148° de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados [...]”*.

3.- En el presente caso la controversia de la sentencia apelada radica en determinar:
1.- Si procede declarar la nulidad de las resoluciones administrativas N° 0000039535-2014-ONP/DPR.GD/DL19990, N° 0000080962-2014-ONP/DPR.SC.GD/DL19990 y de la N° 0000013969-2014-ONP/DPR7DL 19990 de fecha 04 de noviembre de 2014; en consecuencia se le reconozcan al demandante 23 años, 10 meses, y 14 meses de aportaciones, declarándolo jubilado de manera permanente y se ordene el pago de las pensiones devengadas, intereses legales.

En cuanto al fondo de la litis

⁷[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no olvidemos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁸Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...]. Op. Cit. Página 532.

⁹En el mismo sentido reseña el Maestro Español García de Enterría, Eduardo en Pensamiento Constitucional. Año VII N° 7. Fondo Editorial de la PUCP. Lima, 2000. Páginas 45-58.

Sobre el Régimen General. -

1. El artículo 38° del Decreto Ley N° 19990, el artículo 1° Decreto Ley N° 25967 y el artículo 9° de la Ley N° 26504 [que modifica la edad], constituyen las disposiciones legales que configuran el derecho para acceder a la pensión reclamada. En ellos se establece que, tienen derecho a pensión de jubilación los que: i) tengan cuando menos 65 años de edad, según sean hombres o mujeres; y ii) acrediten por lo menos 20 años de aportaciones.

Sobre los años de aportación. -

2. El artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711¹⁰, señala que: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. Son también períodos de aportaciones las licencias con goce de remuneraciones otorgadas por ley o por el empleador, así como los períodos durante los que el asegurado haya estado en goce de subsidio. [...] Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil.”*. De otra parte, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR [Reglamento del Decreto Ley N° 19990], modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, también señala los documentos para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70 del citado Decreto Ley.

Análisis sobre el caso en concreto. -

3. De la Resolución N° 0000000080962-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 04 de agosto de 2014 [ver folios 06 a 07 vuelta] y del cuadro resumen de aportaciones [ver folios 08] se advierte que al demandante, en sede administrativa se le ha reconocido 12 años y 1 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, concluyendo que el asegurado a la fecha en que cesó en sus actividades laborales, no acredita un total de 20 años completos de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, por lo que no le corresponde el otorgamiento de la pensión de jubilación solicitada, en tal sentido se resolvió en su artículo 1, declarar infundada el recurso de reconsideración interpuesto por Tomas Marín Quispe Castillo, contra la Resolución N° 0000039535-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 14 de abril del 2014, que resuelve denegar la pensión de jubilación solicitada por el actor.

4. Aunado al considerando anterior, en cuanto a los años reconocidos por la demandada, se tiene que conforme se constata del escrito de demanda de folios 22 a 28, el demandante pretende que se le reconozca 23 años, 10 meses y 14 días, puesto que comprende el periodo laborado para sus ex empleadoras, (i) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION RINCONADA Y ANEXOS LITADA N° 119 (18 de junio de 1959 hasta el 28 de octubre de 1962) (ii) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION – AMAUTA LTDA N° 162 (04

¹⁰ Publicado el 18 de junio del 2011.

del 04 enero de 1963 hasta el 02 de junio de 1972), (iii) COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION SAN JOSE LTDA N° 163 (07 de julio de 1972 hasta el 30 de abril de 1982), y (vi) SUMINISTROS BELCOLOR`S J&R E.I.R.L. (01 de agosto del 2009 hasta el 10 de octubre del 2010). En consecuencia, es preciso verificar si le corresponde el reconocimiento de los años de aportaciones que peticiona, ante lo cual este Colegiado procede a realizar un análisis de las Empleadoras del demandante antes mencionado, lo que a continuación se detalla:

A. COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION RINCONADA Y ANEXOS LITADA N° 119 (18 de junio de 1959 hasta el 28 de octubre de 1962)

Conforme es de verse de todos los actuados aportado por el demandante, se advierte que a folios 15 obra copia simple y a folios 7 del archivo a000900033913-041-pdf del expediente administrativo en CD (folio 68), obra copia certificada del Certificado de Trabajo de fecha 29 de setiembre del 2007, donde se aprecia como fecha de ingreso a la empresa referida, el 18 de junio de 1959 hasta el 28 de octubre de 1962, documento que apenas se aprecia el nombre del encargado quien suscribió dicha documental, no habiendo medio probatorio en el que se acredite representación legal de la citada empresa. En ese sentido, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 01393-2008-PA/TC, en concordancia con la sentencia del Tribunal Constitucional requerida en el expediente N° 04488-2011-PA/TC, ha emitido pronunciamiento señalando en su fundamento 10:

(...) Para acreditar las aportaciones referidas en los fundamentos precedentes y el cumplimiento de los requisitos legales que configuran el derecho, el demandante ha adjuntado a su demanda:

Un certificado de trabajo, obrante a fojas 11, que indica que el actor trabajó para la Agrícola Monte Señor S.A., desde el 23 de enero de 1962 hasta el 30 de octubre de 1965, esto es, por un periodo de 4 años, 9 meses y 7 días, que no genera convicción por no estar acreditado que quien emitió el certificado tenga facultades para expedirlo (...).

Así también, no obra medio probatorio que corrobore dicha información, y que otorgue a esta colegiada certeza del vínculo laboral en el periodo que pretende acreditar. Por otro lado, se aprecia que la fecha de expedición de tal documento (29 de setiembre del 2007) difiere del periodo que pretende acreditar (el 18 de junio de 1959 hasta el 28 de octubre de 1962,), existiendo un diferencia de 45 años; al respecto el Tribunal Constitucional se ha pronunciado, indicando que no están provistos de validez, aquellos certificados de trabajo en los cuales haya una diferencia marcada entre la fecha de cese y la fecha de expedición del documento en mención, para mayores luces el máximo intérprete de la Constitución ha expedido la sentencia N° 03628-2008-PA/TC que: "9. Al respecto, para acreditar las aportaciones adicionales reclamadas, el recurrente ha presentado los siguientes documentos, en copia simple: 9.1 Certificados de Trabajo (ff. 4, 5 y 7) emitidos por la Constructora Muro S.A. y la Inmobiliaria Marbel S.A.C., los cuales no producen certeza para acreditar aportaciones adicionales, ya que no demuestran, fehacientemente, que hubiesen sido emitidos por la persona idónea para certificar la existencia de la relación laboral, al no consignarse el nombre y cargo de la persona que los suscribe, más aún cuando fueron

expedidos 26, 22 y 29 años después de su cese, respectivamente y haberse verificado en la labor respectiva que no tuvo vínculo laboral.

9.2 Constancia de Trabajo (f. 6) expedida por Marcelo Elejalde Vargas, la cual tampoco genera suficiente convicción para acreditar los aportes alegados, dado que dicho documento es suscrito por una persona distinta a la consignada como empleadora y ha sido emitido 31 años después de su cese. (...). Por lo tanto, dichos documentos no generan convicción.

B. COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION – AMAUTA LTDA N° 162 (04 de enero de 1963 hasta el 02 de junio de 1972).

De la revisión de autos se advierte a folios 16 y repetido a folio 300 del archivo a000900033913-005-pdf del expediente administrativo en CD (folio 68), obra el copia certificada del Certificado de Trabajo de fecha 30 de diciembre de 1982, emitida por la ex empleadora Cooperativa Agraria de Producción – Amauta LTDA N° 162, donde se visualiza la fecha en que ingreso a laborar el demandante en la empresa Hacienda San Antonio, la misma que fue adjudicada por la Cooperativa en mención, esto es el 04 de enero de 1963 y ceso sus labores el 02 de junio de 1970, asimismo, a folios 101a 130 del archivo a000900033913-024-pdf del expediente administrativo en CD (folio 68), obra Boletas de Pagos de semanas de los años 1963 a 1971, emitida por la ex empleadora Hacienda San Antonio, sin embargo, el primero ha sido firmado por la persona de JUAN DE DIOS HUANCA PANOCA como presidente de la empleadora en mención, empero, no existe documento alguno que acredite que este tenga las facultados de representante legal para emitir tal documento, por lo tanto, de lo antes mencionado, se verifica que el indicado documento no generan convicción al colegiado; y tal como hemos señalado en el considerando precedente, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 01393-2008-PA/TC, estableció que quien suscriba dicho documental, tendrá que acreditar representación legal. Máxime, si también el mencionado documento fue emitido el 30 de diciembre de 1982, es decir 11 años después del periodo que pretende acreditar.

En cuanto a las boletas de pagos, a folios 136 a 138 del archivo a000900033913-024-pdf del expediente administrativo en CD (folio 68), obra Informe Pericial Grafotécnico N° 1210-2014-DPR-IF/ONP, en el que se indica, que dichos documentales son fraudulentos, al presentan características físicas no compatibles con las fechas de su emisión; por lo tanto, no se pueden considerar como idóneos para acreditar más años de aportes, pues, presentan irregularidades, conforme a lo señalado en el informe pericial.

C. COOPERATIVA AGRARIA DE PRODUCCION – SAN JOSE LTDA N° 163 (07 de julio de 1972 hasta el 30 de abril de 1982).

A folios 18 del archivo del archivo a000900033913-041-pdf del expediente administrativo en CD (folio 68) obra copia certificada del Certificado de Trabajo de fecha 25 de agosto del 2006, en el que se advierte, que el actor laboro para su ex empleadora Cooperativa Agraria de Producción Agraria San José Ltda. N° 163, desde 07 de julio de 1972 y ceso en sus labores el 30 de abril de 1982; no obstante, también se observa, que la fecha de expedición sobrepasa los cinco años del periodo que pretende acreditar el demandante, tal como lo establece el Tribunal Constitucional, en la sentencia antes glosada (N° 03628-2008-PA/TC);

más aún, si la persona quien suscribe dicha documental no obra medio probatorio que acredite que tenga representación legal de la citada empresa, y también haya otro medio probatorio que corrobore dicha información expuesto en el glosado certificado; consecuentemente, el citado certificado, no causa convicción a este colegiado para acreditar más años de aportes

D. SUMINISTROS BELCOLOR`S J&R E.I.R.L. (01 de agosto del 2009 hasta el 10 de octubre del 2010)

En cuanto a este extremo, el demandante pretende acreditar más años de aportes en el periodo 01 de agosto de 2009 hasta el 10 de octubre del 2010; sin embargo, el citado periodo ya fue reconocido por la entidad demandada, según se aprecia en el Cuadro de Resumen de Aportaciones N° 0000413435-003 (antes citado); por lo tanto, carece de objeto pronunciarse al respecto.

5. En conclusión y siendo criterio uniforme que las partes son las que deben aportar los hechos al proceso, pues sobre ellas recae y se distribuye la carga de probar su dicho, y siendo que el demandante no ha probado que ha aportado los años que aduce no le ha creado convicción ni certeza a este Colegiado, sobre los hechos señalados por la parte demandante.

6. A mayor abundamiento, en lo que respecta a los medios probatorios para acreditar los años de aportación entre Tomas Marín Quispe Tomas y las empleadoras, se verifica que el demandante no ha cumplido con lo establecido por el Tribunal Constitucional en la STC N° 04762-2007-PA/TC fundamento 26, acápite a), la misma que constituye precedente vinculante:

“El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de ORCINEA, del IPSS o de Es Salud, entre otros documentos. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, mas no en copia simple”.

7. Asimismo, mediante la resolución de fecha 16 de octubre del 2008, recaída en el mismo expediente, el citado Colegiado ha considerado que se agreguen al fundamento 26 a las siguientes precisiones:

Los documentos antes referidos también pueden ser presentados por el demandante en copia simple cuando se haya adjuntado documentos en original, copia legalizada o fedateada, a fin de, conjuntamente, lograr generar convicción en el Juez. Ello quiere decir que los documentos no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios que pretendan acreditar períodos de aportaciones.

En el caso de que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar períodos de aportaciones, el juez deberá requerir al demandante para que presente, en el plazo máximo de 15 días hábiles, documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar, pudiendo esta ser presentada en original, copia legalizada, fedateada o simple; entre otros.

8. En consecuencia, de lo expuesto, se evidencia que el actor no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, para obtener una pensión de jubilación dentro del régimen general (Decreto Ley N° 19990), por lo tanto, su pretensión debe desestimarse.

Por tales fundamentos, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa

IV. RESUELVE:

- a) CONFIRMAR la sentencia contenida en la resolución número OCHO, de fecha treinta y uno de diciembre del julio del dos mil quince, que resuelve declarar INFUNDADA la demanda; interpuesta por don TOMAS MARIN QUISPE CASTILLO contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.
- b) Hágase saber a las partes y devuélvase al juzgado de origen; Juez Superior Ponente Oscar Pérez Sánchez.

SS.

RAMOS HERRERA, W.

PEREZ SANCHEZ, O.

GUERRERO SAAVEDRA, F.



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE DEL SANTA
SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO

EXPEDIENTE : 01546-2015-0-2501-JR-LA-07
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
ESPECIALISTA : KELITA NIEVES LARA
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
DEMANDANTE : BERNARDO JOSE GONZALEZ RODRIGUEZ

SENTENCIA

El señor Juez Titular del Séptimo Juzgado de Trabajo, especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Del Santa, EN NOMBRE DE LA NACIÓN ha expedido la siguiente sentencia:

RESOLUCIÓN NÚMERO: OCHO

Chimbote, dieciocho de enero

Del año dos mil dieciséis. -

I. PARTE EXPOSITIVA:

A) INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 27 de abril del 2015, don BERNARDO JOSE GONZALES RODRIGUEZ, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, solicitando: 1) La nulidad total de la Resolución Administra N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, que resuelve denegar su solicitud de Pensión de Jubilación. 2) La Nulidad Total de la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, que resuelve declarar infundado u recurso de reconsideración de fecha 13 de octubre del 2014. 3) Declarar la Nulidad total de la Resolución Administrativo N° 870-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 26 de enero 2015, que resuelve declarar Infundada su recurso de apelación de fecha 09 de diciembre del 2014. 4) Ordene se emita una nueva resolución que se otorgue Pensión de Jubilación conforme al D.L. N° 19990, concordante con el D.L. N° 25967. 5) Disponga el pago de reintegros de pensiones devengadas e interés legales.

B) FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

El actor argumenta que, la ONP se resiste a reconocer sus aportaciones efectuadas durante el periodo de agosto 1979 a diciembre de 1990, periodo por el cual no existe de planillas a lo haberse quedado en poder del contador de la empresa quien falleciera intempestivamente, sin embargo existe en el expediente administrativo copias legalizadas de sus boletas de pago, liquidación de beneficios sociales y una declaración jurada, mediante el cual el representante legal de la empresa reconoce su vínculo laboral durante el periodo del 15 de julio de 1972 al 31 de

diciembre de 1990 en forma ininterrumpida, periodo que también se corrobora con la Liquidación de Beneficios Sociales; es decir no trata de un periodo aislado de agosto 1979 a diciembre de 1990, sino es que la relación laboral viene desde más atrás y simplemente por el periodo de 1979 a 1990 los libros de planillas quedaron en poder del contador de la empresa; por lo tanto ello no significa que se pretenda desconocer un derecho por la falta de un elemento como son los libros de planillas, si para ello existen documentos supletorios como son las boletas de pago, liquidación de beneficios sociales e incluso la ficha de inscripción al seguro social donde se aprecia sus fecha de ingreso y la suscripción de dicho documento por su persona como representante legal de la empresa. Entre otros que argumenta.

C) ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Por resolución número dos, (folio 169), se admite a trámite la demanda en la vía del procedimiento especial, y se corre traslado de la demanda a la Oficina de Normalización Previsional, entidad que debidamente representada, se apersona al proceso y contesta la demanda a folios 63/70, con los siguientes argumentos:

D) CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la Oficina de Normalización Previsional, absuelve el traslado de la demanda, argumentando que se declare infundada la demanda señalando que, los documentos antes mencionados no se consideran prueba ni mucho menos prueba supletoria para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez. Si bien se ha adoptado una nueva posición para el reconocimiento de años de aportes, puesto que ahora solo la comprobación del vínculo laboral, es lo que genera la existencia de aportes para el caso de los asegurados obligatorios, de conformidad con lo establecido inicialmente por los asegurados obligatorios, de conformidad con lo establecido inicialmente por los artículos 11° 70° del D.L. 19990 y ratificado por la Ley N° 29711; los nuevos documentos que ahora han sido incorporados al artículo 70 de D.L. N° 19990, tienen que estar dotados de las formalidades mínimas para su ponderación. Entre otros que argumenta.

E) SANEAMIENTO PROCESAL:

Mediante resolución número cuatro (folios 190/191), se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida y en consecuencia saneado el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente para Dictamen Fiscal, el mismo que obra a folios 204/210. Y siendo su estado, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

1.-SOBRE EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Según la Doctrina Procesal Administrativa más reciente, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo ⁽¹¹⁾ es concebido como *aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público*; noción análoga a la sustentada por el Jurista Argentino Roberto Dromi. ⁽¹²⁾

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una *finalidad objetiva*, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una *finalidad subjetiva*, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, el mismo que en su artículo 1° describe: *“La acción contencioso administrativa [entiéndase proceso contencioso administrativo] prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”*.

2.- SISTEMA DE VALORACIÓN PROBATORIA

- El artículo 188 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en virtud de la Primera Disposición Final del D.S. N° 013-2008-JUS (*“El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*), establece que: *“Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”*.
- El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
- El artículo 30 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que. *“En el proceso contencioso administrativo, la actuación probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”*.

⁽¹¹⁾Al respecto el Jurista Roberto Dromi sostiene: “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no lo vemos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁽¹²⁾“Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...].Página 532.

- El artículo 33 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión. Sin embargo, ..., o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta”*.

3.-ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

3.1 El asunto controvertido puesto a consideración de este Juzgado está orientado a determinar si corresponde:

- 1) Declarar la nulidad total de la Resolución Administrativa N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, y la Resolución Administrativa N° 870-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 26 de enero 2015.
- 2) Ordenar se emita una nueva resolución que se otorgue Pensión de Jubilación conforme al D.L. N° 19990, concordante con el D.L. N° 25967, y disponga el pago de reintegros de pensiones devengadas e intereses legales.

3.3 RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE AÑOS DE APORTACIONES: Corresponde tener presente lo dispuesto por el artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711 que dice: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. (...). Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley. Finalmente agrega que “Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil” (Subrayado agregado).*

Asimismo, se debe tener en cuenta que con fecha veintidós de setiembre de dos mil ocho, el Tribunal Constitucional ha expedido la sentencia N° 4762-2007-PA/TC, sentencia con carácter vinculante, en cuyo fundamento veintiséis ha establecido las reglas para acreditar

periodos de aportaciones en el proceso de amparo, expresando en el literal a): *“el demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, en copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él bajo responsabilidad”*.

Posteriormente, con fecha dieciséis de octubre del dos mil ocho, el Tribunal Constitucional expidió la sentencia que integra el precedente vinculante antes mencionado, precisando que *los documentos, con los cuales se pretenda acreditar mayor cantidad de aportes, no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios con los cuales se pretenda acreditar la pretensión; y en el caso que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar años de aportación, el a quo deberá requerir documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar*.

Además, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, prescribe: “Para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la Oficina de Normalización Previsional tendrá en cuenta lo siguiente: a) Para los períodos de aportaciones devengados hasta el mes de marzo de 2007: (...) Las boletas de pago de remuneraciones, debidamente firmadas y/o selladas por el empleador; Liquidación de Beneficios Sociales, debidamente firmada y/o sellada por el empleador (...)”. (Negrita agregada)

Que, para el caso de autos; se tiene que tener en cuenta, que la demandada solo ha reconocido 11 años 05 meses de aportes al recurrente, según se puede apreciar en el Cuadro de Resumen de Aportes del periodo de 1976 a 1979, y de 1991 a 1998, no reconociéndole 11 años del periodo agosto de 1979 a diciembre 1990; de la empleadora Metálicas Madereras González S.R.LTDA. Siendo así, tendrá que dilucidar el vínculo Laboral de dichas empresas.

Ahora bien, de la revisión y análisis de los actuados, obra copias certificadas del Certificado de Trabajo de fecha 04 de enero del 1991 (folio 15), y la Hoja de Liquidación de Beneficios Sociales del actor, de fecha 04 de enero de 1991, emitidos por la ex empleadora Metálicas Madereras González S.R.LTDA, en el que señalan que, el actor laboro para la misma, desde 15 de julio de 1972 a 31 de diciembre de 1990. Información corroborada con las boletas de pagos, emitidos por la misma empresa; de agosto a diciembre de 1979, de enero a diciembre

de 1980, de enero a diciembre de 1981, de enero a diciembre de 1982, de enero a diciembre de 1983, de enero a diciembre de 1984, de enero a diciembre de 1985, enero a diciembre de 1986, enero a diciembre de 1987, enero a diciembre de 1988, enero a diciembre de 1989, enero a diciembre de 1990. Sin embargo, se advierte que, los citados documentales, no tienen el nombre y el sello del funcionario que identifique quien suscribió las mismas; en consecuencia, dichos documentos por sí solos no son idóneos para acreditar el periodo de aportación, tal como lo han establecido los dispositivos legales citados en los considerandos que anteceden, y en el precedente vinculante antes mencionado.

En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por la recurrente, éste debió adjuntar las mismas documentales pero debidamente firmadas con el nombre del funcionario de la empresa quien las emitió; para que pueda acreditar el vínculo laboral que tuvo con su ex empleadora METÁLICAS MADERERAS GONZÁLEZ S.R.LTDA, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos. Siendo así, en este extremo resulta infundada la demanda.

3.3 RESPECTO A LA PENSION GENERAL: De conformidad a lo establecido en el Decreto Ley N° 19990 y sus modificatorias efectuadas mediante Decreto Ley N° 25967, para todos aquellos ex trabajadores cuya contingencia¹³ haya acaecido con posterioridad al 18 de diciembre de 1992, para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad¹⁴ y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.

Según se aprecia de la copia del documento de identidad que obra a folios 02, el recurrente nació el 20 de julio de 1937 es decir cumplió los 65 años el año 2002, cesando en sus actividades el 31 de marzo de 1998 (véase a folios 10), fecha en la cual además, contaba con 13 años, 3 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones (véase a folios 10) tal como ya se ha precisado en el considerando precedente. De lo cual podemos afirmar que su contingencia ocurrió el 20 de julio de 2002. Entonces es la aplicable el Decreto Ley N° 25967.

De lo anterior se colige que, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado

¹³De conformidad a lo establecido en el artículo 81° del Decreto Ley N° 19990, 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; y
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 antes de cesar en el trabajo o de dejar de percibir ingresos asegurables. Sin embargo, el pago de la pensión sólo comenzará cuando cese en el trabajo o deje de percibir ingresos asegurables, pasando a la condición de pensionista.

¹⁴De conformidad a la modificatoria efectuada mediante el artículo 9° de la Ley N° 26504.

acreditar que, cuente con los años de aportación requeridos, para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que, no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante (otorgamiento de pensión de jubilación).

3.6 RESPECTO A LOS DEVENGADOS E INTERESES:

No habiendo sido amparada la pretensión principal, hay que desestimar las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias. Ello en aplicación del principio de accesoriedad que dice: *“lo accesorio sigue la suerte de lo principal”*.

3.7 RESPECTO A LA NULIDAD DE LAS RESOLUCIONES:

Respecto a la nulidad de la Resolución Administra N° 94284-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de setiembre 2014, la Resolución Administrativa N° 110172-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 10 de noviembre del 2014, y la Resolución Administrativa N° 870-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 26 de enero 2015; estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444 (*“Artículo 10.- Causales de nulidad:*

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.*
- 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*
- 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.); por esta razón dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.*

III. PARTE RESOLUTIVA:

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don BERNARDO JOSE GONZALES RODRIGUEZ contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sin condena de costas ni costos; consentida o ejecutoriada la presente ARCHIVASE en el modo y forma de ley. – {



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE DEL SANTA
SÉPTIMO JUZGADO DE TRABAJO**

EXPEDIENTE : 2840-2011-0-2501-JR-LA-03
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
ESPECIALISTA : TERESA IRENE PORTILLA MEZA
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONAL
DEMANDANTE : ERNESTO GALLARDAY NARVAEZ

SENTENCIA

El señor Juez Titular del Séptimo Juzgado de Trabajo, especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Del Santa, EN NOMBRE DE LA NACIÓN ha expedido la siguiente sentencia:

RESOLUCIÓN NÚMERO: VEINTE
Chimbote, veintitrés de junio
Del año dos mil quince. -

I. ANTECEDENTES:

La Sentencia de Vista N° CATORCE, expedida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, que resuelve Declarar Nula la sentencia (Resolución N° SIETE), de fecha 09 de julio de 2012, que declaró fundada la demanda interpuesta por don ERNESTO GALLARDAY NARVAEZ, contra la Oficina de Normalización Previsional.

II. PARTE EXPOSITIVA:

A) INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 29 de setiembre del 2011, don Ernesto Gallarda y Narváez, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la Oficina de Normalización Previsional solicitando la nulidad de la N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 y Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, en consecuencia se ordene a la demandada le reconozca su pensión de jubilación, más las pensiones devengadas e intereses legales.

B) FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

El demandante argumenta que inició labores en el sector agrario a partir del 28 de enero de 1960 al 28 de febrero de 1962 como obrero de campo y del 01 de marzo de 1962 al 30 de setiembre de 1963 laboró como empleado en el departamento de personal de la empresa

Inversiones Generales S.A. – Hacienda Rinconada; y a partir del 04 de octubre de 1963 al 29 de octubre de 1970 laboró en la Hacienda Tambo Real; sin embargo la demandada no ha reconocido este periodo, y por ende le ha denegado su pensión de jubilación. Entre otros que expresa.

C) ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Por resolución número uno, la misma que obra a folios veintitrés, se admite a trámite la demanda en la vía del procedimiento especial, y se corre traslado de la demandada a la Oficina de Normalización Previsional, entidad que, debidamente representada, se apersona al proceso contestando la demanda con los siguientes argumentos:

D) CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la entidad demanda absuelve el traslado afirmando que para que proceda el otorgamiento de la pensión de jubilación solicitada por el demandante, este debía contar con 65 años de edad y por lo menos veinte años completos de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, requisitos que no ha acreditado, pues solamente cuenta con catorce años y 06 meses de aportaciones; asimismo en el presente proceso el actor no ha presentado prueba idónea para acreditar mayores años de aportes. Entre otros que indica.

E) SANEAMIENTO PROCESAL:

Mediante resolución cuatro, que obra a folios trescientos cincuenta y ocho, se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida y, en consecuencia, saneado el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente para Dictamen Fiscal, el mismo que obra a folios 67 a 68. Por lo que siendo el estado del proceso el de emitir sentencia, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

III. PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: SOBRE EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Según la Doctrina Procesal Administrativa más reciente, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo ⁽¹⁵⁾ es concebido como *aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público*; noción análoga a la sustentada por el Jurista Argentino Roberto Dromi. ⁽¹⁶⁾

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una *finalidad objetiva*, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una *finalidad subjetiva*, cual es la de construir el medio

⁽¹⁵⁾Al respecto el Jurista Roberto Dromi sostiene: “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no lo vemos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁽¹⁶⁾“Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...].Página 532.

ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública ⁽¹⁷⁾; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, el mismo que en su artículo 1° describe: *“La acción contencioso administrativa [entiéndase proceso contencioso administrativo] prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”*.

SEGUNDO: SOBRE EL SISTEMA DE VALORACIÓN PROBATORIA

- El artículo 188 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en virtud de la Primera Disposición Final del D.S. N° 013-2008-JUS (*“El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*), establece que: *“Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”*.
- El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
- El artículo 30 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“En el proceso contencioso administrativo, la actuación probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”*.
- El artículo 33 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que ¹⁸sustentan su pretensión.*

Sin embargo,..., o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta”

3: ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

- a. El asunto controvertido puesto a consideración de este Juzgado está orientado a determinar si corresponde:
Declarar la nulidad de la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 y

Páginas 45-58.

⁽³⁾[...Página 532.

Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, en consecuencia, se ordene a la demandada le reconozca su pensión de jubilación, más las pensiones devengadas e intereses legales.

3.4 RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE AÑOS DE APORTACIONES: Corresponde tener presente lo dispuesto por el artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711 que dice: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. (...). Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley. Finalmente agrega que “Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil” (Subrayado agregado).*

Asimismo, se debe tener en cuenta que con fecha veintidós de setiembre de dos mil ocho, el Tribunal Constitucional ha expedido la sentencia N° 4762-2007-PA/TC, sentencia con carácter vinculante, en cuyo fundamento veintiséis ha establecido las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, expresando en el literal a): *“el demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, en copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él bajo responsabilidad”.*

Posteriormente, con fecha dieciséis de octubre del dos mil ocho, el Tribunal Constitucional expidió la sentencia que integra el precedente vinculante antes mencionado, precisando que *los documentos, con los cuales se pretenda acreditar mayor cantidad de aportes, no*

pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios con los cuales se pretenda acreditar la pretensión; y en el caso que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar años de aportación, el a quo deberá requerir documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar.

Además, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, prescribe: “Para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la Oficina de Normalización Previsional tendrá en cuenta lo siguiente: a) Para los períodos de aportaciones devengados hasta el mes de marzo de 2007: (...) Las boletas de pago de remuneraciones, debidamente firmadas y/o selladas por el empleador; Liquidación de Beneficios Sociales, debidamente firmada y/o sellada por el empleador (...)”. (Negrita agregada)

Siendo así, tenemos que a folios 87/88 del expediente administrativo, obra Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 de fecha 18 de junio del 2010, en el que se aprecia que, la demandada, le reconoce aportes al actor únicamente 14 años y 06 mes; información que se complementa con Cuadro de Resumen de Aportes de fecha 18 de junio del 2010 (folios 89); además se observa en la misma documental los años no acreditados siendo este 10 años y 2 meses; asimismo se aprecia las empresas cuyo periodo de aportación no se ha reconocido, siendo estas Inversiones Generales S.A.- Hacienda Rinconada y Malpartida Pinto José Antonio. Siendo así, tendrá que dilucidarse el vínculo laboral del actor con dichas empresas; más aún si el actor, en su escrito de demanda afirma que no han sido reconocidos el periodo desde el 28 de enero de 1960 al 29 de octubre de 1970, tiempo en el que laboró a favor de las siguientes empresas: a) INVERSIONES GENERALES S.A. – HACIENDA RINCONADA: Desde el 28 de enero de 1960 al 28 de febrero de 1962 en calidad de obrero y del 01 de marzo de 1962 al 30 de setiembre de 1963 como empleado. b) HACIENDA TAMBO REAL: en el periodo desde el 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970.

RESPECTO DE LA EMPRESA INVERSIONES GENERALES S.A.- HACIENDA RINCONADA (Desde el 28 de enero de 1960 al 28 de febrero de 1962 en calidad de obrero y del 01 de marzo de 1962 al 30 de setiembre de 1963 como empleado)

De la revisión y análisis de los actuados y la revisión del expediente administrativo, se verifica a folios 228 del expediente administrativo, la Ficha de inscripción la Caja Nacional de Seguro Social del Empleado, en el que indica que el actor tiene como empleador a la Hacienda La Rinconada en el cargo auxiliar de oficina; asimismo, a folios 411 del expediente administrativo obra declaración jurada del actor, y a folios 410 obra Certificado de Trabajo expedido por el Custodio de planillas Hermenegildo Tacón; documentos que conforme

a las normas citadas en los considerandos precedentes y precedente vinculante antes mencionado, no constituyen documentos idóneos para acreditar mayores años de aportes; toda vez que respecto a la ficha de inscripción al seguro solamente se indica el nombre del empleador y no la fecha de ingreso y cese laboral, por otro lado la declaración jurada no puede tomarse como documento válido pues es una declaración de parte que no se corrobora con otros medios probatorios y finalmente el certificado de trabajo no puede considerarse válido en tanto ha sido expedido por una tercera persona. En todo caso el actor debió acompañar el certificado de trabajo expedido por persona autorizada para ello, en este caso su empleadora, boletas de pago y/o liquidación de beneficios sociales: Siendo así, en este extremo de la demanda deviene infundada.

RESPECTO DE LA EMPRESA HACIENDA TAMBO REAL

(En el periodo desde el 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970)

En cuanto, a la empresa HACIENDA TAMBO REAL, se tiene, a folios 164, se encuentra copia certificada del Certificado de Trabajo de fecha 29 de octubre de 1970, emitida por José Antonio Malpartida Pinto, arrendatario de la Hacienda Tambo Real, en el que señala que el actor laboro para dicha hacienda desde 04 de octubre de 1963 hasta el 29 de octubre de 1970 en calidad de empleado; información que se corrobora con la Copia Certificada de la Hoja de Liquidación de fecha 29 de octubre de 1970 (folios 165). Documentos al parecer idóneos para acreditar más años de aportes; sin embargo, se advierte que quien firma dichos documentos, no consigna su nombre, ni siquiera demuestra que esté autorizado para emitir los citados documentos, por lo tanto a este despacho no le causa convicción para acreditar más años de aportes, en ese sentido el actor habría incurrido en aprobanza de la pretensión, y en virtud de la primera disposición final del D.S: N° 013-2008-JUS, que establece: *“El Código Procesal Civil es aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*; es de aplicación supletoria del artículo 200° del Código Procesal Civil que señala *“Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada.”* En consecuencia en este extremo la demanda resulta infundada.

3.3. RESPECTO A LA PENSION GENERAL: De conformidad a lo establecido en el Decreto Ley N° 19990 y sus modificatorias efectuadas mediante Decreto Ley N° 25967, para todos aquellos ex trabajadores cuya contingencia¹⁹ haya acaecido con posterioridad al

¹⁹De conformidad a lo establecido en el artículo 81° del Decreto Ley N° 19990, 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; y
- c) El asegurado facultativo comprendido en el inciso b) del artículo 4, solicita su pensión no percibiendo ingresos por trabajo remunerado.

18 de diciembre de 1992, para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad²⁰ y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.

Según se aprecia de la copia del documento de identidad que obra a folios dos, el recurrente nació el 09 de setiembre de 1939 es decir cumplió los 65 años el año 2004, cesando en sus actividades el 30 de mayo de 1985 (véase a folios 89 del expediente administrativo), fecha en la cual además, contaba con 14 años, 6 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. Entonces es la aplicable el Decreto Ley N° 25967.

De lo anterior se colige que, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, toda vez que no cuenta por lo menos con veinte años de aportaciones; por lo que resulta pertinente desestimar la pretensión del demandante (otorgamiento de pensión de jubilación)

3.4. RESPECTO A LOS DEVENGADOS E INTERESES:

No habiendo sido amparada la pretensión principal, hay que desestimar las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias. Ello en aplicación del principio de accesoriedad que dice: *“lo accesorio sigue la suerte de lo principal”*.

3.5. RESPECTO A LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, RESOLUCIÓN N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990 Y RESOLUCIÓN N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990: Respecto a las Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990, cabe destacar, que fue impugnada a través del procedimiento administrativo, pero siendo el último acto administrativo la que denegó su pedido mediante Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 que deniega el recurso de apelación del actor, la que es la que le causa estado al actor y la que debe ser cuestionada a través de este proceso, tal como lo establece el artículo 148° de nuestra Constitución Política que señala: “Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa administrativa” (lo resaltado es mío), que debe concordarse con el artículo 1 del D. S. N° 013-2008-JUS que dice: “La acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e

El asegurado podrá iniciar el trámite para obtener la pensión de jubilación antes de cesar en el trabajo o de dejar de percibir ingresos asegurables. Sin embargo, el pago de la pensión sólo comenzará cuando cese en el trabajo o deje de percibir ingresos asegurables, pasando a la condición de pensionista.

²⁰De conformidad a la modificatoria efectuada mediante el artículo 9° de la Ley N° 26504.

intereses de los administrados” (lo resaltado es mío). Entonces, de una lectura sistemática de ambos artículos se desprende que SÓLO las actuaciones administrativas, sujetas al derecho administrativo, que causan estado (de última instancia) son las ÚNICAS susceptibles de ser controladas por el Poder Judicial, a través del proceso contencioso administrativo; por lo que resulta improcedente la petición de nulidad de la Respecto a las la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990.

Por otro lado, la Resolución N° 6146-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990, estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444 (*“Artículo 10.- Causales de nulidad:*

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.*
- 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*

Con respecto al pago de costas y costos procesales, cabe precisar, que no resultan amparables estos extremos de la demanda, en virtud de lo dispuesto por el artículo 50 del D.S. N° 013-2008-JUS: *“Las partes del proceso contencioso administrativo, no podrán ser condenadas al pago de costos y costas”*.

IV. PARTE RESOLUTIVA:

Por estas consideraciones, de conformidad con los dispositivos antes glosados; SE RESUELVE: Declarar INFUNDADA la demanda, interpuesta por don ROSALI MORENO RODRIGUEZ contra LA OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONAL – ONP:

- 1) IMPROCEDENTE la Resolución N° 58165-2007-ONP/DPR.SC/DL 19990, y Resolución N° 50598-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990.
- 2) ARCHÍVESE DEFINITIVAMENTE los autos tan pronto como quede FIRME la presente resolución. Notifíquese con arreglo a ley. –



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE DEL SANTA
SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO

EXPEDIENTE : 03067-2015-0-2501-JR-LA-07
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
ESPECIALISTA : TERESA IRENE PORTILLA
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL
DEMANDANTE : MORILLAS ZANELLI NESTOR JOSE

SENTENCIA

El señor Juez Titular del Séptimo Juzgado de Trabajo, especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Santa, EN NOMBRE DE LA NACIÓN ha expedido la siguiente sentencia:

RESOLUCIÓN NÚMERO: SIETE
Chimbote, veintitrés de junio
Del año dos mil dieciséis. -

I. PARTE EXPOSITIVA:

A) INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 23 de setiembre del 2015, don NESTOR JOSE MORILLAS ZANELLI interpuso demanda contenciosa administrativa contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL, por haber denegado expresamente su solicitud de Pensión de Jubilación, con un acto administrativo mediante Resolución Administrativa N° 000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015, por lo que solicita como pretensión, el reconocimiento de una Pensión de Jubilación.

B) FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

La recurrente argumenta que, mediante la Resolución Administrativa N° 0000007073-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015, deniega la pensión de jubilación y reconoce solamente 9 años y un mes de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. Sin embargo, los argumentos de la Resolución N° 0000007073-2015-ONP/DPR/DL 19990 de fecha 15-07-2015, que deniega su recurso de apelación, carece de sustento factico y legal, porque es obligación del empleador registrar al trabajador en el libro de planillas, y no es obligación del trabajador, el no haberse ubicado en la actualidad al empleador en la av. Colonial N° 3008, ni en la manzana D lote A Co. Confecciones Militares, Bellavista, esto no demuestra que no haya tenido como domicilio durante el periodo comprendido desde el 03 de junio de 1961 hasta 01 de agosto de 1961, toda vez que durante ese periodo el empleador haya tenido otro domicilio distinto al mencionado por el solicitante, asimismo al no figurara registrada

las aportaciones del trabajador en el archivo de la ORCINEA, no es responsabilidad del trabajador, si no del empleador, y más aún, en este extremo, el demandante ha acreditado su vínculo laboral con certificado de trabajo y boletas de pagos que señala el domicilio del empleador, siendo así queda demostrado las aportaciones del periodo desde el 03 de junio de 1961 hasta el 01 de agosto de 1966. Entre otros que argumenta.

C) ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Por resolución número uno (folios 30/31), se admite a trámite la demanda, y se corre traslado de la demanda a la Oficina de Normalización Previsional, entidad que debidamente representada, se apersona al proceso y contesta la demanda a folios 39/48, con los siguientes argumentos:

D) CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la Oficina de Normalización Previsional, absuelve el traslado de la demanda, argumentando, que, la documentación que adjunta se muestra que la misma no tiene mérito probatorio alguno, ni mucho menos sirve como medio probatorio para acreditar años de aportes, pues los documento antes mencionados, los cuales estarían conformados por declaraciones juradas presentadas por parte del actor, no están perfeccionados como pruebas para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez. Entro otros que argumenta.

E) SANEAMIENTO PROCESAL:

Mediante resolución número TRES, (folios 52/53), se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida y en consecuencia saneada el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente para Dictamen Fiscal (folios 70/71). Y siendo su estado, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

1.-SOBRE EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Según la Doctrina Procesal Administrativa más reciente, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo ⁽²¹⁾ es *concebido como aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público; noción análoga a la sustentada por el Jurista Argentino Roberto Dromi.* ⁽²²⁾

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una *finalidad objetiva*, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una *finalidad subjetiva*, cual es la de construir el medio

⁽²¹⁾Al respecto el Jurista Roberto Dromi sostiene: “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no ol videmos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

⁽²²⁾“Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...].Página 532.

ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional, que específicamente se encuentra recogida en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, el mismo que en su artículo 1° describe: *“La acción contencioso administrativa [entiéndase proceso contencioso administrativo] prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”*.

2.- SISTEMA DE VALORACIÓN PROBATORIA

- El artículo 188 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en virtud de la Primera Disposición Final del D.S. N° 013-2008-JUS (*“El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*), establece que: *“Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”*.
- El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
- El artículo 30 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que. *“En el proceso contencioso administrativo, la actuación probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”*.
- El artículo 33 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión. Sin embargo, ..., o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta”*.

3.-ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

3.1 El asunto controvertido puesto a consideración de este Juzgado está orientado a determinar si corresponde: 1) Declara la nulidad de la Resolución N° 0000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015 2) Ordenar a la entidad demandada, el reconocimiento de una Pensión de Jubilación a favor del demandante.

3.5 RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE AÑOS DE APORTACIONES: Corresponde tener presente lo dispuesto por el artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711 que dice: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. (...). Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley. Finalmente agrega que “Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil” (Subrayado agregado).*

Asimismo, se debe tener en cuenta que con fecha veintidós de setiembre de dos mil ocho, el Tribunal Constitucional ha expedido la sentencia N° 4762-2007-PA/TC, sentencia con carácter vinculante, en cuyo fundamento veintiséis ha establecido las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, expresando en el literal a): *“el demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, en copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él bajo responsabilidad”.*

Posteriormente, con fecha dieciséis de octubre del dos mil ocho, el Tribunal Constitucional expidió la sentencia que integra el precedente vinculante antes mencionado, precisando que *los documentos, con los cuales se pretenda acreditar mayor cantidad de aportes, no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios con los cuales se pretenda acreditar la pretensión; y en el caso que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar años*

de aportación, el a quo deberá requerir documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar.

Además, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, prescribe: “Para acreditar los períodos de aportación de conformidad con el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la Oficina de Normalización Previsional tendrá en cuenta lo siguiente: a) Para los períodos de aportaciones devengados hasta el mes de marzo de 2007: (...) Las boletas de pago de remuneraciones, debidamente firmadas y/o selladas por el empleador; Liquidación de Beneficios Sociales, debidamente firmada y/o sellada por el empleador (...)”. (Negrita agregada)

ACREDITACION DE LOS AÑOS DE APORTES

De la revisión de los actuados y expediente administrativo, obra Resolución Administrativa N° 00000007073-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015 (folios 10 vuelta), en el que se resuelve denegar la solicitud del actor, respecto de otorgamiento de pensión de jubilación, reconociéndole solamente 9 años y un 01 de aportaciones al Sistema Nacional de Pensión, esto es corroborado con Cuadro de Resumen de Aportaciones de fecha 30 de abril del 2015 (folios 17); sin embargo el actor, cuestiona dicho acto administrativo, señalando que debe reconocerle más años de aportes y por ende se le otorgue pensión de jubilación.

Al respecto, se ha efectuado la búsqueda en autos como expediente administrativo contenido en CD (folio 58) de medios probatorios que acrediten más años de aportes, y únicamente obran Declaraciones Juradas firmadas por el actor (folios 4/7), los cuales no son suficientes para acreditar más años de aportes por ser documentos de parte y no encontrarse en los supuestos establecidos en la normatividad como precedente vinculante, por lo tanto, no generan convicción a este juzgador, descartando su validez para reconocimiento de más años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones.

En este sentido y a efectos de darle mérito probatorio a la documentación presentada por el recurrente, ésta debió adjuntar su liquidación por tiempo de servicios, certificados de trabajos u otras boletas de pago con sello y firma de todo el periodo, que puedan acreditar el vínculo laboral que tuvo con sus ex empleadoras citadas, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, ya que ni a nivel administrativo ni judicial, el demandante ha presentado los mencionados documentos. Siendo así, en este extremo resulta infundada la demanda.

3.3 RESPECTO A LA PENSION GENERAL: De conformidad a lo establecido en el Decreto Ley N° 19990 y sus modificatorias efectuadas mediante Decreto Ley N° 25967, para todos aquellos ex trabajadores cuya contingencia²³ haya acaecido con posterioridad al

²³De conformidad a lo establecido en el artículo 81° del Decreto Ley N° 19990, para los efectos de las pensiones de jubilación, se considera que la contingencia se produce cuando, teniendo derecho a la pensión:

18 de diciembre de 1992, para acceder a una pensión de jubilación dentro del régimen general, se requiere dos requisitos: 65 años de edad²⁴ y 20 años de aportes al Sistema Nacional de pensiones, requisitos que deben ser cumplidos de forma concurrente.

Según se aprecia de la copia del documento de identidad que obra a folios 03, el recurrente nació el 19 de marzo de 1937 es decir cumplió los 65 años el año 2002. Sin embargo, si bien es cierto el demandante cuenta con la edad requerida para la jubilación; sin embargo, no ha logrado acreditar que cuenta con los años de aportación requeridos para que se le otorgue el derecho reclamado, por lo que resulta pertinente desestimar también la pretensión del demandante (otorgamiento de pensión de jubilación).

3.8 RESPECTO A LA NULIDAD DE LA RESOLUCION

Respecto a la Resolución N° 0000032946-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 30-04-2015; estando a los fundamentos antes expuestos, no se encuentra incurso en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo N° 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444 (*“Artículo 10.- Causales de nulidad:*

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.*
- 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*
- 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.); por esta razón dicha resolución goza de toda validez jurídica, es decir, no incurre en nulidad.*

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; y

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 antes de cesar en el trabajo o de dejar de percibir ingresos asegurables. Sin embargo, el pago de la pensión sólo comenzará cuando cese en el trabajo o deje de percibir ingresos asegurables, pasando a la condición de pensionista.

²⁴De conformidad a la modificatoria efectuada mediante el artículo 9° de la Ley N° 26504.

III.PARTE RESOLUTIVA:

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don NESTOR JOSE MORILLAS ZANELLI contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sin condena de costas ni costos; consentida o ejecutoriada la presente ARCHIVASE en el modo y forma de ley. –



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE DEL SANTA
SÉTIMO JUZGADO DE TRABAJO

EXPEDIENTE : 3332-2013-0-2501-JR-LA-07
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
ESPECIALISTA : TERESA IRENE PORTILLA MEZA
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONAL -ONP
DEMANDANTE : ANGEL ROSENDO SANCHEZ ORTEGA

SENTENCIA

El señor Juez Titular del Séptimo Juzgado de Trabajo, especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia del Santa, EN NOMBRE DE LA NACIÓN ha expedido la siguiente sentencia:

RESOLUCIÓN NÚMERO: CATORCE
Chimbote, veintisiete de abril
Del año dos mil quince. -

I. PARTE EXPOSITIVA:

1. INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante el escrito de fecha 24 de junio de 2013 (folios62/68), don ANGEL ROSENDO SANCHEZ ORTEGA, interpuso demanda contenciosa administrativa contrala Oficina de Normalización Previsional -ONP sobre impugnación de resolución administrativa, solicitando: 1.- Declarar la Nulidad de la Resolución N° 0000003626-2012-ONP/DPR/DL19990 de fecha 22 de mayo 2012, mediante la cual se resuelve denegar la pensión de jubilación. 2.- El reconocimiento de su derecho a la pensión de jubilación que le reconoce el artículo 40° del D.L. 19990, que la demandada le deniega le deniega; asimismo el pago de devengados e intereses legales, y costos que genere el proceso. 3.- Se otorgue pensión según los artículos 38° y 47° del Decreto Ley N° 19990, Régimen Especial, por cumplir con los requisitos establecidos.

2. FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA:

El actor argumenta que nació el 10 de marzo de 1931; laboro el 02 de enero de 1962 prestando servicios al señor José Antonio Malpartida Ortega arrendatario de la Hacienda Tambo Real hasta el 30 de diciembre de 1971 haciendo un total de nueve años y once meses. Asimismo, señala que laboro en la Cooperativa Agraria de Producción Tambo Real Ltda. N° 154 – Santa Chimbote, desde el 02 de enero de 1972 hasta el 30 de diciembre de 1984 haciendo un total de 13 años. Señala también que con Resolución N° 47609-2010-ONP/DPR.CS/DL 19990 de fecha 10 de junio del 2010, se ha comprobado que la fecha de cese de trabajo el mismo que fue el 30 de diciembre de 1984 y acreditando la fecha de su nacimiento el 10 de marzo de 1931, contando con 53 años de edad a la fecha del cese de labores. A

pesar de la evidencia de esos hechos relevantes se denegó su derecho a la Pensión de Jubilación que por Ley le corresponde, utilizando como pretexto que los documentos e informes que obran en su expediente administrativo, no acreditan aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. Entre otros argumentos

3. ADMISIÓN DE LA DEMANDA:

Mediante resolución número dos, obrante a folios setenta y seis, se admite a trámite la demanda en la vía del proceso especial y se corre traslado de la demanda Oficina de Normalización Previsional -ONP, para que ésta cumpla con absolverla, absolviendo la misma en los siguientes argumentos.

4. CONTESTACIÓN DE DEMANDA:

El representante legal de la Oficina de Normalización Previsional, absuelve el traslado solicitando que se declare infundada la demanda argumentando que la documentación que adjunta el demandante no tiene mérito probatorio, ni mucho menos sirve de prueba para acreditar años de aporte, pues los documentos antes mencionados no están perfeccionados como pruebas para acreditar aportaciones al no cumplir con las formalidades previstas para su validez. Entre otros argumentos.

5. SANEAMIENTO PROCESAL:

Mediante resolución cinco, que obra a folios 102/103, se resuelve declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida, y en consecuencia, saneado el proceso; y de conformidad a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, se remitió el expediente para Dictamen Fiscal, el mismo que obra a folios 156/162. Y siendo el estado del proceso el de emitir sentencia, se procede a expedir la presente en los siguientes términos.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

1. EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 148° de la Constitución Política del Estado “las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa administrativa”. Siendo así, se recurre ante el Poder Judicial para que se brinde una efectiva tutela a una situación jurídica subjetiva que ha sido lesionada o que viene siendo amenazada por una actuación ilegal o inconstitucional de la administración, tal como lo expresa Priori Posada, Giovanni, en su libro Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo; citado por Dante Cervantes Anaya, en su Libro Manual de Derecho Administrativo; página 671.

Se sabe que, el proceso contencioso administrativo tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una finalidad objetiva, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad que coexiste con una finalidad subjetiva, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional.

2. SISTEMA DE VALORACIÓN PROBATORIA:

- 2.1** El artículo 188 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en virtud de la Primera Disposición Final del D.S. N° 013-2008-JUS (*“El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”*), establece que: *“Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”*.
- 2.2** El artículo 197 del Código Procesal Civil establece que: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
- 2.3** El artículo 30 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que. *“En el proceso contencioso administrativo, la actuación probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios”*.
- 2.4** El artículo 33 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS establece que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión.*

Sin embargo,..., o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta”.

3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

- 3.1.** El asunto controvertido puesto a consideración de este juzgado está orientado a determinar si corresponde:
- 1.- Declarar la Nulidad de la Resolución N° 0000003626-2012-ONP/DPR/DL19990 de fecha 22 de mayo 2012, mediante la cual se resuelve denegar la pensión de jubilación.
 - 2.- El reconocimiento de su derecho a la pensión de jubilación que le reconoce el artículo 40° del D.L. 19990, que la demandada le deniega le deniega; asimismo el pago de devengados e intereses legales, y costos que genere el proceso.
 - 3.- Se otorgue pensión según los artículos 38° y 47° del Decreto Ley N° 19990, Régimen Especial, por cumplir con los requisitos establecidos.
- 3.2. RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE AÑOS DE APORTACIONES:** Corresponde tener presente lo dispuesto por el artículo 70° del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711 que dice: *“Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que*

generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. (...). Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley. Finalmente agrega que “Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil” (Subrayado agregado).

Asimismo, se debe tener en cuenta que con fecha veintidós de setiembre de dos mil ocho, el Tribunal Constitucional ha expedido la sentencia N° 4762-2007-PA/TC, sentencia con carácter vinculante, en cuyo fundamento veintiséis ha establecido las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, expresando en el literal a): *“el demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, en copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él bajo responsabilidad”.*

Posteriormente, con fecha dieciséis de octubre del dos mil ocho, el Tribunal Constitucional expidió la sentencia que integra el precedente vinculante antes mencionado, precisando que *los documentos, con los cuales se pretenda acreditar mayor cantidad de aportes, no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios con los cuales se pretenda acreditar la pretensión; y en el caso que el documento presentado en original, copia legalizada o fedateada sea el único medio probatorio adjuntado para acreditar años de aportación, el a quo deberá requerir documentación adicional que corrobore lo que se pretende acreditar.*

Además, el artículo 54° del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento de la Ley N° 19990, modificado por el Decreto Supremo N° 063-2007-EF, prescribe: “Para acreditar los períodos de aportación

de conformidad con el artículo 70° del Decreto Ley N° 19990, la Oficina de Normalización Previsional tendrá en cuenta lo siguiente: a) Para los períodos de aportaciones devengados hasta el mes de marzo de 2007: (...) Las boletas de pago de remuneraciones, debidamente firmadas y/o selladas por el empleador; Liquidación de Beneficios Sociales, debidamente firmada y/o sellada por el empleador (...). (Negrita agregada)

Que, para el caso de autos; se tiene que tener en cuenta, que la demandada no ha reconocido ningún año de aporte a favor del actor, según se puede apreciar en el Cuadro de Resumen de Aportes (véase archivo a00900003110-012 del CD obrante a folios 158) del periodo de 1962 a 1984, de las empleadoras Cooperativa Agraria de Producción “Tambo Real” Ltda. No 154 – Santa, y JOSÉ MALPARTIDA PINTO. Siendo así, tendrá que dilucidar el vínculo Laboral de dichas empresas.

Siendo así, del análisis y la revisión de autos y expediente administrativo se tiene:

De autos:

- A folios 08, obra copia certificada de la Hoja de Liquidación de Beneficios Sociales de fecha 05 de enero de 1985, emitida por la empresa Cooperativa Agraria de Producción “Tambo Real” Ltda. No 154 – Santa, y debidamente firmada su presidente Manuel LLauri Araujo; en el que señala que el actor ha laborado desde 02 de enero de 1972 al 30 de diciembre de 1984, como obrero de campo.
- A folios nueve, obra, copia certificada del Certificado de Trabajo de la empresa Cooperativa Agraria de Producción “Tambo Real” Ltda. No 154 – Santa de fecha 05 de enero de 1984, en el que también se encuentra firmado por el señor Manuel LLauri Araujo (Presidente de la empresa); donde señala que el actor, ha trabajado en calidad de obrero de campo desde, el 02 de enero de 1972 hasta el 30 de diciembre de 1984.
- A folios 10, se encuentra, copia certificada de la hoja de Liquidación de Beneficios Sociales emitida por JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL, y firmada por el mismo; en el que señala que se le cancelo al actor la suma de S/. 14,100.00 Soles de oro, y que laboro desde 02 de enero de 1962 hasta 30 de diciembre de 1971.
- A folios 11, consta, copia certificada el Certificado de Trabajo, emitida JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL, en el que indica que el actor laboro desde el 02 de enero hasta el 30 de diciembre de 1971, como obrero de campo.
- Copias simples de boletas de pago del actor emitidos por Cooperativa Agraria de Producción “Tambo Real” Ltda. No 154 – Santa (véase a folios 12/32); de las semanas de los años 1972 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1982, 1983, 1984.
- A folios 33/52, obra copias simples de las boletas de pagos del actor, emitidos por empresa emitida JOSÉ MALPARTIDA PINTO arrendatario de la Hacienda TAMBO REAL.; de las semanas de los años 1962 a 1971.

-
Antes de dilucidar si estas documentales son propias para determinar si el actor ha tenido un vínculo laboral con sus ex empleadoras en el periodo reclamado, se debe señalar que dichos documentales se encuentran repetidas en originales a folios 66 a 110 en el archivo a00900003110-012 del expediente administrativo (folios 158).

Que de lo expuesto, aparentemente, el actor habría cumplido con acreditar el vínculo laboral con sus ex empleadoras citadas anteriormente; sin embargo, en el archivo a00900003110-018 del CD obrante a folios 158, consta un Informe Grafotecnico N° 2485-2011, emitido por la Policía Nacional Del Perú, en el que llegan a la conclusión que, los certificados de trabajo y las liquidaciones de beneficios sociales citadas líneas arriba, *“1. Los documentos materia de estudio signados como muestras incriminada insertas a folios 66 al 110, al expediente N° 00900003110; corresponden a rectores que presentan envejecimiento impropio, presentando las características e irregulares que se describen en le examen. 2. Los formatos materia de estudio signado como muestra incriminada inserta a folios 66 al 110, al expediente N° 00900003110; corresponden a documentos apócrifos, es decir no registra las características compatibles a la data de emisión que se le atribuye, presenta las irregularidades descritas en el examen.”*; Siendo así; se desprende que, estos documentos son irregulares; descartando su validez para probar el vínculo laboral del actor con sus ex empleadoras; ya que, el citado informe es un Dictamen Pericial Grafotecnico emitido por la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú; por consiguiente se tiene que dar por válido dicho informe; declarando infundada la demanda, en el extremo de reconocimiento de 22 años y 11 meses de aportes.

3.3. RESPECTO A LA PENSION ESPECIAL

De conformidad a lo establecido en el artículo 38° del mismo cuerpo normativo señala *“Tienen derecho a pensión de jubilación los hombres a partir de los sesenta años de edad y las mujeres a partir de los cincuenta y cinco a condición de reunir los requisitos de aportación señalados en el presente Decreto Ley.”*; asimismo el artículo 40° el Decreto Ley N° 19990 establece: *“Están comprendidos en el régimen general de jubilación: “b) Los asegurados obligatorios nacidos a partir del primero de Julio de mil novecientos treinta y uno si son hombres, o a partir del primero de Julio de mil novecientos treinta y seis si son mujeres.”*. Por su parte, el artículo 47° indica: *“Están comprendidos en el régimen especial de jubilación los asegurados obligatorios y los facultativos a que se refiere el inciso b) del artículo 4, en ambos casos, nacidos antes del primero de Julio de mil novecientos treinta y uno o antes del primero de Julio de mil novecientos treinta y seis, según se trate de hombres o mujeres, respectivamente, que a la fecha de vigencia del presente Decreto Ley, estén inscritos en las Cajas de Pensiones de la Caja Nacional de Seguro Social o del Seguro Social del empleado”*. Y por último el artículo 48° del citado Decreto Ley, prescribe *“El monto de la pensión que se otorgue a los asegurados*

comprendidos en el artículo anterior, que acrediten las edades señaladas en el artículo 38, será equivalente al cincuenta por ciento de la remuneración de referencia por los primeros cinco años completos de aportación. Dicho porcentaje se incrementará en un punto dos por ciento si son hombres y uno punto cinco por ciento si son mujeres, por cada año completo adicional de aportación.”. (negritas agregadas)

De lo anterior se puede enunciar, que, para acceder a una pensión de jubilación se requiere:

- 1) Tener 60 años de edad.
- 2) Haber nacido antes de Julio de mil novecientos treinta y uno.
- 3) Tener por lo menos 5 años de aportaciones.

Que, para el caso de autos, se tiene que; a folios 02 obra DNI del actor, el mismo que señala que ha nacido el 10 de marzo de 1931, cumplimiento sesenta años de edad el 10 de marzo de 1991; esto es antes de la entrada de vigencia de Decreto Ley N° 25967, cumpliendo con el primer requisito. Asimismo, se advierte que la fecha en que nació el actor es antes del primero de julio de 1931, por lo tanto, cumple con el segundo requisito; en cuanto años cinco años de aportaciones, se debe señalar que el actor no ha acreditado vínculo laboral con sus empleadoras, tal como se ha establecido en los considerandos precedentes. En consecuencia, la demanda deviene infundada.

3.4. RESPECTO A LOS DEVENGADOS E INTERESES:

No habiendo sido amparada la pretensión principal, hay que desestimar las pretensiones de pago de devengados y de intereses legales, por ser accesorias. Ello en aplicación del principio de accesoriedad que dice: *“lo accesorio sigue la suerte de lo principal”*.

3.5. RESPECTO AL PAGO DE COSTOS:

El artículo 50° del D.S. N° 013-2008-JUS indica que *“las partes del proceso contencioso administrativo no podrán ser condenadas al pago de costos y costas”*; por lo que se debe de desestimar este extremo.

III. PARTE RESOLUTIVA:

Declarando INFUNDADA en todos sus extremos la demanda interpuesta por don ANGEL ROSENDO SANCHEZ ORTEGA contra la OFICINA DE NORMALIZACIÓN PREVISIONAL sobre PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sin condena de costas ni costos; consentida o ejecutoriada la presente ARCHIVASE en el modo y forma de ley.-



PODER JUDICIAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA
SEGUNDA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 01543-2015-0-2501-JR-LA-04
MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
RELATOR : MARGARITA JACINTO TEQUE
DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONALONP
DEMANDANTE : ASCENCIO DE ROJAS, DOMINGA

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: TRECE

Chimbote, diecinueve de enero
del dos mil diecisiete. -

I.- ASUNTO:

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número siete (folios 93 a 103), de fecha 28 de enero del 2016, que declara fundada la demanda interpuesta por Dominga Ascencio de Rojas, contra la Oficina de Normalización Previsional; sobre proceso contencioso administrativo; declarándose la nulidad de la Resolución N° 00039865-2014-ONP/DPR.GD/DL19990, de fecha 14-abril-2014, la Resolución N° 000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL19990 de fecha 24-octubre-2014; y la resolución ficta que deniega su solicitud de fecha 13-abril-2015; en consecuencia se ordena que cumpla, la demandada, con emitir resolución administrativa que otorgue, al actor, pensión de jubilación bajo el régimen general del Decreto Ley N° 19990 y 25967, en base a 22 años y 11 meses reconocidos de aportaciones acreditados al Sistema Nacional de Pensiones; con los devengados e interés legales.

II.- FUNDAMENTOS DE APELACION:

El apoderado de la demandada, mediante escrito de folios 109 a 120, apela de la sentencia, señalando lo siguiente:

- e. A la demandante se le denegó la pensión de jubilación por haberse encontrado indicios razonables de falsedad, adulteración y/o irregularidad en la documentación y/o información a través de la cual se pretende reconocer derechos pensionarios.
- f. La ONP, en mérito al numeral 14 del artículo 3° de la Ley N° 28532, está facultada a efectuar las acciones de fiscalización, de igual forma el artículo 32.1 de la Ley N° 27444, autoriza a realizar una fiscalización de manera

posterior para verificar la autenticidad de las declaraciones de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado; asimismo el artículo 3° del Decreto Supremo N° 063-2007-EF, establece que de comprobarse que existen indicios razonables de falsedad, adulteración e irregularidad de la documentación, la ONP procederá a suspender los derechos reconocidos. La División de Calificaciones de la Gerencia de Operaciones comunicó que de las investigaciones y verificaciones basadas sobre el principio de privilegio de controles posteriores, numeral 1.16 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, se concluyó que existen indicios razonables de irregularidad en la información y/o documentación presentada.

- g. Existe una mala interpretación del decreto ley 19990 y así como a lo dispuesto en el STC N° 4762-2007-PA. El demandante anexa certificado de trabajo y liquidación de beneficios, de los cuales no se puede establecer quiénes son los encargados de suscribir tales documentos; en tal sentido se debe de adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente de quien suscribe el documento, conforme lo establece la STC N° 1393-2008-PA/TC, en su considerando 10.
- h. En lo que respecta a las boletas de pago, el TC ha reconocido la exigibilidad de los requisitos legales previstos a la fecha de su emisión, como eran el sello y la firma del empleador, conforme a la STC N° 04321-2008-PA/TC. El artículo 12° del Decreto Supremo N° 015-72-TR, establecía que los empleadores estaban obligados a entregar a cada trabajador una boleta sellada o firmada, por éste o por un representante de la empresa.
- i. Son formalidades exigibles de los certificados de trabajo: exigir la identidad y cargo de quien suscribe el certificado (STC N° 02324-2008-PA/TC, fj. 9, y 9.1), se debe de adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredita la condición de gerente (STC N° 01393-2008-PA/TC), tampoco puede existir una marcada diferencia entre la fecha de cese y la fecha de expedición del documento (STC N° 03628-2008-PA/TC); si el certificado es emitido por persona jurídica debe ser emitido en un papel con membrete y con sellos (STC N° 04321-2008-PA/TC).
- j. En lo que respecta a la liquidación de beneficios sociales, no hay firma ni nombre, ni cargo que identifique al signatario, debiéndose adjuntar la constancia de Registros Públicos que acredite la condición de gerente de quien suscribe el documento (STC N° 01393-2008-PA/TC).

III.- FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Sobre la finalidad de la apelación:

- 1.- El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte, la resolución que le produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada total o parcialmente; siendo *indispensable* que el recurso de apelación contenga la fundamentación del agravio, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución impugnada y precisando su naturaleza, de tal modo que el *agravio o gravamen* fija o determina los poderes de este Órgano Superior para resolver de forma congruente la materia objeto del recurso, conforme lo disponen los artículos 364° y 366° del Código Procesal Civil, aplicables por supletoriedad; por lo que el Colegiado deberá resolver en función a los agravios, errores de hecho y de derecho; y sustento de la pretensión impugnatoria que haya expuesto el

recurrente en su escrito de apelación debidamente concedido, dado que tales elementos abren la causa a la segunda instancia y establecen los límites dentro de los cuales el Colegiado deberá pronunciarse.

Sobre la finalidad del proceso contencioso administrativo:

2.- Según la Doctrina Procesal Administrativa, el proceso contencioso administrativo o simplemente Proceso Administrativo²⁵, es concebido como aquel instrumento jurisdiccional ordinario preferente para la satisfacción jurídica de pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos por el obrar público; noción semejante a la del Jurista Roberto Dromi²⁶. De igual forma, se conoce que dicho proceso tiene doble finalidad, pues de un lado tiene una finalidad objetiva, cual es de garantizar el sometimiento de la Administración Pública hacia la juridicidad, finalidad esta que coexiste con una finalidad subjetiva, cual es la de construir el medio ordinario de tutela de los ciudadanos frente a la Administración Pública²⁷; enfoque tomado por el ordenamiento jurídico nacional que específicamente se encuentra recogida en la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo y que, en su artículo 2° describe: “*La acción contenciosa administrativa prevista en el artículo 148° de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados [...]*”.

Sobre la protección al derecho a la seguridad social:

3.-El artículo 10° de la Constitución Política del 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. Por su parte, en su artículo 11° de la Carta Magna, estipula la obligación del Estado de garantizar y supervisar eficazmente el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas.

Sobre el particular, la seguridad social es la garantía institucional que expresa, por excelencia, la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado -por imperio del artículo 10° de la Constitución- 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 vida²⁸.

²⁵ “[...] la expresión lingüística correcta es proceso administrativo. Pero no olvidemos que la expresión contencioso administrativo, está incorporada a nuestra tradición jurídica [...]”. En Derecho Administrativo. Editorial Grigley y Ciudad Argentina. Agosto 2005. Tomo II. Pág. 534.

²⁶ “Modernamente se expresa que el proceso administrativo significa un medio para dar satisfacción jurídica a las pretensiones de la administración y de los administrados afectados en sus derechos [...]” Op. Cit. Página 532.

²⁷ En el mismo sentido reseña el Maestro Español García de Enterría, Eduardo en Pensamiento Constitucional. Año VII N° 7. Fondo Editorial de la PUCP. Lima, 2000. Páginas 45-58.

²⁸ Fundamento 54 de la STC 0050-2004-AI / 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI (acumulados).

4.- 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 los 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 derecho de las personas a no ser privadas de modo arbitrario e injustificado de la pensión; de allí 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 pensión²⁹.

5.- Según la Declaración Universal de los Derechos Humanos [Aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10/12/1948] en su artículo 22° ha establecido que: *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”*

Sistema de valoración probatoria:

6.- Conforme al sistema de valoración de los medios probatorios que regula nuestro ordenamiento procesal Civil, el Juez debe valorar los medios probatorios en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión. Además se debe considerar que la carga de la prueba corresponde a quién afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. Todo ello, en armonía con lo dispuesto por el artículo 33° del Decreto Supremo N° 013-

²⁹ STC N.º 0050-2004-AI, 0051-2004-AI, 0004-2005-AI, 0007-2005-AI y 0009-2005-AI (acumulados), Fundamento 107.

2008-JUS³⁰; y en concordancia con los artículos 197° y 196° del Código Procesal Civil, aplicables supletoriamente³¹.

Pretensión procesal:

7.-En el presente caso, la demanda interpuesta por Dominga Ascencio de Rojas, tiene por objeto que el Órgano Jurisdiccional declare: a) La nulidad de las resoluciones Administrativas Nos.0000039865-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14.04.2014; 0000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 24.10.2014, emitidas dentro del Expediente N° 11100344414; b) La aprobación de la resolución ficta, el silencio administrativo positivo, de fecha de recepción el 13 de abril del 2015; y, c) El reconocimiento de veintidós años, once meses y veinticuatro días de aportación, conforme está acreditado en el expediente administrativo; y que se le otorgue la pensión de jubilación, a la demandante, más el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

Pruebas aportadas al proceso:

8.- Del presente proceso se advierten los siguientes medios probatorios:

8.1.- De folios 04/05, la Resolución N° 0000106315-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 24.10.2014, en la cual no se le reconoce, a la demandante, ningún tiempo de aportaciones.-Respecto al periodo del 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971, que la demandante indica laboró para Ana Cerna Vda. de Altuna – arrendataria de la Hacienda Tambo Real, no es factible acreditarlo al no figurar registradas dichas aportaciones en los archivos de ORCINEA; asimismo del reporte del Archivo Central de Planillas, se determina que no obran los Libros de Planillas; y por otro lado no se puede efectuar la verificación respectiva, toda vez que no contaron con la información, ni la administrada le comunicó la dirección para la ubicación de los Libros de Planillas. Además agrega que el certificado de trabajo y la declaración jurada del empleador han sido emitidos por la misma persona y no obran en el expediente otras fuentes de información con la que se pueda efectuar la valoración conjunta, por lo que se trata de pruebas insuficientes para reconocer el derecho. Respecto a la Carta N° 01-75, de fecha 05.08.1975, si bien es cierto ha sido expedida por una dependencia estatal, con ello no se acredita aportaciones.

8.2.-A folios 14, obra el certificado de trabajo de fecha 29 de octubre de 1971, emitido por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna, en el que se indica que la demandante ha laborado desde el 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971.

8.3.-A folios 15, obra la liquidación de beneficios sociales de fecha 29 de octubre de 1971, emitida por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna, en la que se indica que la demandante ha laborado desde el 02 de enero de 1963, hasta el 22 de octubre de 1971.

³⁰Artículo 33° del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.- Carga de la prueba:

Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión.

Sin embargo, si la actuación administrativa impugnada establece una sanción o medidas correctivas, o cuando por razón de su función o especialidad la entidad administrativa está en mejores condiciones de acreditar los hechos, la carga de probar corresponde a ésta.

³¹ Supuesto permitido en virtud a lo establecido por el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que a la letra dice: “En caso de vacío o defecto en la presente ley, serán de aplicación supletoria los Códigos Procesales afines a la materia discutida, siempre que no contradigan los fines de los procesos constitucionales y los ayuden a su mejor desarrollo...”.

8.4.-A folios 16, obra el certificado de trabajo de fecha 18 de enero de 1986, emitido por Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real", en el que se indica que la demandante ha laborado desde el 23 de octubre de 1971, hasta el 30 de diciembre de 1985.

8.5.-A folios 17, obra la liquidación de beneficios sociales de fecha 18 de enero de 1986, emitida por Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción "Tambo Real", en la que se indica que la demandante ha laborado desde el 23 de octubre de 1971, hasta el 30 de diciembre de 1985.

Determinación de la edad de jubilación:

9.- Con relación al requisito de la edad, el profesor universitario Cesar Abanto Revilla, indica que: "(...) el 18 de julio de 1995, fue publicado en el diario oficial *El Peruano* la Ley N° 26504, que fija la edad jubilatoria para hombres y mujeres en 65 años, en la modalidad del Régimen General³² (...) "³³.-La mencionada ley prescribe, en su artículo 9°, que: "*La edad de jubilación en el Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley N° 19990, es de 65 años*" (subrayado agregado).

Del documento nacional de identidad de la demandante, que obra en autos a folios 01, se verifica que la ésta nació el 15 de setiembre de 1946, por tanto al 14 de abril del 2014, fecha en que se emitió la primera resolución que deniega la pensión de jubilación, contaba con más de 65 años de edad.

Determinación de los años de aportación:

10. El artículo 1° primer párrafo) del Decreto Ley N° 25967, prescribe que: "*Ningún asegurado de los distintos regímenes pensionarios que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social³⁴ podrá obtener el goce de pensión de jubilación, si no acredita haber efectuado aportaciones por un período no menor de veinte años completos, sin perjuicio de los otros requisitos establecidos en la Ley*" (subrayado agregado).

11. Al respecto, se trae a colación la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC (Caso Tarazona Valverde), fundamento 26, publicada en el diario oficial "*El Peruano*", el 25 de octubre de 2008, así como en su resolución aclaratoria, donde se ha establecido como precedente vinculante las reglas para acreditar periodos de aportaciones, detallando los documentos idóneos para tal fin; en cuya sentencia especificó que: "*El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su peticorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de Orcinea, del IPSS o de ESSALUD, entre otros documentos. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia*

³²El último párrafo del artículo 9 precisó que los 65 años no serían aplicables a los asegurados del SNP que al 19 de julio de 1995 reunían la edad y años de aportación necesarios para jubilarse, lo que constituía un respeto implícito de sus derechos adquiridos.

³³ABANTO REVILLA, Cesar; "*Manual del sistema nacional de pensiones*", Gaceta Jurídica, primera edición, noviembre 2014, pág. 102.

³⁴Actualmente el Sistema Nacional de Pensiones es administrado por la Oficina de Normalización Previsional.

legalizada o fedateada, mas no en copia simple” (subrayado agregado). Asimismo especificó que: “no resulta exigible que los jueces soliciten el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste, cuando se está ante una demanda manifiestamente infundada. Para estos efectos, se considera como una demanda manifiestamente infundada, aquella en la que se advierta que el demandante solicita el reconocimiento de años de aportaciones y no ha cumplido con presentar prueba alguna que sustente su pretensión; cuando de la valoración conjunta de los medios probatorios aportados se llega a la convicción de que no acreditan el mínimo de años de aportaciones para acceder a una pensión de jubilación; o cuando se presentan certificados de trabajo que no han sido expedidos por los ex empleadores sino por terceras personas” (subrayado agregado). Cabe indicar que dicha sentencia 4762-2007, ha sido materia de aclaración en el sentido que: “los documentos antes referidos pueden ser presentados por el demandante en copia simple cuando se haya adjuntado documentos en original, copia legalizada o fedateada, a fin de, conjuntamente, lograr generar convicción en el Juez. Ello quiere decir que los documentos no pueden ser adjuntados en copia simple cuando sean los únicos medios probatorios que pretendan acreditar periodos de aportación”.

12. El artículo 70° - segundo párrafo, del Decreto Ley N° 19990, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29711, establece que, *“corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores. Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP (...)”* (subrayado agregado); asimismo el Decreto Supremo N° 092-2012-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 29711 y dicta otras disposiciones, que se emitió al constatarse que en la práctica existen solicitudes de reconocimiento de derechos pensionarios presentadas por ex trabajadores de empresas que en la actualidad no existen, asimismo, por que la custodia de las planillas de pago se encuentran en poder de personas o entidades que por norma expresa no se encuentran autorizadas a custodiar dichos documentos, siendo éstos factibles de adulteración; precisa en, su artículo 1°, los medios probatorios idóneos y suficientes para acreditar los periodos de aportación; asimismo el artículo 2°, de la norma glosada, hace referencia a la valoración conjunta de los medios probatorios.
13. En el presente proceso, la controversia radica sobre el reconocimiento de los años de aportación de la demandante, habiendo presentado, dicha parte, los documentos señalados en los puntos 8.2, 8.3, 8.4 y 8.5; los cuales hacen alusión a certificados de trabajo y liquidación de beneficios sociales, emitidos por la señora Ana Cerna Vda. de Altuna y Manuel Llauri Araujo, en su calidad de presidente de la Cooperativa Agraria de Producción “Tambo Real”, de los periodos 02 de enero de 1963, al 22 de octubre de 1971 (8 años , 9 meses, y 20 días); y desde el 23 de octubre de 1971, al 30 de diciembre de 1985 (14 años, 2 meses y 7 días); periodos que sumados superarían los 20 años requeridos para obtener el derecho a la pensión de jubilación (22 años, 11 meses, y 27 días).

14. Sin embargo, de los actuados se desprende que los certificados de trabajo y las liquidaciones de beneficios sociales presentados, si bien aparecen firmados, es menester citar el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el Exp. N° 04488-2011-PA/TC, el cual señala:

“A efectos de acreditar las aportaciones no reconocidas por la entidad previsional, el accionante ha presentado la copia del certificado de trabajo de la C.A.U. Mamacona Ltda., que consigna un periodo laboral del 12 de setiembre de 1972 al 30 de abril de 1989, y está suscrito por Julio Álvarez Alache (f. 9); la carta del 4 de abril de 2000 dirigida a la ONP por la persona indicada (f. 10) y la carta 4878-2004-GO.DC/ONP, del 22 de noviembre de 2004, remitida por la entidad demandada a la precitada persona mediante la cual le comunica la existencia de 47 planillas que pertenecen a la “Cooperativa Agraria de Trabajadores Mamacona Ltda. 231” (sic) (f. 12). Dichos documentos no permiten a este Colegiado tener certeza acerca de la totalidad de aportes generados en la presunta relación laboral con la Cooperativa Agraria de Usuarios Mamacona Ltda., pues, además de desprenderse de la copia de la vigencia de poder de la mencionada persona jurídica (f. 11), que Julio Álvarez Alache recién tuvo facultades de representación para firmar certificados de trabajo y otras comunicaciones ante terceros el 17 de abril de 2009, en autos no obra documentación adicional que permita a este Colegiado verificar más años de aportes conforme a lo reclamado por el actor”.

15. Es decir, la persona que suscribe los certificados de trabajo, boletas, liquidación de beneficios sociales y otros documentos que pretendan corroborar la relación laboral entre el demandante y la empresa, deberá tener facultades para representar a ésta, firmando certificados de trabajo, boleta de pago, y/o pago de beneficios sociales entre otros; por lo que, en el caso de autos, los documentos insertos de folios 14 a 17, han sido suscritos por personas que señalan ser Jefe del Departamento de Planillas y Presidente, respectivamente, no acreditándose en autos que dichas personas sean representantes legales de la empresa o se encuentren autorizados para expedir dichos documentos. Asimismo, conforme a la resolución emitida por la entidad demandada, respecto a la empleadora indicada por la demandante, esto es doña Ana Cerna Vda. de Altuna – arrendataria de la Hacienda "Tambo Real", no se ha logrado ubicar el libro de planillas de la empresa, tampoco se ha podido verificar algún registro de aportes en ORCINEA. Por último, en virtud de la facultad que tiene el juez para valorar las pruebas, se verifica que la firma de la demandante, realizada en la liquidación de beneficios sociales de fecha 29 de octubre de 1971 (folios 15), es similar a la que aparece en su DNI actual (folios 1), de lo que puede colegirse que la liquidación ha sido firmada de manera reciente, en tanto que es un regla de la experiencia que las personas varían su firma con el pasar de los años; más aún si en la liquidación de beneficios sociales de fecha 18 de enero de 1986 (folios 17),

aparece una firma con trazos distintos, todo lo cual no genera convicción ni certeza en el Colegiado, respecto del contenido de los documentos aportados como medios probatorios.

- 16.- En tal sentido, es criterio uniforme que las partes son las que deben aportar los hechos al proceso, pues sobre ellas recae y se distribuye la carga de probar sus dichos; y siendo que las nombradas documentales no resultan suficientes, además de que no generan convicción, en tanto deben ser corroboradas con otros documentos como las constancias de aportaciones del IPSS o de ESSALUD u otros; máxime si las liquidaciones de beneficios sociales no causan convicción y certeza al Colegiado de la veracidad de los mismos, pues no se advierte que las firmas realizadas por la demandante en dichas documentales sean regulares, es que debe declararse infundada la demanda.-

A modo de conclusión:

- 17.- Que, conforme a las precisiones jurídicas, doctrinarias y fácticas señaladas; y en mérito al análisis ya desarrollado en los considerandos precedentes, este Colegiado concluye que la entidad demandada ha fundamentado correctamente su decisión en las resoluciones administrativas emitidas dentro del Expediente N° 11100344414, las mismas que no se encuentran inmersas en causal de nulidad alguna prevista en el artículo 10 de la ley 27444; Que, además la demandante no ha cumplido con probar los años de aportación para acceder a la pensión de jubilación, de conformidad con el artículo 200° del Código Procesal civil³⁵, corresponde revocar la sentencia venida en grado.

IV.- PARTE RESOLUTIVA:

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo establecido por el artículo 40° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa;

RESUELVE:

REVOCAR la sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha 28 de enero del 2016, que declara fundada la demanda interpuesta por DOMINGA ASCENCIO DE ROJAS, contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre proceso contencioso administrativo; REFORMANDOLA declararon INFUNDADA la demanda; disponiéndose que consentida o ejecutoriada que se al presente resolución se archiven los autos en forma definitiva en el modo y forma de ley; hágase saber a las partes y devuélvase al juzgado de origen; Juez Superior Ponente Oscar Pérez Sánchez.

SS.RAMOS HERRERA, W.

PEREZ SANCHEZ, O.

RODRIGUEZ HUAYANEY, P.

³⁵Artículo 200° del Código Procesal Civil: Improbanza de la pretensión.- Si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvencción, estos no se tendrán por verdaderos y su demanda será declarada infundada.



SALA LABORAL - Sede Periférica I

EXPEDIENTE : 01375-2011-0-2501-JR-LA-04

MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

RELATOR : MILIANA GUZMAN QUIÑONES

DEMANDADO : OFICINA DE NORMALIZACION PREVICIONAL

DEMANDANTE : TRINIDAD ALFONSO GUTIERREZ POLO

RESOLUCIÓN NÚMERO: DOCE

Chimbote, veintiuno de junio

Del dos mil doce. -

SENTENCIA EMITIDA POR LA SALA LABORAL DE LA CORTE
SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA

ASUNTO:

Viene en apelación la sentencia contenida en la resolución número cinco su fecha doce de octubre del dos mil once, la misma que declara fundada en parte la demanda interpuesta por don Trinidad Alfonso Gutiérrez Polo contra la Oficina de Normalización Provisional sobre proceso contencioso administrativo; en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con reconocer a favor del actor dos años de aportes al sistema Nacional de Pensiones adicionales a los seis años y dos meses reconocidos en vía administrativo e infundada en el extremo referido al otorgamiento de su pensión de jubilación de conformidad con el Decreto Ley N° 19990.

FUNDAMENTOS DE LA PARTE APELANTE:

La demandada señala que, el Juez solamente se fundamenta en la presentación de certificado de trabajo que obra en autos para la acreditación de años de aportación; no obstante, dichos documentos por si solos no constituyen prueba suficiente y válida para acreditar las aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones, tal como ha establecido el Tribunal Constitucional en jurisprudencia de carácter vinculante, la misma que no se tiene en cuenta al momento de resolver.

El demandante apela alegando que, el Juez no ha tenido en cuenta el tenor del artículo 57 del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990, señala que los períodos de aportación no pierden su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas, no sucediendo ello para su caso, por lo que la Sala debe tener en cuenta ello.

FUNDAMENTOS DE LA SALA:

PRIMERO: Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148 de la Constitución “las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa administrativa”; la misma que se interpone para poner fin a la negación de la administración sea esta expresa o ficta siendo así, se recurre ante el Poder Judicial para que se brinde una efectiva tutela a una situación jurídica subjetiva que ha sido lesionada o que viene siendo amenazada por una actuación ilegal o inconstitucional de la administración (tal como lo expresa Priori Posada, Giovanni, en su libro Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo; citado por Dante Cervantes Anaya, en su Libro Manual de Derecho Administrativo; página 671); debiendo agregar que concordante con lo expresado, la Ley 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, señala en su artículo primero que la acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148º de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

SEGUNDO: Que, mediante la presente demanda don Trinidad Alfonso Gutierrez Polo, solicita que se declare la nulidad de la Resolución N° 57596-2007-ONP/DC/DL 19990, Resolución N° 000742-2008-ONP/DC/DL 19990, Resolución N° 5908-2011-ONP/DC/DL 19990; consecuentemente se le reconozca los años laborados y aportados, consecuentemente se le otorgue pensión de jubilación, más pensiones devengadas e intereses legales.

TERCERO: Que, de la revisión de los medios de prueba obra a folios siete la Resolución Administrativa número 5908-2011-ONP/DC/DL 19990 su fecha once de abril del dos mil once, mediante la cual se declara infundado el recurso de apelación contra la Resolución N° 742-2008-ONP/DC/DL 19990 su fecha dos de enero del dos mil ocho, asimismo en la resolución en mención se le reconoce al actor seis años y tres meses de aportes. De otra parte a folios ciento cincuenta y nueve del expediente administrativo obra el cuadro resumen de aportaciones en el que se aprecia que la demandada reconoció a favor del actor los años de aportes correspondiente a: 1954 (28 semanas), 1955 (48 semanas), 1956 (41 semanas), 1957 (47 semanas), 1958 (05 semanas), 1960 (10 semanas), 1961 (20 semanas), 1962 (38 semanas), 1964 (37 semanas), 1965 (31 semanas), 1967 (11 semanas) y 1968 (07 semanas)

CUARTO: Que, en cuanto al reconocimiento de años de aportación, es de indicar que según sentencia expedida por el Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 04762-2007-PA/TC, con fecha de expedición el día veintidós de setiembre del dos mil ocho, en la cual se ha establecido con criterio vinculante que: *“El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el Juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de ORCINEA, del IPSS o de ESSALUD, entre otros documentos. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, más no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él, bajo responsabilidad”*.

QUINTO: Que, a folios cincuenta y dos obra copia de un documento expedido por el Administrador del Consorcio Agrícola Guadalupito su fecha treinta de

octubre de mil novecientos cincuenta y nueve; sin embargo, es de indicar que dicha documental no crea convicción; por cuanto el mismo obra en copia fedateada y no cuenta con las formalidades de un certificado de trabajo; más aún si no obra otro medio probatorio que corrobore dicha información, es más dicha documental ya ha sido evaluada por la administración y que conforme a la revisión de planillas solamente ha acreditado de dicho período consignado tres años dos meses y cinco días, no obrando nuevo medio de prueba que acredite lo solicitado por el actor; por tanto, la venida en grado debe revocarse y declararse infundada.

SEXTO: Que, en este contexto, es pertinente indicar que el demandante a fin de poder acreditar dichos períodos ha presentado solamente tres declaraciones juradas; sin embargo, no obra otros documentos que corroboren dicha declaración, pues la declaración jurada por si sola no produce plena convicción a fin de determinar que el actor ha laborado de manera ininterrumpida por el período antes indicado; en consecuencia, se colige no corresponde reconocer más años de aportes a favor del actor ni otorgar pensión de jubilación bajo ninguna de las formas previstas en el Decreto Ley 19990; pues quien alega algo debe probarlo conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 27584 (texto originario) “Salvo disposición legal diferente, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos que sustentan su pretensión. Sin perjuicio de lo anterior, si la actuación administrativa impugnada establece una sanción, la carga de probar los hechos que configuran la infracción corresponde a la entidad administrativa”, en concordancia con el artículo 196 y 200 del Código Procesal Civil. Fundamentos por los cuales la Sala Laboral de esta corte Superior.

RESUELVE:

I) **REVOCANDO** la sentencia contenida en la resolución número cinco su fecha doce de octubre del dos mil once, en el extremo que declara fundada la demanda interpuesta por don Trinidad Alfonso Gutiérrez Polo contra la Oficina de Normalización Previsional sobre proceso contencioso administrativo respecto al reconocimiento de los dos años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones adicionales a los seis años y dos meses reconocidos en vía administrativo; **REFORMÁNDOLA** se declara infundada la demanda.

II) **CONFIRMANDO** la propia sentencia en el extremo que declara infundada el otorgamiento de su pensión de jubilación de conformidad con el Decreto Ley N° 19990; y, los devolvieron a su Juzgado de origen. Juez Superior Ponente Doctora Carmen Cavero Lévano.

S.s.

Cavero Lévano, C.

Sánchez Cruzado, M.

Chiu Pardo, W.

INFORME FINAL

INFORME DE ORIGINALIDAD

24%

INDICE DE SIMILITUD

24%

FUENTES DE
INTERNET

1%

PUBLICACIONES

1%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	tc.gob.pe Fuente de Internet	4%
2	www.lawiuris.com Fuente de Internet	2%
3	www.justiciayderecho.org Fuente de Internet	2%
4	www.justiciaviva.org.pe Fuente de Internet	1%
5	derechojusticiasociedad.blogspot.com Fuente de Internet	1%
6	www.bcpo.com.pe Fuente de Internet	1%
7	www.mtps.gob.pe Fuente de Internet	1%
8	www.tc.gob.bo Fuente de Internet	1%
9	tesis.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%

10	pt.scribd.com Fuente de Internet	<1%
11	www.congreso.gob.pe Fuente de Internet	<1%
12	www.mundojuridico.adv.br Fuente de Internet	<1%
13	www.derechos.org.ve Fuente de Internet	<1%
14	freedownloadb.com Fuente de Internet	<1%
15	mirror.perupetro.com.pe Fuente de Internet	<1%
16	pensionesperuabanto.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
17	hay-derecho-peru.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
18	www.dialogoconlajurisprudencia.com Fuente de Internet	<1%
19	www.socialwatch.org Fuente de Internet	<1%
20	mail.gtzparaguay.org Fuente de Internet	<1%
21	spij.minjus.gob.pe	

	Fuente de Internet	<1%
22	derechos.org.ve Fuente de Internet	<1%
23	www.perudeganadores.com Fuente de Internet	<1%
24	nelsonalzamora-2013.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
25	www.uns.edu.pe Fuente de Internet	<1%
26	wcl.american.edu Fuente de Internet	<1%
27	www.profuturo.com.pe Fuente de Internet	<1%
28	www.garciasayan.com.pe Fuente de Internet	<1%
29	www.amazonia.bo Fuente de Internet	<1%
30	mytrujilloolive.com.pe Fuente de Internet	<1%
31	www.dhperu.org Fuente de Internet	<1%
32	institutoame.blogspot.mx Fuente de Internet	<1%

33	www.redjudicial.com Fuente de Internet	<1%
34	biblioteca.usac.edu.gt Fuente de Internet	<1%
35	elotroancejub-sunat.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
36	grimaldochongvasquez50.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
37	www.trabajo.gob.pe Fuente de Internet	<1%
38	white.oit.org.pe Fuente de Internet	<1%
39	www.tesiseinvestigaciones.com Fuente de Internet	<1%
40	www.binasss.sa.cr Fuente de Internet	<1%
41	www.unmsm.edu.pe Fuente de Internet	<1%
42	Submitted to Universidad Andina del Cusco Trabajo del estudiante	<1%
43	ejejuridico.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
44	johannaevidencias.blogspot.com	

	Fuente de Internet	<1%
45	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	<1%
46	lobuscotodofree.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
47	Submitted to London School of Economics and Political Science Trabajo del estudiante	<1%
48	www.traditionalcatholic.info Fuente de Internet	<1%
49	aele.com Fuente de Internet	<1%
50	iurisconsutljoseruizutpl.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
51	www.ipc.pe Fuente de Internet	<1%
52	pirhua.udep.edu.pe Fuente de Internet	<1%
53	www.definicion-de.es Fuente de Internet	<1%
54	biblioteca.icap.ac.cr Fuente de Internet	<1%

hechosdelajusticia.org

55	Fuente de Internet	<1%
56	bomberosconchali.cl Fuente de Internet	<1%
57	martindiegopirola.com.ar Fuente de Internet	<1%
58	www.iiij.ucr.ac.cr Fuente de Internet	<1%
59	Submitted to Universidad Tecnologica del Peru Trabajo del estudiante	<1%
60	mariuskac1.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
61	bib.minjusticia.gov.co Fuente de Internet	<1%
62	aurelioolaecheearanza.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
63	soapnote.org Fuente de Internet	<1%
64	Ezequiel Luis Bistoletti. "The Power Struggles over the Post-neoliberal Social Security System Reforms in Venezuela and Ecuador", Springer Science and Business Media LLC, 2019 Publicación	<1%
65	www.e-morelos.gob.mx	

	Fuente de Internet	<1%
66	www.demandasperu.com Fuente de Internet	<1%
67	www.amssop.org Fuente de Internet	<1%
68	repositorio.continental.edu.pe Fuente de Internet	<1%
69	www.mininteriorjusticia.gov.co Fuente de Internet	<1%
70	www.munizlaw.com.pe Fuente de Internet	<1%
71	www.ipu.org Fuente de Internet	<1%
72	Submitted to Universidad Católica de Santa María Trabajo del estudiante	<1%
73	id.scribd.com Fuente de Internet	<1%
74	ar.scribd.com Fuente de Internet	<1%
75	www.regionmoquegua.gob.pe Fuente de Internet	<1%
	www.pension65.gob.pe	

76	Fuente de Internet	<1 %
77	www.oit.org.pe Fuente de Internet	<1 %
78	www.ftccperu.com Fuente de Internet	<1 %
79	www.abogadosperu.com Fuente de Internet	<1 %
80	ri.ues.edu.sv Fuente de Internet	<1 %
81	www.ohchr.org Fuente de Internet	<1 %
82	www.afp.com.pe Fuente de Internet	<1 %
83	www.suarezysainz.com Fuente de Internet	<1 %
84	fr.scribd.com Fuente de Internet	<1 %
85	www.ifdp.cjf.gob.mx Fuente de Internet	<1 %
86	www.finteramericana.org Fuente de Internet	<1 %
87	www.sbs.gob.pe Fuente de Internet	<1 %

88	www.dpi.bioetica.org Fuente de Internet	<1%
89	www.galapagospark.org Fuente de Internet	<1%
90	Julian Hermida. "Chapter 3 Argentine Space Law and Policy", Springer Nature, 2004 Publicación	<1%
91	elminaheritage.com Fuente de Internet	<1%
92	www.programamujerescdh.cl Fuente de Internet	<1%
93	sisbib.unmsm.edu.pe Fuente de Internet	<1%
94	www.ilo.org Fuente de Internet	<1%
95	www.ccpl.org.pe Fuente de Internet	<1%
96	www.redsegsoc.org.uy Fuente de Internet	<1%
97	bop.depontevedra.es Fuente de Internet	<1%
98	cpn.mef.gob.pe Fuente de Internet	<1%

99	aempresarial.com Fuente de Internet	<1 %
100	Submitted to University of Surrey Roehampton Trabajo del estudiante	<1 %
101	repositorio.uandina.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
102	diplomadoentribucionumsa.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
103	Submitted to University of Dundee Trabajo del estudiante	<1 %
104	Submitted to King's College Trabajo del estudiante	<1 %
105	www.diariodigital.com.do Fuente de Internet	<1 %
106	cursosdecapitacionjuridica.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
107	everything2.com Fuente de Internet	<1 %
108	www.ub.edu.ar Fuente de Internet	<1 %
109	www.lexcolombia.com Fuente de Internet	<1 %
110	peruarbitraje.org Fuente de Internet	<1 %

		<1%
111	remurpe.org.pe Fuente de Internet	<1%
112	nic.cl Fuente de Internet	<1%
113	files.uladech.edu.pe Fuente de Internet	<1%
114	es.scribd.com Fuente de Internet	<1%
115	historico.pj.gob.pe Fuente de Internet	<1%
116	repositorio.uigv.edu.pe Fuente de Internet	<1%
117	www.aduanas.sat.gob.mx Fuente de Internet	<1%
118	cursoderechoshumanos01.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
119	dphidalgov.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
120	intellectum.unisabana.edu.co:8080 Fuente de Internet	<1%
121	www.aele.com Fuente de Internet	<1%

122	archive.org Fuente de Internet	<1%
123	Submitted to University of Aberdeen Trabajo del estudiante	<1%
124	repositorio.unheval.edu.pe Fuente de Internet	<1%
125	www.gva.es Fuente de Internet	<1%
126	www.jus.unitn.it Fuente de Internet	<1%
127	www.radionacional.com.pe Fuente de Internet	<1%
128	www.wisis.ufg.edu.sv Fuente de Internet	<1%
129	Submitted to University of Edinburgh Trabajo del estudiante	<1%
130	www.noticiasatiempo.net Fuente de Internet	<1%
131	mafirma.pe Fuente de Internet	<1%
132	www.conapdis.gob.ve Fuente de Internet	<1%
133	www.munijauja.gob.pe	

	Fuente de Internet	<1%
134	Submitted to Saint Edwards University Trabajo del estudiante	<1%
135	minecraftingvideos.com Fuente de Internet	<1%
136	hrlibrary.ngo.ru Fuente de Internet	<1%
137	www.globalhealthrights.org Fuente de Internet	<1%
138	"Corporate Criminal Liability", Springer Science and Business Media LLC, 2011 Publicación	<1%
139	munisanpedrodelloc.gob.pe Fuente de Internet	<1%
140	pdflike.com Fuente de Internet	<1%
141	zh.scribd.com Fuente de Internet	<1%
142	mtpe.gob.pe Fuente de Internet	<1%
143	Araújo, Natália Medina(Galindo, George Bandeira). "Aprender para o futuro : memória e liberdade republicana no direito internacional	<1%

dos derechos humanos : um estudo do caso do
caso do Chile", RIUnB, 2012.

Publicación

144	www.ec.gba.gov.ar Fuente de Internet	<1 %
145	itu.lexum.umontreal.ca Fuente de Internet	<1 %
146	www.bopsantacruzdetenerife.org Fuente de Internet	<1 %
147	www.finanzas.df.gob.mx Fuente de Internet	<1 %
148	gestop.pe Fuente de Internet	<1 %
149	www.drsof.info Fuente de Internet	<1 %
150	Margit Gaffal. "Psychosocial and Legal Perspectives of Marital Breakdown", Springer Nature, 2010 Publicación	<1 %
151	www.iaconstruccion.com Fuente de Internet	<1 %
152	www.ordenjuridico.gob.mx Fuente de Internet	<1 %
153	www.ceaccu.es Fuente de Internet	<1 %

154	www.agrointernet.com Fuente de Internet	<1 %
155	web.minjusticia.gov.co Fuente de Internet	<1 %
156	boe.bankhacker.com Fuente de Internet	<1 %
157	Michael Cichon. "Cambios en el paradigma de las políticas de desarrollo: inversión en una seguridad social mínima para todos", La Revista Internacional de Seguridad Social, 4/2007 Publicación	<1 %
158	www.listadeespera.net Fuente de Internet	<1 %
159	derechogeneral.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
160	www.defensor.gov.ar Fuente de Internet	<1 %
161	www.mincetur.gob.pe Fuente de Internet	<1 %
162	www.latinlex.net Fuente de Internet	<1 %
163	massolidarioconlasluchasdelpueblo.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %

164	www.galeon.com Fuente de Internet	<1%
165	www3.prompyme.gob.pe Fuente de Internet	<1%
166	www.tribunalconstitucional.gov.bo Fuente de Internet	<1%
167	www.cladem.org Fuente de Internet	<1%
168	mehecabanillas.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
169	www.elperuano.com.pe Fuente de Internet	<1%
170	www.safjp.gov.ar Fuente de Internet	<1%
171	pastebin.com Fuente de Internet	<1%
172	www.inec.gob.ni Fuente de Internet	<1%
173	clubdeabogados.pe Fuente de Internet	<1%
174	www.huapango.com.mx Fuente de Internet	<1%
175	biblio2.ugb.edu.sv Fuente de Internet	<1%

176	bibliotecadigital.umsa.bo:8080 Fuente de Internet	<1 %
177	www.gestiopolis.com Fuente de Internet	<1 %
178	Submitted to University of Birmingham Trabajo del estudiante	<1 %
179	justiciayderecho.org Fuente de Internet	<1 %
180	periodico.morelos.gob.mx Fuente de Internet	<1 %
181	www.minsa.gob.pe Fuente de Internet	<1 %
182	empresarial.carpioabogados.com Fuente de Internet	<1 %
183	www.cnm.gob.pe Fuente de Internet	<1 %
184	Franco, Raquel Trabazo Carballal(Galindo, George Rodrigo Bandeira). "Cidadãos de lugar nenhum : o limbo jurídico e a apatridia de facto dos emigrados cubanos proibidos de retornar", RIUnB, 2014. Publicación	<1 %
185	repositorio.upeu.edu.pe Fuente de Internet	<1 %

186	documentacion.minhac.es Fuente de Internet	<1 %
187	dialogoconelderechoyjurisprudencia.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
188	anp19990.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %
189	www.buenastareas.com Fuente de Internet	<1 %
190	www.micondominio.com Fuente de Internet	<1 %
191	www.hosteleria.org Fuente de Internet	<1 %
192	www.upn.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
193	www.solidaridad.org.do Fuente de Internet	<1 %
194	www.biblioteca.uade.edu.ar Fuente de Internet	<1 %
195	www.alfonsozambrano.com Fuente de Internet	<1 %
196	www.sideme.org Fuente de Internet	<1 %
197	www.castillofreyre.com Fuente de Internet	<1 %

198	www.conafran.gob.pe Fuente de Internet	<1%
199	conf-dts1.unog.ch Fuente de Internet	<1%
200	secgen.comunidadandina.org Fuente de Internet	<1%
201	www.noticierocontable.com Fuente de Internet	<1%
202	www.solidar.org Fuente de Internet	<1%
203	www.ecoi.net Fuente de Internet	<1%
204	www.tribunalconstitucional.gov.ec Fuente de Internet	<1%
205	www.rjuca.com Fuente de Internet	<1%
206	intranet.icea.es Fuente de Internet	<1%
207	www.gobernac.mendoza.gov.ar Fuente de Internet	<1%
208	www.mutuagallega.com Fuente de Internet	<1%
209	revista.libertaddigital.com	

	Fuente de Internet	<1%
210	casaamistadperu-cuba.blogspot.com Fuente de Internet	<1%
211	fairfieldstories.net Fuente de Internet	<1%
212	spdtss.org.pe Fuente de Internet	<1%
213	www.estade.org Fuente de internet	<1%
214	www.macworld.es Fuente de Internet	<1%
215	Submitted to University of Wales Swansea Trabajo del estudiante	<1%
216	Robert Duró Fort. "La repressió franquista dels funcionaris dels Serveis Correccionals", Franquisme & Transició. Revista d'Història i de Cultura, 2014 Publicación	<1%
217	Moisés Arce. "The politics of pension reform in Peru", Studies in Comparative International Development, 09/2001 Publicación	<1%