Extraordinaria nº 7, 2024
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

Regulación constitucional del Sistema de Pensiones del Perú: la búsqueda del equilibrio entre la protección y la (in)sostenibilidad financiera

Constitutional regulation of the Peruvian Pension System: the search for balance between protection and financial (in)sustainability

César Abanto Revilla[1] https://orcid.org/0000-0003-3590-2058

Cita Sugerida: ABANTO REVILLA, C.: «Regulación constitucional del Sistema de Pensiones del Perú: la búsqueda del equilibrio entre la protección y la (in) sostenibilidad financiera». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. Extraordinaria nº 7 (2024): 499-522.

Resumen

La Constitución es la fuente primera de la seguridad social, al ser la norma principal de la cual emanarán los principios que establece cada Estado al determinar su política sobre dicha materia (ámbito de comprensión y aplicación concreta de derechos, obligaciones, requisitos y demás parámetros de la misma), por lo cual es de importancia capital el estudio de las disposiciones específicas de la Carta Magna peruana de 1993 que la desarrollan, en temas como la universalidad, la administración pública y privada de su gestión, la intangibilidad de los fondos y reservas previsionales, entre otros.

Palabras clave

Seguridad Social; Pensiones; Reforma; Sostenibilidad financiera

Abstract

The Constitution is the primary source of social security, being the main rule from which the principles established by each State will emanate when determining its policy on this matter (scope of understanding and specific application of rights, obligations, requirements and other parameters thereof), which is why the study of the specific provisions of the Peruvian Magna Carta of 1993 that develop it is of capital importance, in topics such as universality, public and private administration of its management, the intangibility of pension funds and reserves, among others.

Keywords

Social Security; Pensions; Reform; Financial sustainability

1. NOTAS INTRODUCTORIAS

La seguridad social es un mecanismo de protección para el ser humano frente a las situaciones (contingencias o estados de necesidad) que se presentarán a lo largo de su vida y originarán la disminución (transitoria o permanente) de su capacidad para trabajar y/o para atender sus necesidades básicas. En la medida que su definición admite diversas acepciones, dependiendo de la especialidad desde la cual sea analizada, se le considera un concepto complejo.

[1] (Lima, Perú)
Maestro en Derecho del Trabajo por la Universidad Internacional de La Rioja
Profesor de Seguridad Social en la Maestría de Derecho del Trabajo de la Universidad de San Martín de Porres
Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social y del Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social
Miembro de la Comisión Multisectorial del Poder Ejecutivo para la Reforma del Sistema de Pensiones, creada por la Resolución Suprema N° 081-2022-PCM
cabantor@usmp.pe

Esta disciplina cruza transversalmente los diversos estamentos que conforman a un país y a su sociedad, al tener impacto social (alcanzará a millones de personas), económico (representa una inversión dineraria permanente), político (las decisiones que se tomen sobre el modelo a utilizar serán fundamentales para su eficacia) y jurídico (los reclamos que deriven de su aplicación pueden originar una enorme carga judicial).

Para este comentario, tomaremos la definición de Fajardo (1992: p. 21), quien entiende a la seguridad social como un sistema de protección contra las contingencias humanas que procura elevar el nivel de vida del individuo y el bienestar colectivo, en base a la redistribución de la renta. Este concepto nos permite identificar sus aspectos esenciales:

Bajo estos criterios, acuñados por el Plan Beveridge (Inglaterra, 1942), que a su vez tuvo origen en la unión de los primigenios regímenes no contributivos (en especial, de Nueva Zelanda, 1898) y el seguro social de Bismarck (Prusia, 1883), forjados por el amalgama producido por la revolución de derechos (Francia) y la revolución industrial; el constituyente nacional fue introduciendo dichos conceptos en las Constituciones de 1920 y 1933, que fueron ampliados por la Constitución de 1979 y luego replanteados en la Carta Magna de 1993, a partir de la constatación real de su carácter principista (e idealista), que no era consecuente con las posibilidades de la economía nacional.

La seguridad social es considerada un derecho humano desde el año 1948, al ser incluida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos[2]; siendo considerada a partir de esa fecha como una materia de mención necesaria en la legislación de cada país y en los posteriores instrumentos internacionales[3], razón por la cual no podría ser ajena al contenido de nuestra regulación constitucional.

Por ello, considerando que la Constitución es la fuente primera de la seguridad social, al ser la norma principal de la cual emanarán los principios que establece cada Estado al determinar su política sobre la materia (ámbito de comprensión y aplicación concreta de derechos, obligaciones, requisitos y demás parámetros de la misma), es de importancia capital el estudio de las disposiciones específicas que la desarrollan[4].

2. ARTÍCULO 10: LA UNIVERSALIDAD DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En el Perú, rige desde 1993 una Constitución que puede ser ubicada dentro del espectro neoliberal. En materia pensionaria, consideramos que son cinco los artículos en los que se encuentra delineado el andamiaje principista de su regulación. El primero de ellos, es el artículo 10, que señala lo siguiente:

> Artículo 10.- 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.

[2] Artículo 22.- 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.

[3] De manera referencial: Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales (artículo 9); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XVI); Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 9); entre otros.

[4] https://www.gob.pe/institucion/presidencia/informes-publicaciones/196158-constitucion-politica-del-peru

El antecedente inmediato de esta norma lo encontramos en los artículos 12[5] y 13[6] de su antecesora, la Constitución de 1979.

Como se aprecia, entre la Carta Magna de 1979 y la de 1993 existen diferencias que van más allá de la utilización de verbos distintos, pues mientras la primera forzaba al Estado a garantizar el derecho de todos a la seguridad social, la segunda lo plantea como un reconocimiento a su carácter universal, pero sujeto a la vez a un carácter progresivo.

De igual manera, mientras que la Constitución de 1993 hace referencia a la ley como el medio que determina las contingencias protegidas por la seguridad social (en aplicación del principio de exclusividad legal), en el artículo 13 de la Carta Magna de 1979 estas eran listadas bajo un sistema de numerus apertus: enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, muerte, viudez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser amparada.

Para comprender esta norma, es necesario dividirla en tres secciones:

2.1. Primera: el derecho universal y progresivo a la seguridad social

La Constitución de 1979 utilizaba el verbo garantizar[7], que implica un compromiso u obligación; en tanto, la de 1993 se remite al verbo reconocer[8], que hace alusión a una aceptación declarativa de la existencia del derecho[9]; esto no implica un menor beneficio en favor de los beneficiarios. El hecho de asumir -como se hizo en 1979- el compromiso de otorgar a todos los ciudadanos el derecho a la seguridad social, no garantizaba su cabal cumplimiento, pues su materialización siempre está supeditada a las posibilidades económicas y financieras del país.

El cambio de verbo no genera una situación perjudicial, sino la delimitación tangible de la naturaleza de la seguridad social como un derecho económico, social y cultural (prestacional), que solo se concretará con la existencia previa de recursos dinerarios.

De igual manera, cuando hace referencia a la seguridad social como derecho universal, se reconoce que su vocación es procurar la protección de todas las personas, pero al añadir el carácter progresivo[10], se entiende que este acceso se dará de manera gradual. Ello implica que el Estado tratará, dependiendo de su posibilidad económica, que cada uno de los ciudadanos de nuestro país pueda disfrutar de este derecho.

---

5 Artículo 12.- El Estado garantiza el derecho de todos a la seguridad social. La ley regula el acceso progresivo a ella y su financiación.

6 Artículo 13.- 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.

7 De acuerdo al Diccionario de Lengua Española de la Real Academia, existen seis acepciones relativas a la palabra "garantizar" (garantía), de las cuales se tomarán las referidas en los números 1 (efecto de afianzar lo estipulado) y 3 (cosa que se asegura y protege contra algún riesgo o necesidad).

8 El citado Diccionario de Lengua Española registra 17 acepciones de la palabra "reconocer", de las cuales nos resulta pertinente la consignada en el número 5 (confesar con cierta publicidad la dependencia, subordinación o vasallaje en que se está respecto de alguien).

9 Este punto fue materia de debate en el Congreso Constituyente Democrático (CCD) de 1992, al revisarse la redacción del artículo 8 del Proyecto (artículo 10, bajo comentario), manteniéndose el texto que tenemos, pese a los cuestionamientos teóricos.

10 Según expuso la mayoría parlamentaria que integró el CCD, esta medida (acceso progresivo) fue tomada de las constituciones de Colombia, Honduras, Paraguay, República Dominicana, Venezuela y otros países.

La seguridad social se estructura sobre la base de principios, dentro de los cuales tenemos el de universalidad[11], a través del cual se determina al núcleo de personas que serán protegidas por este derecho. En virtud a ello, desde su origen, se ha ido otorgando -en el tiempo- tutela a determinados grupos de personas que han ido accediendo (poco a poco) a sus beneficios.

En un inicio, la protección no alcanzaba a la totalidad de ciudadanos, sino solo a los trabajadores (seguro social: régimen contributivo). Luego se postuló extenderla a sus familiares, menores de edad, adultos mayores, etcétera; naciendo así los regímenes no contributivos. Ello originó, a partir de la década de los cuarenta del siglo XX, al cambio a una corriente universalista que pretende que todas las personas, sin distinción alguna, accedan a la seguridad social; política que no ha podido -hasta la fecha- ser implantada a cabalidad por ningún país, atendiendo al alto costo que representa.

En el Perú, las normas de la época colonial -como la Real Orden del Rey de España, del 8 de febrero de 1803, aplicada a partir de 1820 en tiempos del Virrey Joaquín de la Pezuela- y la Ley General de Goces, Cesantía y Montepío de 1850, sólo alcanzaban a los servidores y funcionarios que laboraban para el Estado, así como a sus familiares.

Fue recién en el siglo XX que se dictaron las normas que incluyeron a los trabajadores de la actividad privada en el ámbito de la seguridad social. En 1936, la Ley N° 8433 dispuso la creación de la Caja Nacional del Seguro Social Obrero; en 1961, se dictó la Ley N° 13724 del Seguro Social del Empleado, posteriormente unificadas -junto a otras- en el Decreto Ley N° 19990 (1973).

En aplicación de la universalidad se ha incorporado incluso a quienes formalmente no desarrollan una actividad laboral, como las amas de casa (Ley N° 24705: 1987) o a las personas en estado de pobreza extrema y sin régimen previsional (2009: Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud; 2011: Pensión 65, para la vejez; 2015: Programa Contigo, para casos de discapacidad absoluta y permanente).

En resumen, la seguridad social es universal, en la medida que -como derecho humano- alcanza a todos los ciudadanos; pero su acceso se dará de forma gradual (progresiva), ampliándose dependiendo de las posibilidades económicas del país.

2.2. Segunda: protección frente a las contingencias que precise la ley

Como hemos referido, se entiende por contingencias a las situaciones o eventos que se presentarán a lo largo de la vida de cada persona y originarán la disminución, transitoria o permanente, de su capacidad para trabajar y/o atender sus necesidades básicas[12].

El artículo 13 de la Constitución de 1979 establecía una lista de contingencias que debían ser objeto de protección por la seguridad social (enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, muerte, viudez, orfandad y cualquiera otra contingencia susceptible de ser amparada conforme a ley), esquema de numerus apertus que permitía la inclusión posterior de contingencias adicionales. El artículo 10, en cambio, recurre a la fórmula de efectividad aplazada, al precisar que será la ley -y no la Constitución- el medio por el cual estas serán determinadas.

[11] Junto con los de solidaridad (todos deben colaborar con el financiamiento del sistema, bajo los mecanismos inter e intrageneracionales); integralidad (todas las contingencias deben contar con una prestación suficiente, oportuna y completa); unidad (procura que la gestión esté centralizada en el menor número de entidades, para un mejor manejo administrativo); e internacionalidad (procurar que los derechos generados por un trabajador en los diversos países que labore, sean reconocidos para que acceda a todas las prestaciones previsionales).

[12] En el Sistema Nacional de Pensiones (Decreto Ley N° 19990, artículo 80) se utiliza también el concepto contingencia para identificar el momento en el cual se genera el derecho a percibir una prestación económica (pensión).

La Carta Magna de 1979 pretendía ser precisa y detallada, pero resultó menos realista, pues enumeraba una serie de contingencias que se comprometía a otorgar, sin embargo, en la práctica se produjo el incumplimiento parcial de dicho listado, pues hasta la fecha el desempleo es una contingencia que no es atendida por la seguridad social en el Perú: la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) es un mecanismo laboral que no reúne las características tradicionales de un seguro de desempleo previsional.

Cabe recordar que al establecer que sea la ley el instrumento por el cual se determina una contingencia, permitió en el 2020 el debate sobre la inclusión de la COVID-19 en la lista de enfermedades profesionales, lo cual fue resuelto por la Ley N° 31025 del 18 de junio de 2020, que la reconoce como tal, pero solo para los servidores de la salud.

El que sea la ley el instrumento por el cual se prevén las contingencias protegidas por la seguridad social no implica un perjuicio para los derechos de los beneficiarios, pues consignar de forma expresa un riesgo en la Constitución -como en 1979- no representa una garantía real de protección, pues ello siempre está condicionado a las posibilidades de la economía nacional. La actual Carta Magna, con mejor criterio técnico, delega esta labor a la ley[13], pues las contingencias podrían incrementarse en un futuro dependiendo de la situación financiera estatal, como ocurrió en 2009, 2011 y 2015, al implementarse los regímenes asistenciales mencionados.

2.3. Tercera: el derecho a la elevación de la calidad de vida

La finalidad de la seguridad social es brindar protección ante el padecimiento de una contingencia, para que la persona pueda mantener el estatus económico y social en que se hallaba antes de tal situación o evento, evitando que su calidad de vida decaiga, pues ello generaría un desequilibrio que afectará también a la sociedad en su conjunto.

La seguridad social debe contar con mecanismos que sean financiados por la sociedad en su conjunto, pero el aporte del Estado, empleadores y trabajadores (dependientes, independientes, públicos y/o privados), que sería la principal fuente de financiamiento del sistema, es insuficiente: en la actualidad, la morosidad de pago de las contribuciones previsionales (salud y pensiones) es cercana al 45 %; por ello, se recurre mensualmente al Tesoro Público para cubrir la diferencia del pago de las planillas de prestaciones previsionales, restando recursos a las demás obligaciones públicas.

Desde sus orígenes, la seguridad social nace como un medio por el cual la colectividad (mediante el ahorro forzado) colabora con su renta (generada con el trabajo efectivo y/o el pago de los impuestos) a la formación del fondo del cual se paga a los beneficiarios de los regímenes de salud y pensiones, por lo cual es indispensable que la elevación del nivel de vida del individuo que padezca una contingencia sea el objetivo final de su reconocimiento, de ahí la necesidad que conste dentro de los preceptos constitucionales en esta materia. Este es, además, uno de los principales argumentos por los cuales la afiliación al sistema previsional debe ser obligatoria: formamos parte de una sociedad y la seguridad social constituye un derecho, pero también un deber, pues nos brindará una tutela personal, familiar y colectiva, financiada por todos los ciudadanos.

[13] Esto es consecuente con el principio de exclusividad legal, que sostiene que solo por ley pueden ser reconocidos los beneficios previsionales (salud y pensiones). El Tribunal Constitucional, en el fundamento 120 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00050-2004-AI/TC ha reconocido también que la pensión es un derecho fundamental, pero de configuración legal. https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf

3. ARTÍCULO 11: GESTIÓN PÚBLICA, PRIVADA O MIXTA

Este dispositivo constitucional establece lo siguiente:

> Artículo 11.- El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento.
>
> La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado[14].

El antecedente inmediato de esta norma es el artículo 14[15] de la Constitución de 1979.

Como anota Bernales (1998: p. 215), la diferencia de enfoque respecto de la entidad que tendría a su cargo las prestaciones de salud y pensiones entre ambas Constituciones se origina en la orientación política del gobierno que elaboró la segunda de las nombradas, más próxima a un modelo liberal, en el cual el Estado cumple una función de supervisión y participa de forma subsidiaria en la actividad económica del país.

La Constitución de 1979 preveía la existencia de una sola entidad pública para gestionar las prestaciones de salud y pensiones de la seguridad social, limitando la participación de la empresa privada. En la Carta Magna de 1993 se postula un modelo distinto, en el que dicha administración estará a cargo de entidades públicas, privadas o mixtas, asumiendo el Estado el rol de garante del "libre acceso" a las prestaciones de salud y pensiones que brinden; asimismo, asume la supervisión -en especial, en cuanto a las privadas o mixtas- del eficaz funcionamiento del sistema.

Para comprender esta norma, es necesario dividirla en tres secciones:

3.1. Las prestaciones de la seguridad social

Para atender las contingencias padecidas por el individuo, en procura de lograr una elevación de su calidad de vida (o al menos, mantenerla), la seguridad social se brinda a través de prestaciones, siendo las principales:

3.1.1. Prestaciones de salud[16]

Constituidas por las atenciones médico sanitarias y económicas (subsidios) de las contingencias (físicas o mentales) que, de forma transitoria o permanente, padezcan sus beneficiarios (titulares y/o dependientes).

---

[14] El segundo párrafo fue agregado por la Ley Nº 28389, publicada el 17 de noviembre de 2004.

[15] Artículo 14.- Una institución autónoma y descentralizada, con personería de derecho público y con fondos y reservas propios aportados obligatoriamente por el Estado, empleadores y asegurados, tiene a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares. Dichos fondos no pueden ser utilizados para fines distintos de los de su creación, bajo responsabilidad.
La institución es gobernada por representantes del Estado, de los empleadores y de los asegurados en igual número. La preside el elegido entre los representantes del Estado.
La asistencia y las prestaciones médico asistenciales son directas y libres. La existencia de otras entidades públicas o privadas en el campo de los seguros no es incompatible con la mencionada institución, siempre que ofrezcan prestaciones mejores o adicionales y haya consentimiento de los asegurados. La ley regula su funcionamiento.
El Estado regula la actividad de otras entidades que tengan a su cargo la seguridad social de los sectores de la población no comprendidos en este artículo.

[16] También denominadas prestaciones sanitarias. Algunos autores entienden por prestación de salud a la atención médica, hospitalaria y farmacéutica, que recibe el pensionista (sin mencionar al asegurado y/o a sus familiares) en

Cabe recordar que ni la Constitución de 1993 ni las diversas leyes que regulaban esta materia[17] encontraremos una definición del concepto "salud", a pesar a ser uno de los derechos que mayor protección requiere. Fue recién el Reglamento de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2012-TR, el que la describe como "un derecho fundamental que supone un estado de bienestar físico, mental y social, y no meramente la ausencia de enfermedad o de incapacidad"[18].

Dejamos constancia que sentencias previas del Tribunal Constitucional habían delineado el contorno de este derecho: Expedientes N° 02945-2003-AA/TC, N° 01711-2004-AA/TC, N° 03081-2007-PA/TC, entre otros.

Cabe precisar que en el Perú, el sistema de salud de la seguridad social tiene un componente público subsidiado (Ministerio de Salud y Seguro Integral de Salud) y uno contributivo (Seguro Social de Salud, Sanidad de las Fuerzas Armadas y Policiales); así mismo, uno privado (Entidades Prestadoras de Salud, Clínicas y Seguros privados, etcétera), que interaccionan de forma complementaria, pero al no ser parte de este ensayo (enfocado en lo pensionario), no ahondaremos en él.

3.1.2. Prestaciones pensionarias

Materializadas con el pago de una suma dineraria (generalmente vitalicia y mensual) que es otorgada ante un estado de necesidad específico (años de servicios, incapacidad, vejez, etcétera), solo en la medida que el asegurado (o sus dependientes, en los supuestos de sobrevivencia) cumpla todos los requisitos establecidos por ley[19].

El principio de integralidad de la seguridad social postula que las prestaciones en dinero o en especie deberían cubrir la totalidad de las contingencias humanas de manera suficiente, oportuna y completa, para ser consideradas eficaces (Martí, 1957: p. 27), pero ello es inviable, por el alto costo de su implementación, en especial, en los países del tercer mundo. En la práctica, su aplicación se debería enfocar en cubrir -al menos- aquellas de mayor recurrencia.

Desde diciembre de 1992, el sistema pensionario está dividido en dos bloques:

a) Pensiones públicas: que comprenden a cuatro regímenes: (i) Sistema Nacional de Pensiones (Decreto Ley N° 19990)[20]; (ii) militar policial[21]; (iii) servidores públicos[22]; y (iv) servidores diplomáticos[23].

los servicios propios del Seguro Social o en aquellos con los que tenga contrato, sin tener derecho al cobro de los subsidios en dinero (Cruz, 1975, p. 119); premisa que no compartimos, al ser restrictiva.

17 Ley General de Salud (Ley N° 26842), Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud (Ley N° 29344) y Ley de Modernización de la Seguridad en Salud (Ley N° 26790).

18 Esta definición no es una idea original nacional, pues transcribe lo señalado en la Observación General N° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

19 El Tribunal Constitucional ha determinado los elementos que conforman el contenido esencial del derecho a la pensión en el fundamento 107 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00050-2004-AI/TC; asimismo, las pretensiones que pueden ser tuteladas en la vía urgente del Proceso de Amparo, al ser el contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho, como consta en el fundamento 37 del fallo derivado del Expediente N° 01417-2005-AA/TC.

20 Dentro del cual están incluidos también los regímenes especiales de los trabajadores mineros, de construcción civil, aviadores comerciales, periodistas, entre otros.

21 Regulado por el Decreto Ley N° 19846, que fuera reformulado el 10 de diciembre de 2012, con la dación del Decreto Legislativo N° 1133.

22 Regulado por el Decreto Ley N° 20530. Fue cerrado de forma definitiva el 17 de noviembre de 2004, pero hasta la fecha genera reclamos administrativos y judiciales.

23 Regulado por el Decreto Legislativo N° 894. Fue cerrado -en teoría- por la Ley N° 28091 (2003) pero reabierto desde el 1 de octubre de 2009 por el Decreto Supremo N° 065-2009-RE.

El SNP es administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), institución pública descentralizada del Sector Economía y Finanzas, y actualmente cuenta con 4,5 millones de asegurados y más de 400,000 pensionistas, siendo uno de los regímenes previsionales más importantes, junto con el Sistema Privado de Pensiones (SPP).

b) Pensiones privadas: el 6 de diciembre de 1992 fue publicado el Decreto Ley N° 25897[24], que aprueba la creación del SPP como un modelo de participación paralela -en competencia con la ONP- que permitiría a las AFP la gestión de los aportes de los afiliados que se incorporen al nuevo mecanismo de capitalización en cuentas individuales, en contraposición al tradicional reparto público, colectivo solidario e intergeneracional.

Los afiliados que antes de incorporarse al SPP fueron parte del SNP y cumplieron los requisitos de temporalidad y aportación que prevé la ley, pueden acceder a un bono de reconocimiento[25].

En la actualidad existen cuatro AFP (Hábitat, Integra, Prima y Profuturo) que en conjunto cuentan con más 7,5 millones de afiliados y administran un fondo que supera los S/ 150 mil millones de Soles; sin embargo, hasta la fecha son cuestionadas por la forma abrupta de su implementación, las bajas pensiones que pagan y el alto monto de sus comisiones[26].

La fiscalización inicial del SPP estuvo a cargo de la Superintendencia de AFP (SAFP), pero diversos cuestionamientos a su labor originaron que a partir del 25 de julio de 2000 (Ley N° 27328) la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) asumiera dicha función.

Se deja constancia que el concepto de supervisión implica tanto el control y fiscalización de las actividades de las AFP, como la emisión de las normas generales sobre la estructura del SPP y las disposiciones internas que regulen los aspectos operativos para su mejor administración.

3.2. La habilitación de la gestión privada o mixta

Si bien subsiste aún la discusión respecto de la conveniencia de una existencia paralela de lo público y privado para la atención de la seguridad social[27], en la realidad quedó demostrado -principalmente con los excesos del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS)- que el Estado carecía de la infraestructura suficiente, el personal idóneo y la tecnología necesaria para el correcto manejo de las prestaciones de salud y pensiones, que justifique un monopolio absoluto.

La Constitución de 1979 permitía (artículo 14, cuarto párrafo) la coexistencia de otras entidades públicas o privadas, ello estaba condicionado a que sus prestaciones fueran "mejores o adicionales" y que existiera consentimiento de los asegurados. El cambio de modelo a un sistema de participación o gestión paralela, con supervisión estatal, permitió que dicha medida fuera una realidad.

La justificación formulada por el Poder Ejecutivo -mayoría en el CCD- respecto de esta participación privada sin condicionamientos, era su aparente éxito en otros países de la región, en especial, el caso chileno en materia de pensiones. Como se ha visto en la práctica, pese a los beneficios que su implementación ha generado, hay una serie de aspectos que deberían ser revisados y reformulados estructuralmente, más aún en países como el Perú, con una informalidad laboral superior al 80 %.

[24] Su Texto Único Ordenado fue aprobado por el Decreto Supremo N° 054-97-EF, publicado el 14 de mayo de 1997.

[25] Título emitido por el Estado, hasta por un monto máximo de S/ 60 mil Soles (aproximadamente unos US$ 16,200 Dólares Americanos).

[26] Por todos, desde sus orígenes, Neves (1993: pp. 7-10).

[27] A favor: Boloña (1995) y Pasco. En contra: Gordillo (1994) y Romero (2007).

3.3. La supervisión estatal de su eficaz funcionamiento

Acorde con la labor subsidiaria de un Estado dentro de una política de libre mercado, que inspiró al constituyente de 1993, la participación de éste se planteaba de manera conjunta con la privada, limitando su acción a la supervisión de su funcionamiento, lo cual se concretó a través de las denominadas "superintendencias".

Esta supervisión o fiscalización se ejerce principal, pero no exclusivamente, si la gestión es privada o mixta. Cabe aclarar que este artículo alude a una gestión que puede darse bajo tres opciones -utiliza la conjunción disyuntiva "o"-, por tanto, cualquiera de estas sería constitucional y legalmente viable; sin embargo, consideramos que lo mejor será la existencia de mecanismos alternativos o complementarios, nunca monopólicos.

4. ARTÍCULO 12: LA INTANGIBILIDAD DE LOS FONDOS Y RESERVAS

Este dispositivo constitucional establece lo siguiente:

> Artículo 12.- Los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que señala la ley.

El antecedente inmediato de esta norma lo encontramos en la parte final del primer párrafo del artículo 14[28] de la Constitución de 1979.

Si bien existe cierto nivel de coincidencia en el tratamiento de este tema en ambas constituciones, en cuanto a la utilización de los fondos solo para los fines previstos por la ley, la diferencia se aprecia respecto a la determinación del origen de los aportes.

En efecto, mientras que la de 1979 señalaba que los aportes provendrían del Estado, los empleadores y los asegurados, la de 1993 no se pronuncia al respecto; por tanto, será mediante ley que se determinará a los sujetos aportantes.

En la actualidad, la mayoría de regímenes de pensiones (públicos y privados) dejan en manos del trabajador (asegurado) la carga total de los aportes[29]. En materia de salud, por lo general, esta obligación contributiva corresponde al empleador (por ejemplo, en el caso del Seguro Social de Salud - EsSalud).

El objetivo de la norma era evitar la utilización indebida de los recursos de la seguridad social para objetivos distintos o diferentes a lo previsional; es decir, que los fondos y reservas solo pueden ser utilizados para la atención de las prestaciones de salud y pensiones, no para supuestos de retiro, devolución o similar, como se viene ejecutando desde el año 2016 y se ha extendido peligrosamente durante el 2020 (y hasta hoy), producto de la pandemia de la COVID-19.

---

[28] Artículo 14.- Una institución autónoma y descentralizada, con personería de derecho público y con fondos y reservas propios aportados por el Estado, empleadores y asegurados, tiene a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares. Dichos fondos no pueden ser utilizados para fines distintos de los de su creación, bajo responsabilidad. (…)

[29] Recuérdese, como ejemplo, que el texto original del artículo 7 del Decreto Ley N° 19990 establecía que el aporte era abonado por el empleador (2/3 partes) y el asegurado (1/3), lo cual fue modificado a partir de 1995 por la Ley N° 26504, que determinó que la aportación en dicho régimen sería íntegramente de cargo del asegurado (artículo 2, in fine).

Durante la existencia del Instituto Peruano de la Seguridad Social (IPSS, hoy EsSalud) el Estado recurrió sistemáticamente a los fondos y reservas para el financiamiento de la caja fiscal y la realización de obras públicas (construcción de carreteras, complejos habitacionales con fin social, etcétera), a lo cual se sumó la falta de pago de la deuda que el Estado -como empleador, en sus tres niveles- tenía con dicha entidad, situación que junto con la hiperinflación, el cambio monetario y un manejo irregular de la institución, originó la crisis de la seguridad social en el Perú.

En tal sentido, la Carta Magna de 1993 realiza una precisión expresa en cuanto a los fondos y las reservas de la seguridad social al calificarlas de intangibles[30], lo cual implica que -como ya se ha señalado- no podrán ser utilizados para fines distintos o diferentes a lo previsional. Los funcionarios y/o particulares (en los regímenes privados) a cargo de su administración asumen la responsabilidad de ley por dicha utilización indebida o su manejo irregular.

En el fundamento 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00016-2020-PI/TC[31], el Tribunal Constitucional ha señalado -en relación a la intangibilidad- lo siguiente:

> 10. De otro lado, al momento de establecer la norma contenida en su primera disposición complementaria final, la Ley 31083 confunde el carácter patrimonial de la pensión. La pensión forma parte del patrimonio de la persona que goza de ese derecho, pero no implica un derecho de propiedad cualquiera. El derecho de propiedad sobre la pensión está acotado por la ley. Su titular no puede disponer libremente de él (cfr. sentencia emitida en el Expediente 0050-2004-AI/TC acumulados). No cabe afirmar que los aportes realizados al fondo del SNP estén garantizados por el derecho de propiedad y, en consecuencia, esté justificada la devolución de la totalidad de aportes con fines previsionales que hicieran las personas de 65 años o más que no cumplieron con los requisitos legales para finalmente obtener una pensión. Como ya se advirtió, los aportes realizados al SNP constituyen un ahorro colectivo previsional que solo genera un derecho a percibir en el futuro una pensión, si se cumplen los requisitos legales para tal efecto (esencialmente, haber aportado más de veinte años). De ahí que la primera disposición complementaria final de la Ley 31083 es también inconstitucional.

Estos criterios deben ser tomados en cuenta por el legislador antes de pretender cambios o reformas en los regímenes pensionarios públicos, sujetos al modelo de reparto.

4.1. Financiamiento previsional

El tratamiento legal relativo a fondos y reservas de la seguridad social está directamente relacionado a la financiación del sistema, puesto que para su implementación inicial y el posterior mantenimiento del mismo, serán necesarias sumas de dinero significativas que permitan la atención de las prestaciones de salud y pensiones, así como los gastos de administración. La seguridad social es un derecho humano económico, social y cultural, por tanto, de naturaleza prestacional, lo que implica que para su materialización efectiva requiere de la sostenibilidad temporal o sustento financiero tangible.

Generalmente el financiamiento previsional se realiza a través de las aportaciones y los impuestos. En aquellos países donde el sistema funciona en base a los aportes se utilizan las proyecciones realizadas por un actuario -de ahí su nombre: cálculo actuarial- en base a la matemática probabilística, para determinar un plan financiero elaborado sobre el estimado de la evolución probable

[30] De acuerdo con el Diccionario de Lengua Española de la Real Academia, la palabra "intangible" alude a lo que no debe o no puede tocarse.

[31] Proceso de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 31083, que pretendió crear un mecanismo de devolución de aportes en el SNP, que fuera análogo a los retiros aprobados para las AFPs.

de los recursos (ingresos) y obligaciones (pensiones y número de asegurados) en determinado periodo de tiempo: corto (un año), mediano (5 a 10 años) o largo (20 años o más).

Para elaborar el cálculo actuarial se toma en cuenta elementos demográficos (población económicamente activa - PEA, el desempleo, etcétera); biométricos (tasa de natalidad y mortalidad, esperanza de vida, longevidad, etcétera); políticos-sociales (determinados por cada país, según su plan de seguridad social: contingencias y prestaciones); y, económicos (fuerza industrial, nivel de informalidad, inflación proyectada, etcétera).

En los países del tercer mundo, ante el estatus financiero deficitario que se presenta regularmente entre los ingresos (aportes) y gastos (atención de las prestaciones y gastos de administración), el cálculo actuarial termina desbordado por el manejo inadecuado de los fondos y reservas, por lo cual deviene inevitable una subvención estatal de la seguridad social a través de los impuestos, recayendo sobre la colectividad social el mantenimiento de las falencias de su administración (Tesch, 1978: p. 22).

En cuanto a los aportes, resulta importante recordar que -en teoría- existen hasta tres modalidades para su administración:

a) Reparto. Prevista para seguros de corto plazo, en sus tres variantes: simple (se paga por el beneficio que se recibe: enfermedad, maternidad), atenuado (para supuestos de protección temporal) y de capitales constitutivos de cobertura (utilizado generalmente para los seguros de desempleo).

   En la práctica, las prestaciones de un grupo de personas (beneficiarios) son pagadas a través de los aportes por otro grupo de personas (asegurados) por un periodo determinado, luego de calcularse los costos de las prestaciones, los gastos de administración y la formación de una reserva técnica de emergencia. Se basa en el deber del beneficiario de pagar la prestación que recibe y en la solidaridad colectiva previsional (Rendón, 2008: p. 375)

b) Capitalización. Utilizada generalmente para los seguros a largo plazo (invalidez, vejez y muerte). Tiene dos modalidades: individual (capital constituido en base a una cuenta personal que en su momento atenderá la pensión del beneficiario) y colectiva (aportes comunes que son invertidos por el administrador, de manera tal que su rentabilidad permitirá -junto al aporte- atender las prestaciones).

c) Prima escalonada. Solución intermedia entre las modalidades anteriores, a través del cual se recauda una suma determinada por aportes obtenida de un porcentaje de la remuneración de los trabajadores (asegurados), que puede ser reajustada cada vez que exista un desequilibrio entre ingresos y egresos.

El aporte o contribución es el porcentaje de nuestra remuneración que mes a mes va a ser descontada para ser entregada al fondo pensionario o de salud que corresponda.

En materia pensionaria, en el Perú coexisten el sistema de reparto (Decretos Leyes N° 19990 y N° 20530, entre otros) y la capitalización individual (SPP). Cabe destacar que al no haber cumplido el IPSS -en su momento- con la actualización de la tasa de aportación, el modelo que se aplica en la ONP pasó de un reparto de prima escalonada a uno puro o simple (Paz y Ugaz, 2003: p. 27).

Si bien durante mucho tiempo se discutió -en teoría- si los aportes tenían un carácter tributario (parafiscalidad) o eran una contribución especial de orden previsional, en nuestro país este debate

quedó zanjado con la dación de la Ley N° 27038, publicada el 31 de diciembre de 1998, que en su artículo 2 modificó el Código Tributario, precisando que las aportaciones del IPSS (hoy EsSalud) y la ONP se rigen por las normas de dicho código; por tanto, desde entonces se reconoce naturaleza de contribuciones tributarias. La recaudación de los aportes de dichas entidades es realizada por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT.

En virtud de las aportaciones se estructuran los fondos de pensiones y las reservas técnicas con las cuales se garantizan las emergencias que los primeros pudieran tener. Lamentablemente, desde hace muchos años tenemos un índice de morosidad en el pago de los aportes a la salud y pensiones por parte de los empleadores (públicos y privados), que en este último caso ronda el 45 %, originando que las AFPs interpongan en promedio unas diez mil demandas mensuales por cobro de adeudos.

No existe un modelo perfecto de seguridad social, pero resulta claro que no podemos pretender construir uno basado en la existencia de una relación laboral en un país donde la informalidad supera el 80 %. En tal sentido, pese a haber transcurrido casi 30 años desde su elaboración, hasta la fecha mantiene vigencia el informe del Banco Mundial de 1994 que detalla los aspectos negativos de las políticas económicas en pensiones en el mundo, siendo necesario replantear el sistema vigente ante su evidente fracaso[32].

4.2. Sobre los conceptos “fondos” y “reservas”

Esta norma alude de manera (aparentemente) conjunta a dos conceptos que no deben -ni pueden- ser entendidos como sinónimos.

Por **fondo**, entendemos al conjunto de ingresos que estarán destinados exclusivamente para la atención de las prestaciones de salud y pensiones, los cuales tienen carácter intangible, en cuanto no pueden ser utilizados para un fin distinto. Por ejemplo, los aportes que se realizan mensualmente a EsSalud y ONP son utilizados inmediatamente para atender el pago de las prestaciones respectivas: no ingresan a una cuenta de capitalización, como en el caso de las AFPs.

Las **reservas** son las masas económicas constituidas para cubrir las emergencias que se esperan en el futuro, según los esquemas teóricos financieros previos trazados (cálculos actuariales). También tienen carácter intangible, pero ello no implica que no puedan ser invertidas por la entidad respectiva para generar utilidad (incremento), siempre bajo los parámetros y supervisión fijados por ley.

Tomemos como ejemplo al Sistema Nacional de Pensiones (SNP). El artículo 21 del Decreto Ley N° 19990 precisa que los Fondos de Reserva se constituyen por los saldos líquidos de los ejercicios anuales, deducidos los gastos de prestaciones (salud y pensiones) y de administración; añadiéndose (segundo párrafo) que la reserva no estará destinada al pago de los conceptos antes señalados. Esta definición corrobora la diferenciación que existe entre fondos y reservas de la seguridad social.

Resultan ilustrativas, además, las definiciones contenidas en el artículo 11 del Decreto de Urgencia N° 067-98, norma que aprobó la valorización del saldo de la reserva de dicho régimen que debía ser transferida del IPSS a la ONP en una suma total de S/ 2,326’166,260.42 Soles. Respecto al concepto reserva, lo divide en:

[32] El pasado 3 de setiembre el Congreso de la República ha enviado al Poder Ejecutivo (para su promulgación u observación) la Autógrafa del Proyecto de Ley N° 344/2024-PL, que propone la Ley de Modernización del Sistema Previsional Peruano.

— **Reserva actuarial.** El valor a una fecha determinada de las obligaciones previsionales resultantes del cálculo actuarial que se efectúe para un régimen específico. Comprende las prestaciones económicas pensionarias, las no pensionarias, los gastos administrativos y las contingencias judiciales, hasta la total extinción de las respectivas obligaciones.

— **Reserva pensionaria.** Parte de la reserva actuarial referida al valor, a una fecha determinada, de las prestaciones económicas pensionarias dentro de un régimen previsional específico.

Como se aprecia, el concepto reserva implica una proyección de gastos que no puede equipararse al concepto fondo, que sirve para la atención permanente e inmediata de las prestaciones de salud y pensiones, aunque -como precisamos- ambas masas dinerarias pueden comprenderse en un solo bloque bajo la administración de cada entidad.

Las reservas, como proyección de gastos futuros, se han distorsionado -en cuanto a sus cálculos iniciales- a raíz de los pronunciamientos zigzagueantes del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional[33], lo cual debería ser considerado por los magistrados al evaluar detalladamente cada caso, para que sus decisiones sean asumidas luego de un análisis profundo de orden jurídico y fáctico que no sea ajeno a las implicancias financieras que pueden generar en la economía nacional.

4.3. La aplicación "en la forma establecida"

Para evitar que los recursos de la seguridad social nuevamente sean utilizados para fines ajenos a aquellos para los cuales están destinados, se precisa que la forma en la cual serán aplicados será determinada mediante ley.

En materia de pensiones públicas, los artículos 19 al 23 del Decreto Ley N° 19990 fijan las pautas aplicables al SNP; asimismo, existen normas de rango complementario como el Decreto Supremo N° 144-96-EF que establecen ciertos límites a las inversiones del FCR. En el Decreto Ley N° 20530 no existe norma alguna que trate lo concerniente a la constitución o manejo de fondos o reservas, pero los artículos 14 a 19 del Decreto Legislativo N° 817 (relativos también al FCR) le resultan aplicables.

En cuanto a la Caja de Pensiones Militar Policial, el Decreto Ley N° 21021 (artículos 35 y 36) desarrolla aspectos genéricos sobre los estudios actuariales y las inversiones.

En cuanto a las pensiones privadas, será la SBS la responsable de establecer las pautas para la administración del fondo e inversiones de las AFP. Sobre el particular resultan destacables la Resolución SBS Nº 167-2003, por la cual se aprobó el Reglamento para la Inversión de los Fondos de Pensiones en el Exterior; así como la Resolución SBS N° 643-2004, que faculta a las AFP a invertir los fondos en Proyectos de Inversión, pero conservando los principios de seguridad y rentabilidad que sustentan esta actividad.

Como se aprecia, si bien existe un mandato constitucional sobre este tema, en la práctica su desarrollo es intencionalmente genérico, para dar espacio a una gestión flexible.

[33] Solo la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00703-2002-AC/TC, proceso de Acción de Cumplimiento sobre la aplicación de la Ley N° 23908 (pensión mínima y reajuste trimestral en el SNP), generó en su momento que las contingencias judiciales proyecten un gasto en devengados de U$ 3,000 millones de Dólares Americanos para la ONP. En mérito a este fallo se interpusieron unas 70 mil demandas entre los años 2003 al 2006.

4.4. La responsabilidad "señalada por ley"

En cuanto a la determinación de la responsabilidad por la utilización y/o aplicación de los recursos de la seguridad social en una forma no establecida por ley, existen dos probabilidades:

— Asumir una fórmula amplia, que implique la atribución de responsabilidad administrativa, civil y penal, de acuerdo a las normas respectivas; o,

— Asumir una fórmula restringida, en cuyo caso la norma que establezca la forma de aplicación de los recursos mencionados deberá precisar cuáles serán las sanciones y la naturaleza específica de la responsabilidad correspondiente.

En cuanto a la primera opción, se tendrían que evaluar las circunstancias que rodeen a cada hecho que se califique como generador de responsabilidad, para determinar si estamos ante supuestos de responsabilidad administrativa, civil o penal[34], lo cual siempre deja un margen de discrecionalidad a la administración, que no resultaría conveniente en nuestro país.

En relación a la segunda opción, partiendo de la premisa que los principios que informan al Derecho Penal resultan de aplicación al Derecho Administrativo Sancionador, a la luz del principio de legalidad[35] no podría imputarse responsabilidad de esta naturaleza (administrativa y/o penal) a quienes apliquen los recursos de la seguridad social en forma no establecida por ley, pues se requeriría la existencia (previa al hecho) de una norma que determine la infracción o delito, y en nuestro país no existen (hasta la fecha) delitos especiales en materia previsional.

Consideramos que actualmente subsiste solo la responsabilidad civil (indemnización de daños y perjuicios) para sancionar dichos actos, la misma que sería insuficiente para resarcir los cuantiosos perjuicios que en esta materia pueden causarse.

Para evitar situaciones de manejos indebidos que queden impunes -incluso los supuestos de acción u omisión delictiva-, debería emitirse una norma que determine las sanciones, infracciones, delitos y penas aplicables a estos casos, dejando a salvo las acciones indemnizatorias civiles que eventualmente corresponda.

4.5. Cuestionamientos a los retiros de fondos de las AFPs

Los golpes al SPP se iniciaron el 21 de abril y 29 de junio de 2016, respectivamente, al ser publicadas las Leyes N° 30425 y N° 30478, que han establecido lo siguiente para los afiliados de las AFP:

a) A partir de los 65 años de edad, podrá elegir entre percibir la pensión que le corresponda bajo cualquier modalidad, o solicitar la entrega de hasta el 95.5 % del total del fondo disponible en su Cuenta Individual de Capitalización (CIC) en las armadas que considere

[34] Delitos contra la Administración Pública: peculado (artículo 387) y malversación de fondos (artículo 389). Discutible la aplicación de estos tipos penales a los particulares (para el caso de los regímenes privados de salud y pensiones) por la extensión de punibilidad establecida por el artículo 392 (modificado por la Ley N° 26198), pues tendría que determinarse si los recursos de la seguridad social pueden ser calificados como "asistenciales" o de "apoyo social". Sobre este tema nos hemos pronunciado anteriormente (Abanto, 2010).

[35] Constitución de 1993: Artículo 2, inciso 24, literal d): Nadie será procesado ni condenado por actor u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

necesarias. De ejercer esta opción, está renunciando a cualquier beneficio futuro de garantía estatal.

b) Antes de los 65 años de edad, disponer hasta el 25 % del fondo acumulado en su CIC para: (a) pagar la cuota inicial de la compra de un primer bien inmueble; o (b) amortizar el crédito hipotecario que se le haya otorgado para la compra de un primer bien inmueble. En ambos casos, deben ser créditos otorgados por entidades del sistema financiero.

Como hemos señalado anteriormente (Abanto y Paitán, 2016: p. 88), bajo la idea errada de que al ser los fondos propiedad de los asegurados, serán ellos quienes deban decidir el destino (y uso) de los mismos, se está confiando que la mayoría de éstos será capaz de encontrar un mecanismo u opción empresarial, bancaria, financiera o bursátil que les permita generar una rentabilidad suficiente que los provea de una pensión de jubilación por el resto de sus vidas.

La finalidad del ahorro forzoso previsional (afiliarse y pagar aportes obligatorios) es contar con un fondo que permita generar una prestación para atender tanto los supuestos de incapacidad física o mental (invalidez) y fallecimiento (sobrevivientes), como para sufragar una pensión de por vida al llegar la vejez (jubilación): el efecto inmediato de estas normas es dejar en manos de cada afiliado el destino de su futuro.

Si bien la reacción natural del ser humano, al decidir entre disponer de sus ingresos para atender gastos presentes y ahorrar para una previsión a futuro (vejez o jubilación), sea la de priorizar y utilizar su liquidez hoy, es el Estado quien deberá buscar las medidas que sean más convenientes para la mayoría, a fin de asegurar una base o piso mínimo de protección, dentro de las cuales se encuentra precisamente la seguridad social, que si bien en las últimas décadas ha atravesado diversas crisis estructurales, tanto por factores demográficos (incremento de la longevidad y disminución de las tasas de natalidad), como de carácter administrativo (manejo deficiente e irregular de las entidades previsionales estatales) y financiero (incremento de la informalidad laboral y la morosidad en el pago de los aportes, por parte de los empleadores), que han originado la implementación de una serie de reformas -incluida la participación más activa de entidades privadas en la gestión y atención de sus prestaciones (pensiones y salud)-, ello no debería justificar que se "abra la puerta" de acceso a los fondos que deben servir de sustento para las pensiones de vejez.

Desde nuestro punto de vista, las normas serían inconstitucionales por las siguientes tres razones centrales:

— Vulneran el acceso al derecho humano a la seguridad social;

— Vulneran el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión; y,

— Vulneran la intangibilidad de los fondos pensionarios de los afiliados.

No se trata de establecer un régimen basado en una especie de modelo paternalista en el cual el Estado decide por nosotros, sino de reconocer el hecho objetivo que la mayoría de personas -no todos- carecen de los recursos, la información y las herramientas para lograr que sus fondos previsionales se multipliquen de tal forma que les sirvan para percibir mensualmente un ingreso igual o mayor al que les correspondería de haber optado por alguno de los planes de pensiones que les ofrece el SPP.

Lamentablemente, esta tendencia se fortaleció durante el periodo de pandemia y se ha extendido hasta la actualidad.

Un detalle característico de estas leyes de retiro de fondos de las AFPs, es que -en su mayoría- fueron promulgadas por insistencia por el Congreso de la República, a pesar de las advertencias de la ausencia de un sustento técnico jurídico previsional mínimo y la sostenibilidad financiera presupuestal que las respalde.

5. PRIMERA DISPOSICIÓN: REFORMA Y SOSTENIBILIDAD

Esta norma constitucional, cuyo texto original fue reconfigurado por la Ley N° 28389, establece lo siguiente:

> Primera.- Declárase cerrado definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley Nº 20530. En consecuencia a partir de la entrada en vigencia de esta Reforma Constitucional:
>
> 1. No están permitidas las nuevas incorporaciones o reincorporaciones al régimen pensionario del Decreto Ley Nº 20530.
>
> 2. Los trabajadores que, perteneciendo a dicho régimen, no hayan cumplido con los requisitos para obtener la pensión correspondiente, deberán optar entre el Sistema Nacional de Pensiones o el Sistema Privado de Administradoras de Fondos de Pensiones.
>
> Por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley se aplicarán inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del Estado, según corresponda. No se podrá prever en ellas la nivelación de las pensiones con las remuneraciones, ni la reducción del importe de las pensiones que sean inferiores a una Unidad Impositiva Tributaria.
>
> La ley dispondrá la aplicación progresiva de topes a las pensiones que excedan de una Unidad Impositiva Tributaria.
>
> El ahorro presupuestal que provenga de la aplicación de nuevas reglas pensionarias será destinado a incrementar las pensiones más bajas, conforme a ley. Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación.
>
> Autorízase a la entidad competente del Gobierno Nacional a iniciar las acciones legales correspondientes para que se declare la nulidad de las pensiones obtenidas ilegalmente, salvo los casos definidos por sentencias con carácter de cosa juzgada que se hayan pronunciado expresamente sobre el fondo del asunto o que las acciones hubieran prescrito.

El texto original de esta disposición[36] no tenía antecedente en la Constitución de 1979.

La redacción inicial se refería a los denominados "derechos legalmente obtenidos" (o adquiridos) de los trabajadores públicos que eran pensionistas de los Decretos Leyes N° 19990 y N° 20530: no se hacía mención a los asegurados o pensionistas de los otros regímenes. El objetivo de la norma era resguardar los derechos que éstos hubieran generado en el tiempo, evitando que cambios

[36] Primera.- Los nuevos regímenes sociales obligatorios, que sobre materia de pensiones de los trabajadores públicos, se establezcan, no afectan los derechos legalmente obtenidos, en particular el correspondiente a los regímenes de los decretos leyes 19990 y 20530 y sus modificatorias.

introducidos por dispositivos posteriores los pudieran afectar, sea por la incorporación de requisitos distintos a los establecidos, la variación en los montos de las prestaciones, etcéterea.

Durante la vigencia del texto original impidió que se pudieran realizar reformas a nivel legal que dichos regímenes públicos requerían, pues cada vez que se cuestionaba dichas normas, colisionaban con los derechos adquiridos, originando el otorgamiento indebido de pensiones y diversos beneficios colaterales (Gonzáles, 2004).

La Constitución de 1993 no establecía qué principio o teoría debería ser utilizada para la interpretación y la aplicación de las normas en el tiempo, limitándose a prever la irretroactividad de la ley (salvo en materia penal, cuando sea benigna), razón por la cual se recurría supletoriamente -como regla general- a la teoría de los hechos cumplidos, regulada en el artículo III del Título Preliminar del Código Civil[37].

Los aspectos estructuralmente irregulares y financieramente insostenibles detectados en los regímenes de pensiones de los servidores públicos (en especial, el Decreto Ley N° 20530), forzaron al Poder Ejecutivo a solicitar a inicios del 2004 que la Constitución de 1993 sea reformada (artículos 11 y 103, y Primera Disposición Final), pues solo de esa manera sería posible que se emitan las normas legales que reestructuren la regulan de dichas prestaciones económicas: al cierre del 2003, solo el régimen previsional estatal representaba un costo anual de más de S/ 5 mil millones de Soles.

Fue como consecuencia del impacto de la sentencia del Tribunal Constitucional en el caso Rosa Medina[38], y alentados por las recomendaciones formuladas por el propio Tribunal[39] y la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos[40], a inicios del 2004 el Poder Ejecutivo presentó ante el Congreso de la República una propuesta de reforma para que la Primera Disposición Final fuera reformulada, suprimiendo los derechos adquiridos, la nivelación y otras figuras irregulares. Como bien señala Neves (2009: pp. 20-21), esta modificación permitió que se dicte la Ley N° 28449, por la cual se aprobó la reestructuración del régimen de los servidores públicos (Decreto Ley N° 20530).

La nueva estructura de la disposición comentada (reformulada), puede ser dividida en los siguientes puntos:

5.1. El cierre definitivo del régimen de los servidores públicos

El Decreto Ley N° 20530 era un régimen previsional que nació cerrado (artículo 4), pues si bien fue promulgado el 26 de febrero de 1974, tenía por finalidad regular las pensiones de los servidores y funcionarios públicos ingresados al Estado hasta el 11 de julio de 1962, pues quienes

37 Artículo III.- La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.

38 Expediente N° 00156-2001-AA/TC, en el cual se otorgó una pensión de cesantía del Decreto Ley N° 20530 a una servidora del Instituto Nacional de Salud que nunca aportó a dicho régimen, siendo incorporada por una interpretación excepcional que, de ser establecida como precedente, hubiera duplicado el número de beneficiarios, haciendo colapsar al Tesoro Público.

39 Expediente N° 00002-2003-AI/TC. "Si el emplazado considera que el régimen constitucional de los Decretos Leyes N°s 19990 y 20530 no es el que más se adecue a esos imperativos o a los que la economía nacional pueda mantener, siempre queda como última posibilidad, que dicho régimen constitucional sea modificado o suprimido. Al fin y al cabo, con el objeto de evitar que una generación pueda condicionar el futuro de las sucesivas, la Constitución ha instituido la función de la reforma constitucional" (fundamento 14).

40 Sentencia del Caso Cinco pensionistas versus Perú: "Si bien el derecho a la pensión nivelada es un derecho adquirido (…) los Estados pueden poner limitaciones al goce del derecho de propiedad por razones de utilidad pública e interés social. En el caso de los efectos patrimoniales de las pensiones (monto de las pensiones), los Estados pueden reducirlos únicamente por la vía legal adecuada y por los motivos ya indicados" (numeral 116).

ingresaron con posterioridad a esta fecha debían afiliarse a la Caja del Seguro Social del Empleado, que luego fuera incorporada -el 1 de mayo de 1973- al Decreto Ley N° 19990.

En la década de los ochenta del siglo pasado, dicho régimen fue abierto de manera excepcional -principalmente con fines políticos- para permitir el ingreso de trabajadores que no estaban comprendidos en su ámbito originario, lo cual generó que del cálculo inicial de unos 30 mil beneficiarios totales, se tuviera al 2003 más de 300 mil, que representaban un gasto anual de casi U$ 1,500 millones de Dólares Americanos.

Este hecho irregular no solo obedecía a la dación de variadas leyes de excepción, sino al otorgamiento de una serie de beneficios[41] que solo se pueden explicar en la medida que quienes dictan las normas legales, quienes las aplican y quienes las interpretan, tienen la calidad de servidores públicos; por tanto, receptores de estas ventajas, que claramente restan de imparcialidad sus actos y decisiones.

Por si ello fuera poco, la interpretación forzada de las normas de excepción se vio avalada por los pronunciamientos del extinto Tribunal Nacional del Servicio Civil, el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional. Recién a mediados de 1996 se pudo implementar cierto nivel de regularización cuando la ONP asumió la calificación de los derechos pensionarios de dicho régimen, la misma que ejerció hasta mediados del 2001, que fuera emitida la sentencia del Expediente N° 00001-98-AI/TC.

En tal sentido, resultaba necesario establecer en la Carta Magna su cierre definitivo para de esta manera evitar que en un futuro se proyecten nuevas normas de excepción por las cuales se pretenda abrir nuevamente su ámbito subjetivo, pues de hacerlo, estaría viciada de inconstitucionalidad. Aquí radica la importancia de esta disposición, que no es meramente declarativa sino que veda de efecto jurídico cualquier disposición normativa infraconstitucional o acto administrativo que suponga una desnaturalización del carácter cerrado del sistema.

5.2. El interés social y la aplicación inmediata de las nuevas reglas

El tercer parágrafo del texto de la disposición comentada, se refiere a la finalidad que sustentaba la aplicación inmediata de las medidas en el sistema previsional del Estado.

La base de esta disposición está constituida por el interés social y no se trata de un problema de un grupo de personas o de pensionistas. La propia reforma planteó que el interés social es el que habilita la reforma y, sobre todo, a la aplicación inmediata de la ley. Este es el sentido de la norma, que coincide con la modificación del artículo 103 de la Constitución, por el cual la ley se aplica de modo inmediato y desde su entrada en vigencia a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Esta reforma resulta compatible con los tratados y pactos internacionales celebrados por el Perú y los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la materia. En el caso conocido como Cinco pensionistas versus Perú, la referida Corte señaló que si bien el derecho a la pensión nivelada es un derecho de propiedad, los Estados podían poner limitaciones al goce del derecho de propiedad por razones de utilidad pública o interés social, siempre y cuando se utilice la vía legal adecuada. En tal sentido, admitió que, mediante una norma legal -en este caso, la reforma

[41] Como la eliminación de los descuentos para pensión (Decreto Ley N° 22595), el reconocimiento de años de formación profesional (Ley N° 24156) o el incremento de los porcentajes aplicables a los beneficiarios de las pensiones de sobrevivientes (Ley N° 25008).

constitucional- y por el superior interés público o social, se podría limitar el monto de las pensiones, incluyendo no sólo a las futuras sino a las actualmente existentes.

Cabe resaltar que la norma alude a los regímenes administrados por el Estado, no exclusivamente al Decreto Ley Nº 20530; por ello, toda futura regulación respecto al contenido de los derechos pensionarios en los otros regímenes pensionarios públicos (SNP, militar policial o de los servidores diplomáticos) no podría contener reglas sobre nivelación de las pensiones con las remuneraciones.

Finalmente, de manera consecuente con el principio de exclusividad legal, se prevé que las nuevas reglas sobre pensiones deben dictarse necesariamente mediante una ley.

5.3. Los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación

El cuarto párrafo prevé que cualquier disposición futura sobre regímenes pensionarios deben regirse por los principios de sostenibilidad financiera y no nivelación

Esta regla es de aplicación a todos los regímenes (públicos y privados), actuales y futuros, y no se refiere exclusivamente al régimen de pensiones del Estado del Decreto Ley N° 20530. Es uno de los criterios más importantes en la reforma, al introducir la evaluación económica como un parámetro previo para cualquier reforma legislativa: los estudios actuariales y la revisión de la sostenibilidad financiera de cualquier sistema previsional constituyen reglas operativas para la implementación de cualquier cambio.

El Tribunal Constitucional ya había emitido opinión sobre el aspecto económico previsional[42], al referirse a la Segunda Disposición Final de la Carta Magna, que alude al reajuste de pensiones de acuerdo a la disponibilidad presupuestal y las posibilidades de la economía nacional; así como a la Undécima Disposición Final, cuando indica que las disposiciones que exijan nuevos y mayores gastos se aplican progresivamente. Según el Tribunal, la Constitución se refiere a un incremento o un interés de mejoría del sistema. Bajo el nuevo texto reformado, la sostenibilidad financiera es la base de todo el sistema pensionario y debe someterse a la exigencia de la disponibilidad financiera y la progresividad de los gastos para habilitar previamente cualquier cambio o ajuste.

En cuanto a la nivelación, fue un mecanismo de incremento de la pensiones del régimen del Decreto Ley N° 20530 que no estaba incorporado en el texto original de dicha norma, siendo creado por la Octava Disposición General de la Constitución de 1979. Consistía en el derecho que se otorgaba a los pensionistas de dicho régimen -con más de 20 años de servicios- de equiparar su pensión con el haber del servidor en actividad que ocupase el mismo cargo, en la misma entidad y bajo el régimen laboral público.

El problema se presentó cuando en la década de los setenta del siglo pasado, se inició la actividad empresarial del Estado, convirtiéndose algunas entidades públicas de ciertos sectores industriales estratégicos (petróleo, transportes, etcétera) en sociedades anónimas, pasando su personal del régimen laboral público (Ley N° 11377) al privado (Ley N° 4916), lo que también implicó la modificación de la estructura de sus ingresos.

Suprimida la nivelación por la reforma constitucional, el artículo 4 de la Ley N° 28449 ha implementado en su reemplazo un sistema de reajuste, en los siguientes términos:

[42] Expediente Nº 00002-2003-AI/TC (fundamento 14).

— Las pensiones percibidas por beneficiarios que hayan cumplido 65 años o más de edad y cuyo valor no exceda el importe de 2 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes en cada oportunidad, serán reajustadas al inicio de cada año mediante decreto supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros y a propuesta del Ministerio de Economía y Finanzas, teniendo en cuenta las variaciones en el costo de vida anual y la capacidad financiera del Estado.

— Las pensiones percibidas por beneficiarios menores de 65 años de edad se ajustarán periódicamente, teniendo en cuenta las previsiones presupuestales y las posibilidades de la economía nacional.

5.4. La aplicación progresiva de topes y el destino del ahorro

La pensión máxima o tope es la suma mayor que se otorga por concepto de una pensión (cesantía, invalidez, jubilación, etcétera) en un régimen previsional.

El Decreto Ley N° 20530 establecía en su artículo 57 que la pensión máxima sería fijada por la Ley de Presupuesto del Sector Público Nacional, dispositivo que recién fue utilizado en el año 1991 (Ley N° 25303: artículo 292). Este precepto fue reproducido en las normas del presupuesto de los años 1992, 1993 y 1994.

En 1996, la Sexta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 817 varió la fórmula del tope, al señalar que quedaba fijado en el equivalente al sueldo de un congresista. El mencionado decreto fue sometido a una acción de inconstitucionalidad, proceso en el cual el Tribunal Constitucional señaló (Expediente N° 00008-96-I/TC, fundamento 18) que la nivelación prevista por la Octava Disposición General de la Constitución de 1979 había derogado al artículo 57 del Decreto Ley N° 20530.

Posteriormente, la Ley N° 28047 (31 de julio de 2003) fijó el monto máximo de las pensiones del citado régimen en una UIT, pero partiendo -una vez más- de la primacía de la teoría de los derechos adquiridos en materia previsional (impuesta por el Tribunal Constitucional), dicho precepto no pudo ser aplicado a las pensiones ya otorgadas, razón por la cual fue necesario elevar esta medida (el tope) a un rango constitucional.

Si bien el proyecto de reforma constitucional del Poder Ejecutivo (2004) postulaba aplicará de modo progresivo (gradual) topes a las pensiones que excedan de una UIT, los debates generados al interior del Congreso de la República elevaron dicho parámetro hasta dos UIT, como se aprecia del artículo 3 de la Ley N° 28449, efectuándose una reducción progresiva anual a las pensiones superiores a dicho monto.

6. SEGUNDA DISPOSICIÓN: PAGO OPORTUNO Y REAJUSTE

Esta norma constitucional, establece lo siguiente:

> Segunda.- El Estado garantiza el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones que administra, con arreglo a las previsiones presupuestarias que éste destine para tales efectos, y a las posibilidades de la economía nacional.

El antecedente de esta norma sería el artículo 20[43] de la Constitución de 1979.

Como se aprecia, la norma está dirigida exclusivamente a los regímenes de pensiones de la seguridad social que el Estado administra; por tanto, no alcanzaría ni al SPP ni a las prestaciones de salud.

Como señala Almansa (1989: p. 65), la seguridad social puede ser analizada desde un punto de vista económico, por cuanto su naturaleza está directamente implicada en la búsqueda y administración de los recursos disponibles con que paliar los requerimientos sociales, contingencias o estados de necesidad previsional.

Para García (2006: pp. 859-860), los supuestos previstos -pago oportuno y reajuste periódico- están supeditados a los factores de política económica, que a su vez se encuentran sujetos a los cambios coyunturales, financieros y demográficos, que son prácticamente imposibles de predecir con exactitud: situaciones temporales de un elevado índice de desocupación, bajas tasas de crecimiento, longevidad, entre otros factores, agudizarán los conflictos distributivos.

En opinión de Gonzáles y Paitán (2017: p. 154), la seguridad social no debe ser considerada un gasto innecesario, sino uno obligatorio y necesario: una inversión económica y social que garantice o, al menos, permita mantener una vida digna para toda la población -en especial, los más vulnerables (adultos mayores y personas con discapacidad en situación de pobreza extrema)-, ello no debe ser condición habilitante para asumir una actitud laxa ante la prioridad de asegurar los recursos reales y tangibles que permitan afrontar el pago de las prestaciones previsionales.

6.1. El pago oportuno y el reajuste periódico

Si bien el verbo "garantizar" implica un compromiso o garantía de cumplimiento, al quedar condicionado tal deber a dos variables (previsión presupuestaria y posibilidades de la economía nacional), en teoría, podría alegarse que existiría la posibilidad que esté habilitado un eventual incumplimiento, ante un estado -comprobado y comprobable- de falencia financiera pública.

El pago de las pensiones administradas por el Estado se efectúa -por lo general- en periodos mensuales, según los cronogramas establecidos por las entidades responsables; sin embargo, no existe, salvo casos como el literal a del artículo 4 del Decreto Ley N° 20530 (para pensionistas de 65 o más años de edad), plazos obligatorios para el reajuste (incremento) de las prestaciones previsionales en los regímenes públicos.

El Tribunal Constitucional ha efectuado una particular interpretación de esta norma[44], al señalar que la referencia al reajuste periódico no se puede entender como una autorización para disminuir las pensiones de quienes tienen el derecho adquirido, sino por el contrario, para incrementarlas, a fin de garantizar el derecho a una vida digna del pensionista y sus familiares. Precisa el Tribunal que esta interpretación es concordante con la Undécima Disposición Final de la misma Carta Magna, que prevé la aplicación progresiva de las disposiciones constitucionales -como la comentada- que requieren nuevos o mayores gastos; agregando, que el término progresividad, en materia de pensiones, no puede (nunca) interpretarse como sinónimo de regresividad, ni siquiera como de "mantenimiento" de un status quo previsional.

---

[43] Artículo 20.- Las pensiones de los trabajadores públicos y privados que cesan temporal o definitivamente en el trabajo son reajustadas periódicamente teniendo en cuenta el costo de vida y las posibilidades de la economía nacional, de acuerdo a ley.

[44] Expediente N° 00002-2003-AI/TC (fundamento 14, tercer párrafo).

No compartimos la tesis del Tribunal, pues en la eventualidad que existiera un resultado negativo de un estudio actuarial realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas, respecto de la situación real de los fondos y reservas previsionales o, incluso, una situación que justifique de manera válida e incuestionable la necesidad de realizar una modificación in peius; no solo podría quedar en suspenso o sin efecto un reajuste, sino inclusive disminuirse las prestaciones otorgadas, en tanto la limitación no implique una afectación de la pensión mínima del régimen respectivo.

En la práctica, además, tenemos ejemplos de la aplicación del reajuste en negativo o de una reducción pensionaria, como se aprecia de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28449, que permitió afectar las prestaciones hasta en 18 %[45]:

> TERCERA.- Adecuación de las pensiones al tope
>
> (…)
>
> Las pensiones superiores al valor de dos (2) UIT vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley, se reducirán anualmente a razón de dieciocho por ciento (18%) hasta el año en el que dicha pensión alcance el tope vigente correspondiente.

Nos queda claro que el tema previsional suele ser uno de los menor importancia dentro de las prioridades del Estado. Como muestra de ello, recordar que el 2 de mayo de 2019 fue publicado el Decreto Supremo N° 139-2019-EF, norma por la cual se reajustaron las pensiones del SNP después de 18 años, pues el último ajuste previo fue el dispuesto a través del Decreto de Urgencia N° 105-2001.

6.2. Previsión presupuestaria y posibilidades de la economía nacional

Según lo dispuesto por el artículo 77 de la Constitución de 1993, la administración económica y financiera del Estado se rige por el presupuesto que anualmente aprueba el Congreso de la República en base al proyecto remitido por el Poder Ejecutivo. En este, se asignan equitativamente los recursos públicos, programándolos y ejecutándolos a partir de criterios de eficiencia, necesidades sociales básicas y descentralización.

En tal sentido, se entiende por previsión presupuestaria a la programación de los gastos que se deberá efectuar en materia de pensiones -en este caso, solo las administradas por el Estado- por cada periodo fiscal. Este requisito, sin embargo, se debe aplicar de manera conjunta y concurrente con el otro previsto en la norma: la verificación de las posibilidades de la economía nacional.

No solo para proceder al reajuste, sino inclusive para asegurar el pago oportuno de las pensiones se requiere un análisis previo de la situación económico financiera del país, que determine la posibilidad real de proceder a la atención de las prestaciones pensiones de los regímenes administrados por el Estado.

Otro aspecto relevante al evaluar la situación económica financiera previsional, es el alcance de ciertos criterios judiciales que pueden originar un debacle derivado de miles de demandas contra el Estado. Sobre el particular, Montoya (2008: p. 316) precisa, correctamente, que "el impacto económico de las sentencias que debe emitir un órgano como el Tribunal Constitucional no puede ser un tema a ser desdeñado. Basta recordar que cuando se presenta una iniciativa legislativa existe una exigencia para realizar un análisis costo-beneficio del impacto de la futura norma (artículo 75 del

[45] El procedimiento de reducción gradual fue desarrollado por el Decreto Supremo N° 017-2005-EF y la Ley N° 28789.

Reglamento del Congreso), pues los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos (artículo 79 de la Constitución). Una lógica similar debe seguirse en el caso de la emisión de una sentencia constitucional".

Desde una óptica técnico económica del sistema, Bernal (2020: p. 63) sostiene que "si bien la cobertura ha aumentado desde el 2000 en adelante, esta continúa siendo muy reducida a comparación de los diferentes países de la región. En particular, se hace evidente que la mayoría de las personas que no se encuentran cubiertas por el sistema son los trabajadores de ingresos más bajos y los trabajadores independientes. Esto es un problema, porque todavía no se han diseñado políticas atractivas para este grupo, que no tiene la obligación de afiliarse a ningún subsistema. No obstante, este hecho tampoco quiere decir que está población se encuentre completamente desprotegida frente a la vejez, ya que puede que estén ahorrando a través de otros medios".

Como se aprecia, la regulación constitucional del tema pensionario es compleja, pero si algo la ha caracterizado en los últimos años, es la búsqueda (incompleta aún) del difuso y esquivo equilibrio entre los criterios mínimos de protección (objetiva y razonable) y la sostenibilidad financiera que se requiere para su materialización real.

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abanto, C.: El delito de apropiación ilícita de las aportaciones de la seguridad social en materia de pensiones. La necesidad de una ley sobre delitos previsionales. En: Revista Gaceta Penal N° 14, Lima, Gaceta Jurídica Editores, 2010

Abanto, C. y Paitán, J.: ¿Es inconstitucional la ley que libera los fondos de las AFP? El ahorro forzoso y la esencia de los regímenes previsionales. En: Revista Soluciones Laborales N° 101, Lima, Gaceta Jurídica Editores, 2016

Almansa, J.: Derecho de la Seguridad Social. Madrid, Volumen I, Editorial Tecnos, 1984

Banco Mundial: Envejecimiento sin crisis. Políticas para la protección de los ancianos y la promoción del crecimiento. Washington D.C., Oxford University Press, 1994

Bernal, N.: El sistema de pensiones en el Perú. Institucionalidad, gasto público y sostenibilidad financiera. Santiago de Chile, CEPAL, 2020

Bernales. E.: La Constitución de 1993: Análisis comparado. Lima, Cuarta Edición, Editorial RAO, 1998

Boloña, C.: ¿Dueño de tu jubilación? Lima, Instituto ELM, 1995

Cruz, G.: El Sistema Nacional de Pensiones. Lima, Ediciones CG, 1975

Fajardo, M.: Teoría General de la Seguridad Social. Lima, Ediciones Luis Alfredo, 1992

García, F.: La sostenibilidad financiera en los regímenes de pensiones. En: Derechos Laborales, Derechos Pensionarios y Justicia Constitucional, Arequipa, Libro de Ponencias del II Congreso Nacional, SPDTSS, 2006

Gonzáles, C.: Incorporación y desincorporación en el régimen de pensiones del Estado a la luz de la jurisprudencia constitucional. En: VV.AA. Estudios sobre la Jurisprudencia Laboral y Previsional, Lima, AMAG, 2004

Gonzáles, C. y Paitán, J.: El derecho a la seguridad social. Lima, Fondo Editorial de la PUCP, 2017

Gordillo, E.: Apuntes sobre los argumentos a favor de la privatización: Los grandes engaños colectivos. En: VV.AA. Sistema Privado de Pensiones: Desafíos y respuestas, Lima, CEDAL, 1994

Martí, C.: Derecho de Seguridad Social. Las prestaciones. Madrid, Diana Artes Gráficas, 1954

Montoya, V.: El principio previsional de sostenibilidad financiera en la jurisprudencia constitucional. En: Revista Ius Et Veritas N° 36, Lima, PUCP, 2008

Neves, J.: Sistema Nacional y Sistema Privado de Pensiones: Opción diabólica. En: Revista Themis N° 25, Lima, PUCP, 1993

Pasco, M.: ¿Son los sistemas privados de pensiones formas de Seguridad Social? En: VV.AA. Las Reformas de la Seguridad Social en Iberoamérica, Madrid, OISS, 1998

Paz, J. y Ugaz, R.: Análisis del Sistema Privado de Pensiones desde un enfoque de costos hundidos endógenos. En: Revista Economía y Sociedad N° 50, Lima, CIESS, 2003

Rendón, J.: Derecho de la Seguridad Social". Lima, Editora Grijley, Cuarta Edición, 2008

Romero, F.: La financiación de la seguridad social. En: Actas del VII Congreso de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Lima, UNMSM, 2007

Tesch, W.: Política Social del Estado: La Seguridad Social en el Perú". Lima, CELATS Ediciones, 1978