Proyecto de Ley N° 6692/2020-CR

CONGRESO de la REPÚBLICA

CONGRESISTA CECILIA GARCÍA RODRÍGUEZ

Decenio de las personas con discapacidad en el Perú
Año de la universalización de la salud

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE Y DIGITALIZACIÓN DE DOCUMENTOS
26 NOV 2020
RECIBIDO
Firma.....Hora.9:10p

PROYECTO LEY QUE ESTABLECE LIBRE DESAFILIACIÓN DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES (SPP) Y SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES (SNP).

La Congresista de la República que suscribe **CECILIA GARCÍA RODRIGUEZ**, integrante del Grupo Parlamentario Podemos Perú, en ejercicio del derecho de iniciativa en la formulación de las leyes que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y los artículos 74° y 75° del Reglamento del Congreso de la República; propone el siguiente proyecto de ley.

FORMULA LEGAL:

El Congreso de la República;
Ha dado la Ley siguiente:

"PROYECTO LEY QUE ESTABLECE LIBRE DESAFILIACIÓN DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES (SPP) Y SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES (SNP)"

Artículo 1. Objeto de la iniciativa

La presente ley tiene por objeto establecer la libre desafiliación del Sistema Privado de Pensiones - SPP o del Sistema Nacional de Pensiones - SNP y el reconocimiento total de aportes.

Artículo 2. Modificación el artículo 5 del Texto Único Ordenado del Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondo de Pensiones -SPP, aprobado por Decreto Supremo Nº 054-97-EF

Modificase el artículo 5 del Texto Único Ordenado del Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondo de Pensiones -SPP, aprobado por Decreto Supremo Nº 054-97-EF Con la siguiente redacción:

"Afiliados a sistemas administrados por la ONP

Artículo 5°.- Los afiliados a los sistemas de pensiones administrados por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) pueden optar por permanecer en ellos con todos los derechos y beneficios inherentes a dichos regímenes o por incorporarse al SPP.

Las cotizaciones al Sistema Nacional de Pensiones que efectúen los trabajadores con posterioridad a su incorporación al Sistema Privado de Pensiones, no darán derecho a ningún beneficio en el Sistema Nacional de Pensiones. La ONP es responsable de la correcta aplicación de lo aquí dispuesto

Los afiliados al Sistema Privado de Pensiones - SPP, en forma voluntaria y en cualquier momento pueden optar por desafilarse y trasladar sus aportes al Sistema Nacional de Pensiones. La ONP recibida la solicitud en un plazo de 15 días aceptará la afiliación y solicitará a la AFP el total de aportes del afiliado.

Los afiliados al Sistema Nacional de Pensiones -ONP en forma voluntaria y en cualquier momento podrán desafiliarse y trasladar sus aportes a una Administradora de Fondo de Pensiones -AFP de su elección. La AFP aceptará la afiliación en un plazo de 15 días de recibida la solicitud, y solicitará al Sistema Nacional de Pensiones -ONP el traslado total de aportes del afiliado a una Cuenta Individual de Capitalización, manteniendo su valor constante en función al Índice de Precios al Consumidor y en marco de no la confiscatoriedad de aportes del trabajador.

El empleador que efectúe cotizaciones al Sistema Nacional de Pensiones con posterioridad a la incorporación de los respectivos trabajadores al Sistema Privado de Pensiones, será responsable por la regularización de los aportes adeudados a las AFP en las que se encuentren inscritos sus trabajadores afiliados, resultando de aplicación la obligación a que se refiere el Artículo 34 de la presente Ley.

Sin perjuicio de lo indicado, el empleador podrá solicitar a la ONP la devolución de los montos indebidamente pagados, la misma que podrá efectuarse en cuotas u otras modalidades. La indicada devolución no incluirá los montos que el empleador deberá regularizar al Sistema Privado de Pensiones por concepto de los intereses a que se hace referencia en el Artículo 34 de la presente Ley.

Las Empresas de Seguros que cubran el siniestro de un trabajador tendrán derecho a repetir contra el respectivo empleador, cuando dicho empleador haya regularizado de manera maliciosa, con posterioridad al siniestro, y sólo respecto de dicho trabajador, el pago de aportes retenidos en su oportunidad, de acuerdo con las normas que regulan el Sistema Privado de Pensiones.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

UNICA.- Reglamentación

El Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía y Finanzas en un plazo de 15 días adecuará lo establecido en la presente Ley al reglamento y normas correspondientes.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

UNICA.- Derogatoria

Derogase o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación con la entrada en vigencia de la presente ley.

Lima, 16 de noviembre de 2020

CECILIA GARCÍA RODRÍGUEZ
Congresista de la República

LUIS FELIPE CASTILLO OLIVA

Johan Flores V.

JOSE LUNA

VOCCCEW

Carlos A. Alcántara

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 01 de DICIEMBRE del 2020

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 6692 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de ECONOMÍA, BANCA, FINANZAS E INTELIGENCIA FINANCIERA.

JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

1.1. Problemática

Desde la implementación del Sistema Pensionario en el Perú, los trabajadores están soportando trabas injustas en su intención de desafiliarse de la entidad administradora de sus aportes pensionarios, para trasladar sus aportes en busca de ofertas más ventajosas en la administración de sus ahorros previsionales, estas trabas, tienen como génesis el ordenamiento normativo vigente en el Perú, en el que coexisten dos sistemas de pensiones, el "Sistema Nacional de Pensiones" (SNP) basado en el mecanismo de reparto, el mismo que no debe ser confiscatorio; y, el segundo, el "Sistema Privado de Pensiones" (SPP), basado en el sistema de capitalización individual del tipo de aportes definidos. De esta forma, todo trabajador que inicie su actividad laboral decide libremente incorporarse en Sistema Público de Pensiones o en el Sistema Privado de Pensiones.

Los afiliados al Sistema Público de Pensiones administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) conforman un fondo común y de reparto y, cuya pensión está en función a un número mínimo de años de aporte, la edad del trabajador, y sus ingresos de los últimos 36, 48 o 60 meses, según el caso; sin embargo, la ONP viene denegando aportes a miles de afiliados en forma discrecional y confiscatorio, más aun les pone trabas a su derecho de libre desafiliación contractual. Por otro lado, el Sistema Privado de Pensiones, se basa en un esquema de capitalización individual que realiza el afiliado en el transcurso de su vida laboral, la rentabilidad generada por la AFP y los recursos provenientes de la redención del bono de reconocimiento. Al igual que el Sistema Nacional de Pensiones, este último pone trabas injustas a la libre desafiliación contractual del trabajador del Sistema Privado de Pensiones; sin embargo, no prohíbe el traspaso entre AFPs, tal es así, que a septiembre de 2020 las AFPs aceptaron 44'498 solicitudes de traspaso entre las cuatro AFP (Hábitat, Integra, Prima y Pro futuro).

1.2. Normas insuficientes para una libre desafiliación

Mediante la Ley Nº 28991, Ley de Libre Desafiliación Informada, Pensiones Mínimas y Complementarias, y Régimen Especial de Jubilación Anticipada, se estableció la libre desafiliación Informada con la finalidad de facilitar la desafiliación y el retorno al Sistema Público de Pensiones, previo cumplimiento de requisitos de Ley, esto en armonía con lo ordenado por el Tribunal Constitucional a través de las Sentencias STC 1776-2004-AA/TC Y 07281-2006-PA/TC.

El instrumento internacional de protección de derechos humanos en su artículo 21°, la Convención Americana de Derechos Humanos, establece:

> *"1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La Ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.*
> *2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la Ley.*
> *3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación de hombre por el hombre, deben ser prohibidas por ley".*

1.3. Mecanismo de afiliación al Sistema Privado de Pensiones

En el artículo 4º de la Resolución Nº 080-98-EF/SAFP del 03.03.1998, establece:

> *"**Artículo 4º.- Contrato de afiliación.** El contrato de afiliación es el acuerdo de voluntades entre el trabajador y la SFP mediante el cual aquél encarga a éste la administración de su Fondo de Pensiones, teniendo como consecuencia derecho a las prestaciones de jubilación, invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio. El contrato de afiliación consta de un documento en el cual se describen los derechos y obligaciones del trabajador y de la AFP en el marco del SPP.*
>
> *El Documento de Registro del SPP constituye el contrato de afiliación electrónica de un trabajador con una AFP, cuyo contenido mínimo es dispuesto*

por la Superintendencia y en el que se incorporan las cláusulas generales de contratación.[1]

1.4. Mecanismo de afiliación al Sistema Público de Pensiones

El proceso de afiliación al Sistema Nacional de Pensiones – SNP (DL Nº 19990) para trabajadoras y trabajadores dependientes se realiza a través del empleador, una vez que la o el empleada/o manifiesta su elección por este sistema previsional en un plazo de 10 días, contados a partir de inicio del vínculo laboral. Como paso previo a la afiliación al SNP, que será realizada por la SUNAT, la empresa empleadora deberá realizar la entrega digital del formato que deja constancia de la elección de sus trabajadoras y trabajadores al Sistema Nacional de Pensiones- SNP (D.L. Nº 19990)[2].

El Tribunal Constitucional en el Pleno Jurisdiccional, recaído en el Exp. 0013-2012-PI/TC, sobre el Caso Reforma del Sistema Privado de Pensiones, en lo que respecta a las afiliaciones al sistema privado ha señalado lo siguiente:

> *"F. 32. En su jurisprudencia, el Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la relación entre el acceso a la pensión y la libertad de contratación. Parte de señalar que si bien la seguridad social dista en grado sumo de la concepción contractualista del seguro privado, en vista de que las aportaciones realizadas son el factor determinante que permite proyectar la retribución compensatoria luego de un período de tiempo (STC 0050-2004-AI/TC y otros), en el caso de la afiliación al sistema privado, existe un contrato que rige la relación entre la AFP y sus afiliados. Al respecto, expresa que "La invocación a la libertad contractual supone (...) un mecanismo que favorece un fin específico, esto es la*

---

[1] Resolución Nº 080-98-EF/SAP, de fecha 03 de marzo de 1998, Superintendencia de Banca, Seguro y AFP.

[2] La información consignada es extraída de la página electrónica de la ONP "Como se realiza el proceso de afiliación al Sistema Nacional de Pensiones – SNP (D.L. Nº 19990)"

https://www.onp.gob.pe/Servicios/soy_empleador/proceso_afiliacion_trabajadores_cargo/inf/proceso_afiliacion_19990

consolidación del SPP. Sin embargo, la Constitución no ha establecido ninguna disposición que reconozca tal preferencia, pese a que en la situación reinante en la década pasada pudo aceptarse la promoción de las afiliaciones. La neutralidad en la actividad económica del Estado en este tema resulta indispensable, puesto que toda vez que existen entes públicos y privados compitiendo en el mercado, cualquier medida legislativa que intervenga para favorecer determinado sistema, puede eventualmente ser considerada contraria a tal neutralidad. Por su parte, el libre acceso a las prestaciones de pensiones supondría la posibilidad de que el recurrente consiga mayores beneficios tangibles en el disfrute de su derecho a la pensión. En consecuencia, el optimizar el libre acceso a la pensión permite mayores ventajas a la hora de evaluar las finalidades a las que sirve cada principio (...)" (fundamento 34.d de la STC 1776-2004-AA/TC).

F. 35. De lo afirmado, no es que sea impropio alegar que la norma impugnada está afectando la libertad de contratar. Según este derecho, la persona puede "(...) contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público", resultando importante añadir que "La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato (...)"[3]

En razón al derecho de la libertad para contratar, los afiliados del Sistema Nacional de Pensiones y los del Sistema Privado de Pensiones deben contar con la garantía del ejercicio de este derecho que también implica el de resolver un contrato; por tanto es necesaria la configuración legal que habilite la libre desafiliación en cualquier momento y con la devolución de sus aportes, los mismos que constituyen patrimonio del trabajador.

1.5. Afiliados al Sistema Privado de Pensiones

---

[3] Pleno Jurisdiccional Exp. 0013-2012-PI/TC, Caso Reforma del Sistema Privado de Pensiones 1 https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00013-2012-AI.html

Según la Superintendencia de Banca y Seguros y AFP existen 7'672 933 de afiliados a las AFP.

Principales Variables del SPP

A Setiembre 2020	
Afiliados y Traspasos	
Afiliados Activos	7 672 933
Cotizantes (1)	2 720 777
Flujo de afiliación mensual	33 511
Afiliados / PEA	42,2%
Inversiones y Rentabilidad	
Cartera Administrada (millones de soles)	152 297
Porcentaje de cartera invertido en el exterior	48,8%
Rentabilidad Nominal Anual del Fondo 2	4,5%
Rentabilidad Nominal Anualizada Histórica del Fondo 2 (26 años)	10,6%
Fondo de Pensiones / PBI (%) (2)	21,2%
Beneficios	
Jubilación	
Pensionistas	78 786
Afiliados solicitantes de Retiro de fondos de Jubilación (3)	325 181
Pensionistas de Invalidez	15 750
Pensionistas de Sobrevivencia	83 776
Pensión Promedio	
Jubilación	845
Invalidez	1 691
Sobrevivencia (4)	582
Número de empresas	4

(1) La información de cotizantes corresponde a Junio de 2020

(2) El denominador corresponde al PBI a Junio de 2020

(3) La información de afiliados solicitantes de Retiro de fondos de jubilación corresponde al acumulado hasta Agosto de 2020

(4) Promedio por beneficiario.

II. EFECTOS DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa se enmarca dentro de lo establecido en los artículos 10° y 11° de la Constitución Política del Perú, disposiciones que establecen que el Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social y garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. En ese sentido, con la presente Ley se garantiza la libertad contractual para afiliarse y del mismo modo para la desafiliación voluntaria de la entidad que administra sus aportes pensionarios.

III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

La presente iniciativa no crea, ni aumenta el gasto público; se enmarca en una valoración cualitativa y de puro derecho, con la finalidad de establecer medidas de protección jurídica en favor de la población que ejerce su derecho a la libre desafiliación de la entidad administradora de pensiones.

La presente norma fortalece la capacidad del trabajador afiliado a un sistema previsional a desafiliarse en cualquier momento, en un marco de derecho de libertad contractual y titular de sus aportes previsionales en marco de la no confiscatoriedad.