



PERÚ

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Secretaría General

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"  
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

47472



Miraflores, 27 MAR. 2019



OFICIO N° 1142-2019-JUS/SG

Señor  
**ZACARÍAS REYMUNDO LAPA INGA**  
Presidente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social  
Congreso de la República  
Presente.-

Asunto : Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR – Ley que modifica la Ley del Sistema Privado de Pensiones estableciendo precisiones legales a favor de los herederos beneficiarios del afiliado y/o pensionista y que determina el destino de la cuenta individual de capitalización en caso de no existir herederos o testamento conforme a ley

Referencia : Oficio N° 143/2018-2019/CTSS-CR-(po.)

De mi mayor consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted a fin de saludarlo cordialmente y, por especial encargo del señor Ministro de Justicia y Derechos Humanos, Vicente Antonio Zeballos Salinas, dar respuesta al documento de la referencia, a través del cual la Presidencia de la Comisión Agraria del Congreso de la República solicita a este Sector emita opinión en relación con el Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR – Ley que modifica la Ley del Sistema Privado de Pensiones estableciendo precisiones legales a favor de los herederos beneficiarios del afiliado y/o pensionista y que determina el destino de la cuenta individual de capitalización en caso de no existir herederos o testamento conforme a ley.

Al respecto, le remito copia del Informe Legal N° 067-2019-JUS/DGDNCR, emitido con el fin de dar atención a lo requerido por la Comisión que usted preside.

Aprovecho la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi más alta consideración y estima personal.

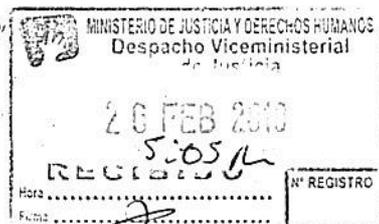
Atentamente,

CARLOS ALBERTO CAVAGNARO PIZARRO  
Secretario General  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL  
Secretaría Técnica  
2419



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"



**INFORME LEGAL N° 067 -2019-JUS/DGDNCR**

**A :** **FERNANDO CASTAÑEDA PORTOCARRERO**  
Viceministro de Justicia

**DE :** **MIRIAM ISABEL PEÑA NIÑO**  
Directora General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria

**ASUNTO :** Opinión Jurídica sobre el Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR, "Ley que modifica la Ley del Sistema Privado de Pensiones estableciendo precisiones legales a favor de los herederos beneficiarios del afiliado y/o pensionista y que determina el destino de la cuenta individual de capitalización en caso de no existir herederos o testamento conforme a ley"

**REFERENCIA :** Oficio N° 143/2018-2019/CTSS-CR-(po.)  
(Hoja de Trámite N° 2068-2019MSC/Proveído 110)

**FECHA :** Miraflores, **08 FEB. 2019**

Tengo el agrado de dirigirme a usted con la finalidad de hacerle llegar el presente Informe Legal.

**I. OBJETO**

1. En aplicación del numeral 5.1.3 del artículo 5 de los "Lineamientos para la solicitud de Dictamen Dirimente, Informe Jurídico e Informe Legal de la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos", aprobados mediante Resolución Ministerial N° 462-2018-JUS, corresponde emitir un Informe Legal<sup>1</sup>.
2. El objeto de este informe es emitir opinión jurídica sobre el Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR, mediante el cual se propone que el saldo total de la cuenta individual de capitalización del afiliado fallecido sea distribuido conforme con las normas del Código Civil, con la declaración de voluntad otorgada por testamento, o, en caso de no contarse con estos beneficiarios, sea destinado a la Beneficencia Pública respectiva.

**II. ANTECEDENTES**

- II.1 Mediante el documento de la referencia, la Presidencia de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República solicitó al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos emitir opinión jurídica sobre el Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR.
- II.2 Con Proveído N° 130-2019-JUS/VMJ, el Viceministerio de Justicia derivó el expediente a esta Dirección General solicitando que se proyecte un informe de opinión jurídica sobre la citada propuesta legislativa.

<sup>1</sup> Publicada en el diario oficial El Peruano el 29 de octubre de 2018.



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho  
Viceministerial  
de Justicia

Dirección General de  
Desarrollo Normativo y  
Calidad Regulatoria

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"  
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

### III. BASE LEGAL

- III.1 Constitución Política del Perú.
- III.2 Código Civil.
- III.3 Decreto Supremo N° 054-97-EF, Aprueban el Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones.
- III.4 Ley N° 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.
- III.5 Reglamento del Congreso de la República.
- III.6 Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, aprueba el Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.

### IV. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA

- 3. El Proyecto de Ley propone que el saldo total de la cuenta individual de capitalización del afiliado fallecido sea distribuido conforme con las normas del Código Civil, con la declaración de voluntad otorgada por testamento, o, en caso de no contarse con estos beneficiarios, sea destinado a la Beneficencia Pública respectiva.

### V. ANÁLISIS

#### V.1 El Proyecto de Ley

- 4. El Proyecto de Ley consta de 4 artículos en su fórmula legal. El primero lleva por sumilla "Objeto de la ley", si bien puede leerse que este es "cautelar el destino y la proporcionalidad de la distribución de las cuentas individuales de capitalización en el caso de muerte del afiliado y/o pensionista a favor de sus herederos, así como el destino de los fondos". Correspondiendo el análisis del objeto de la iniciativa legislativa al apartado V.2.1, se adelanta que lo incluido en esta disposición es la finalidad de la propuesta y no su objeto, razón por la que se sugiere su corrección.
- 5. En el artículo 2 consta la regulación particular que se plantea, a través de la incorporación de la Vigésimo Quinta Disposición Final y Transitoria "al Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones"<sup>2</sup> (en adelante, TUO), aprobado por Decreto Supremo N° 057-97-EF, bajo los términos que se transcriben a continuación:

**Destino de los fondos de la cuenta individual de capitalización del afiliado o pensionista  
VIGÉSIMO QUINTA**

En caso de muerte del afiliado antes de obtener la pensión de jubilación o teniendo la condición de pensionista, el saldo total de su cuenta individual de capitalización será distribuido conforme con las normas del Código Civil a favor de sus herederos forzosos o legales, o conforme a la declaración de voluntad otorgada en testamento por el causahabiente.

Los beneficiarios podrán optar en retirar el 100% del fondo de la cuenta individual de capitalización, o en la forma y modalidad que

<sup>2</sup> El texto original de la ley cuenta en su parte final con el título "Disposiciones Finales y Transitorias".



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho  
Viceministerial  
de Justicia

Dirección General de  
Desarrollo Normativo y  
Calidad Regulatoria

03

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

mejor le convenga, si es que no opta por una pensión de sobrevivencia.

A falta de herederos forzosos o legales, o de beneficiario por testamento, conforme a ley, el íntegro del fondo de capitalización individual del afiliado fallecido o pensionista fallecido será destinado a la Beneficencia Pública del último domicilio del causante, y si este falleció en el exterior, se destinará a la Beneficencia Pública de Lima, conforme lo establece el artículo 830° del Código Civil.

6. El Proyecto de Ley surge ante la previsión legal vigente en el tercer párrafo del artículo 45 del TUO, según la cual, en el caso del retiro programado de la pensión y del fallecimiento del afiliado

El saldo que quedara en la Cuenta Individual de Capitalización en el momento del fallecimiento del afiliado pasa a sus herederos. A falta de herederos, el **saldo pasa a integrar el Fondo, distribuyéndose en montos iguales entre la totalidad de Cuentas Individuales de Capitalización de la correspondiente AFP.** [negritas agregadas]

7. Como puede apreciarse, la propuesta legislativa procura modificar fundamentalmente las reglas vigentes para la distribución del saldo de las Cuentas Individuales de Capitalización (en adelante, CIC), a fin de que se sigan las disposiciones del Código Civil en materia de Sucesiones, de modo que expresamente sean considerados como beneficiarios, no solo los herederos legales o forzosos, sino también las beneficencias públicas y quienes así fueran señalados en el respectivo testamento.

8. A este respecto conviene recordar que, de acuerdo con el artículo 3 del TUO, el Sistema Privado de Pensiones (en adelante, SPP) funciona bajo la modalidad de las CIC, las cuales son administradas por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (en adelante, AFP) como parte del conjunto de fondos de pensiones. Dichas cuentas importan los aportes obligatorios del afiliado -quien es así, el principal beneficiario-, los aportes voluntarios con fin previsional, y los aportes del empleador, conforme a ley, registrándose en ellas los movimientos, saldos y ganancias generadas por la rentabilidad provista por la respectiva AFP. De esta forma, la naturaleza previsional del SPP gira en torno a las CIC, las cuales tienen así, un evidente contenido patrimonial.

9. Como efecto de lo expuesto, la básica relación entre la pensión y sus beneficiarios -quienes, siguiendo también al Tribunal Constitucional, forman parte del triple contenido del derecho<sup>3</sup>- explicaría que la legislación en materia sucesoria sea aplicable, y que por ello, la Ley N° 25897, Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones haya considerado a los herederos como beneficiarios del eventual saldo de la CIC del afiliado fallecido.

10. Comprendido el sentido de estas reglas, cabe no obstante enmarcarlas en las disposiciones de la Constitución Política, la cual reconoce en su artículo 43 que el Estado es social y democrático de Derecho. Ello, junto a otras previsiones referidas a la seguridad social, ha dado lugar a que el Tribunal Constitucional defina que el derecho a

<sup>3</sup> De acuerdo con el Tribunal Constitucional, dicho triple contenido está compuesto por uno esencial (acceso a la pensión, no ser privado arbitrariamente de ella y pensión mínima vital), uno no esencial (compuesto por los topes y los reajustes pensionarios), y uno adicional (beneficiarios). Ibid., fundamento 40.



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho  
Viceministerial  
de Justicia

Dirección General de  
Desarrollo Normativo y  
Calidad Regulatoria

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

la pensión -reconocido en el artículo 11 de la Constitución Política-, tiene su fundamento en el modelo económico constitucional, cual es la economía social de mercado. En tal virtud, la seguridad social:

[e]s entendida como un instituto constitucionalmente garantizado, que comprende un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la **redistribución de recursos** (STC 0011-2002-AI/TC), cuyo propósito es **coadyuvar a la calidad y el proyecto de vida de la comunidad** (...) **El sistema privado también está catalogado como una forma de seguridad social.**<sup>4</sup> [negritas agregadas]

11. En reiterada jurisprudencia<sup>5</sup>, el Tribunal Constitucional ha enfatizado, además, la importancia del principio de solidaridad, el cual subyace al modelo económico constitucional y fundamenta la pensión. Así, ha señalado que este principio:

[i]mplica el **compromiso directo de cada persona con los fines sociales del Estado**, de manera tal que a nadie resulte ajena la vocación de priorizar las nuevas medidas pensionarias que **eleven la calidad de vida de la mayoría de los pensionistas.**<sup>6</sup> [negritas agregadas]

12. Ahora bien, el Tribunal Constitucional también admite que el reconocimiento de la solidaridad choca con la barrera de la **escasez**, materializándose este problema en el déficit económico producido por la financiación del derecho a la pensión a través del Sistema Nacional de Pensiones.
13. Dicho todo esto, apreciándose la utilidad de compatibilizar el contenido patrimonial de la pensión con el principio de solidaridad -el cual inspira al ordenamiento jurídico-, la propuesta legislativa resulta viable, puesto que plantea que el saldo de las CIC, en caso de fallecimiento del pensionista afiliado, sea distribuido entre los herederos, o a falta de estos, a las beneficencias públicas. Sin embargo, dejándose anotado que mientras en el primer párrafo de la norma propuesta se menciona al saldo de la CIC, y en el tercero de ellos se hace referencia al íntegro de ella -por lo cual se recomienda su precisión-, se sugiere además que, en virtud del principio de solidaridad y de la escasez con que se enfrenta, así como por el carácter previsional de las CIC, que se reflexione en torno a la consideración de determinar como beneficiarios alternativos de la eventual distribución, antes que a quien el pensionista designara por testamento, o incluso antes que a las beneficencias, a la ONP.

## V.2 Análisis de la calidad normativa y técnica legislativa

14. Además de lo expuesto, corresponde efectuar el presente análisis en consideración a lo dispuesto por el artículo 75 del Texto Único Ordenado del Reglamento del Congreso de la República, el cual dispone que los Proyectos de Ley deben contener una Exposición de Motivos, el análisis sobre los efectos de la vigencia de la norma, el análisis costo beneficio y la fórmula legal respectiva. Complementando estas disposiciones, el Manual

<sup>4</sup> Sentencia recaída en el Expediente N° 0013-2012-PI/TC. Fundamento 38.

<sup>5</sup> Así, por ejemplo, además de la sentencia recaída en el citado expediente, en la recaída en el Expediente N° 011-2002-AI/TC, y especialmente, en la recaída en los Expedientes Nos. 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC.

<sup>6</sup> Sentencia recaída en los Expedientes Nos. 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC. Fundamento 48.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

de Técnica Legislativa del Congreso de la República (en adelante, Manual de Técnica Legislativa) define estos y otros requisitos de calidad normativa y técnica legislativa que deben cumplir las propuestas de ley<sup>7</sup>, teniéndose como referencia, además, lo previsto en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley N° 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.

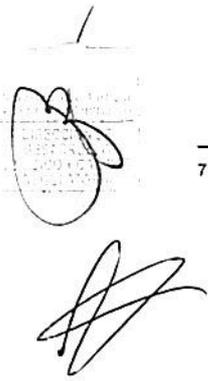
**V.3.1 Análisis de la Exposición de Motivos**

- 15. De la lectura de la Exposición de Motivos puede observarse que el Proyecto de Ley realiza un adecuado análisis del marco normativo de su propuesta, relacionando las normas de la Constitución y de las leyes que justifican su planteamiento, así como mostrando datos proporcionados por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP que le dan sentido.
- 16. En lo que concierne al análisis costo beneficio, en la Exposición de Motivos se consigna que la iniciativa “no irroga mayor gasto adicional al Estado”. Si bien seguidamente se hace referencia al impacto social favorable que ella generaría, debe recordarse que dicho análisis conlleva la evaluación de cómo la propuesta legislativa podría lograr los objetivos públicos de manera eficiente, buscando asignar la menor cantidad de recursos y obtener la mayor cantidad de beneficios<sup>8</sup>. En tal medida, el análisis no debe enfocarse solo en el gasto contable para el Tesoro Público, sino, además, en identificar los costos y beneficios sociales.
- 17. En cuanto a los efectos de la vigencia de la norma en la legislación nacional, y a su relación con el Acuerdo Nacional, se aprecia también una adecuada fundamentación.



**V.3.2 Fórmula legal y otros requisitos de calidad normativa y técnica legislativa**

- 18. De acuerdo con el Manual de Técnica Legislativa, el título del Proyecto de Ley “es la frase que da a conocer, breve y sucintamente, el objeto de la ley”. A tal efecto, el objeto, en el presente caso, es la modificación de una norma, señalando también el Manual que en este supuesto debe consignarse el título de la ley que se está modificando. Pues bien, tal como puede apreciarse, en primer lugar, el título de la iniciativa no es breve, no



<sup>7</sup> Estos son: Fundamentos de la propuesta, haciendo referencia al estado actual de la situación fáctica o jurídica que se pretende regular o modificar y la precisión del nuevo estado que genera la propuesta; el análisis del marco normativo; y, cuando corresponda, el análisis de las opiniones sobre la propuesta. ii. Efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional. iii. Análisis costo beneficio (costo oportunidad). iv. Incidencia ambiental, cuando corresponda. v. La relación de la iniciativa con la Agenda Legislativa y con las políticas de Estado expresadas en el Acuerdo Nacional, cuando sea el caso. vi. Anexo, cuando corresponda. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. (2013). Manual de Técnica Legislativa. Manual de Redacción Parlamentaria. 2ª ed. Lima: Congreso de la República del Perú, p. 60.

<sup>8</sup> El Acápito VIII del Manual de Técnica Legislativa del Congreso de la República define el análisis costo beneficio de la siguiente manera: “d. Análisis costo beneficio (costo oportunidad) es el análisis del impacto social y económico de la propuesta del dictamen. Informa y demuestra que el impacto de la propuesta legislativa en el aumento del bienestar social es mayor que el costo de su vigencia”. Asimismo, debe tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 3 del Reglamento de la Ley N° 26889, que establece lo siguiente: “3.1. El análisis costo beneficio sirve como método de análisis para conocer en términos cuantitativos los impactos y efectos que tiene una propuesta normativa sobre diversas variables que afectan a los actores, la sociedad y el bienestar general, de tal forma que permite cuantificar los costos y beneficios o en su defecto posibilita apreciar analíticamente beneficios y costos no cuantificables. La necesidad de la norma debe estar justificada dada la naturaleza de los problemas, los costos y beneficios probables y los mecanismos alternativos para solucionarlos”.



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho  
Viceministerial  
de Justicia

Dirección General de  
Desarrollo Normativo y  
Calidad Regulatoria

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

resultando tampoco claro precisamente por ello. Asimismo, no se menciona el número de la ley que se procura modificar (que es la Ley N° 25897), ni se consigna correctamente el título de esta, cual es Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, y no Ley del Sistema Privado de Pensiones. Por consiguiente, se dejan anotadas estas observaciones.

19. Como se indicó en el párrafo 4, siendo el objeto de la propuesta la modificación aludida, lo que aparece consignado en el artículo 1, pese a que lleva por sumilla “Objeto de la Ley”, es en realidad su finalidad. A ello se añade la discordancia entre el título del Proyecto de Ley y la propia sumilla de este, advirtiéndose incluso el empleo de expresiones como “Ley SPP”, y “PL Mi fondo y fondo para mis beneficiarios”, no comprendiéndose así el alcance de dicha sumilla. Estas nuevas razones conllevan a una nueva observación de la iniciativa legislativa.



M. Peña N

20. Se aprecia además que en el artículo 4 de la parte sustantiva se ha incluido una norma bajo la sumilla “norma derogatoria”. Al respecto cabe señalar que una norma de este tipo corresponde ser añadida en la parte final de la fórmula legal, y no en la sustantiva. De este modo, correspondía que fuera incluida bajo el título “Disposiciones Complementarias Derogatorias”. Además, leído el contenido de dicha disposición, se advierte que la derogación versa sobre el artículo 45 del TUO, siendo que la derogación debe realizarse respecto de la ley original. Indica también el Manual que la derogación debe ser precisa y expresa, evitándose expresiones como “derógase toda norma que se oponga a la presente ley”. No obstante, en la fórmula legal se tiene que, si bien se hace mención de la derogación de una parte específica de otra norma, también se agrega la expresión “toda norma que se oponga a la presente Ley”. Por estas razones cabe también observar el Proyecto de Ley.

21. Sin perjuicio de lo señalado, se sugiere analizar si la regulación del objeto de la propuesta planteada, antes que la incorporación de una disposición y la derogación de otra, puede producirse más bien con la modificación del original artículo 43 de la Ley N° 25897.

22. De otro lado, se ha observado que la fórmula legal que contiene la propuesta modificatoria (artículo 2) cuenta con 3 párrafos. Sin embargo, de la lectura efectuada se sugiere que, a fin de seguir una línea de coherencia, el segundo párrafo pase a ser el tercero, y el tercero pase a ser el segundo.

23. Finalmente, el Manual de Técnica Legislativa señala que los artículos que integran la parte sustantiva se expresan en números cardinales, circunstancia que no se cumple en la fórmula legal de la iniciativa, puesto que ellos han sido consignados en modo ordinal; además ha de advertirse que el tiempo verbal empleado en la fórmula legal no es el correcto, pues la redacción ha sido desarrollada en tiempo futuro, correspondiendo más bien el tiempo presente.

## VI. CONCLUSIONES

- (i) El Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR es viable con recomendaciones, de acuerdo con lo expuesto en el presente Informe Legal.



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho  
Viceministerial  
de Justicia

Dirección General de  
Desarrollo Normativo y  
Calidad Regulatoria

01

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

- (ii) El Proyecto de Ley N° 3736/2018-CR no cumple con los requisitos de calidad normativa y técnica legislativa al presentar observaciones en las reglas de la fórmula normativa y en su fundamentación respecto a la exposición de motivos.

## VII. RECOMENDACIÓN

Se recomienda derivar el presente informe a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República, para su conocimiento y fines pertinentes.

Es todo cuanto se tiene que informar.

Atentamente,

**Enith Pinedo Bravo**  
Abogada Consultora  
Dirección de Desarrollo Jurídico y  
Calidad Regulatoria

**Roberto R. Burneo Bermejo**  
Director  
Dirección de Desarrollo Jurídico y  
Calidad Regulatoria

Visto el presente Informe Legal, y no encontrando observación alguna, esta Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria lo encuentra conforme y hace suyo, por lo que se deriva al Viceministerio de Justicia para la atención correspondiente.

**Miriam Peña Niño**  
Directora General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

