



REVISTA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE IMPLEMENTACIÓN
DE LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO DEL PODER JUDICIAL

Vol. 4, n.º 4, julio-diciembre, 2021

ISSN: 2708-9274 (online)

DOI: <https://doi.org/10.47308/rdpt.v4i4.3>

LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO Y LA PROBLEMÁTICA DELIMITACIÓN DE SEGURIDAD SOCIAL: ¿POR UNA JUSTICIA LABORAL OMNICOMPRESIVA O POR UNA JUSTICIA DE SEGURIDAD SOCIAL ESPECIALIZADA?

THE NEW LABOR PROCEDURE LAW AND THE PROBLEMATIC DELIMITATION OF SOCIAL SECURITY: FOR AN ALL-ENCOMPASSING LABOR JUSTICE OR A SPECIALIZED SOCIAL SECURITY JUSTICE?

JAVIER PAITÁN MARTÍNEZ

Pontificia Universidad Católica del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: jpaitanm@pucp.edu.pe

<https://orcid.org/0000-0003-1638-3969>

RESUMEN

En el presente artículo se analiza la problemática que suscitan los conflictos de la seguridad social, a raíz de la singular tutela que recibe por parte de la Ley n.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante, NLPT), en la que se consolida la competencia de los jueces

laborales en materia de prestaciones de la seguridad social, previamente determinada por la Ley Orgánica del Poder Judicial. Así, se plantea la necesidad de una revisión y la posible reforma de la NLPT, acorde con una verdadera justicia de seguridad social con procedimiento, reglas y principios propios.

Palabras clave: tutela; seguridad social; justicia de seguridad social.

ABSTRACT

This article analyzes the problems raised by social security conflicts, as a result of the unique protection provided by Law No. 29497, New Labor Procedural Law (hereinafter NLPT), which consolidates the competence of labor judges in matters of social security benefits, previously determined by the Organic Law of the Judiciary. Thus, the need for a review and possible reform of the NLPT arises, following a true social security justice with its own procedure, rules and principles.

Key words: guardianship; social security; social security justice.

Recibido: 17/11/2021 Aceptado: 18/11/2021

1. INTRODUCCIÓN

Ante la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores —despidos arbitrarios, incumplimiento en el pago de los beneficios sociales, hostilidad laboral, discriminación por razón de sexo y edad, entre otros— y de los derechos a la seguridad social que poseen las personas que se encuentran ante ciertos riesgos sociales o contingencias —denegatoria de acceder a una pensión de jubilación, de invalidez o de sobrevivencia; del subsidio por maternidad, entre otras—, y pese a que tienen un reconocimiento constitucional como derechos fundamentales, se requiere una verdadera garantía de dichos

derechos, la cual debería estar a cargo de los órganos jurisdiccionales especializados por razón de la materia.

No hacemos alusión a una garantía formal, sino a una de tutela efectiva de los derechos fundamentales al trabajo y a la seguridad social, que se materialice a través de la protección procesal. Para tal efecto, «es preciso distinguir entre los derechos del hombre y las garantías de tales derechos [laborales y de seguridad social], que no son otras que los medios procesales por conducto de los cuales es posible su realización y eficacia» (Fix, citado en Morello, 1994, p. 8), y su judicialización o jurisdiccionalidad.

En nuestro país, la protección procesal para los asuntos laborales y de seguridad social es única, y se establece por el derecho procesal del trabajo (proceso laboral). A pesar de que se trata de asuntos de diferente naturaleza, por razón de la materia, en la práctica judicial resulta lo mismo que un asunto laboral o de seguridad social sea conocido por un juez laboral. En ese sentido, podemos señalar que la protección del derecho a la seguridad social y sus prestaciones (en salud y pensiones) son asuntos jurisdiccionales que tienen un tratamiento «singular». Esto debido a que están sujetas a los principios y las reglas de los procedimientos laborales, como fue el caso de la Ley Procesal del Trabajo (LPT), Ley n.º 26636¹, y como persiste en el caso de la NLPT, aprobada por la Ley n.º 29497², que reafirma la modificación realizada a la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) por la Ley n.º 29364³.

Después de haberse cumplido diez años desde la publicación de la NLPT, la manera particular de tutela de las prestaciones de seguridad

1 Publicada en el *Diario Oficial El Peruano* el 24 de junio de 1996 y vigente desde el 23 de septiembre del mismo año.

2 Promulgada el 13 de enero de 2010 y publicada en el *Diario Oficial El Peruano* el 15 de enero del mismo año.

3 Publicada en el *Diario Oficial El Peruano* el 28 de mayo de 2009.

social viene presentando ciertos problemas que se concentran, básicamente, en dos aspectos conocidos desde hace años, difíciles de superar hasta la actualidad, los cuales presentamos a manera de preguntas: ¿Los jueces laborales o contenciosos administrativos son los competentes para la resolución de conflictos de seguridad social? ¿En la vía jurisdiccional ordinaria, cuál es la pertinente y debida regulación para resolver los conflictos en materia de pensiones y de salud?

Basados en esta problemática, el presente trabajo aborda el análisis de las interrogantes planteadas, a fin de evaluar si resulta viable contar con un proceso para la tutela especial del derecho humano y fundamental a la seguridad social (en salud y pensiones), en el que se materialice la correspondencia del derecho procesal (parte adjetiva) con el derecho a la seguridad social (parte sustantiva). Con dicha finalidad, proponemos que será necesaria la revisión y la posible reforma de la NPLT —que implica también la de la LOPJ—, en la que se tendrá que optar por una justicia laboral omnicomprendiva (proceso laboral) o por una justicia de seguridad social especializada (proceso de seguridad social).

2. LA JUDICIALIZACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL: SU EXIGIBILIDAD ANTE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES CONSTITUCIONALES Y ORDINARIOS

La Constitución Política de 1993⁴ (artículos 10, 11 y 12) reconoce el derecho a la seguridad social como uno de corte fundamental, humano y social. A partir de este derecho, toda la ciudadanía peruana tiene

4 Es importante señalar que la Constitución de 1979 (artículos 12, 13 y 14) constituye el antecedente inmediato de la Constitución de 1993 respecto del derecho a la seguridad social. En aquella constitución, en su capítulo III, «De la seguridad social, salud y bienestar», ubicado en el Título I, referido a los «Derechos Fundamentales de la persona», se estableció por primera vez la constitucionalización de la seguridad social en el Perú.

acceso a las prestaciones de salud y de pensiones, las cuales estarán a cargo del Estado y las empresas privadas o mixtas. Ello con la finalidad de brindar protección frente a las diferentes contingencias que se presentan en el devenir de la vida, para lo cual refiere que los fondos de la seguridad social son intangibles, en el entendido de que solo pueden ser utilizados para cubrir contingencias sociales (invalidez, enfermedad, vejez, entre otras).

Desde el marco constitucional, en la gestión de la seguridad social se advierte la participación no solo del sistema público, sino también del privado. Así, en el sistema de salud tenemos el Seguro Social de Salud (EsSalud), el Seguro Integral de Salud (SIS) y, de manera complementaria, las Entidades Prestadoras de Salud (EPS). Por su parte, en el sistema de pensiones coexisten el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), bajo la administración de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), y el Sistema Privado de Pensiones (SPP), a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP), la cual está bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS). Sin perjuicio de ello, se debe precisar que el Estado es teóricamente el primer y último garante que brinda el servicio de la seguridad social.

Por ser un derecho humano y fundamental que no se reduce a los trabajadores, la seguridad social es un «componente trascendental en la estructura política, social, económica y jurídica de todos los países» (Grzetich, citado en Abanto, 2014, p. 7), que se manifiesta a través de las prestaciones de salud y las prestaciones económicas (pensiones), principalmente. En este entendido, es el Estado, en su actuación directa como rector del sistema, o indirecta como supervisor, el garante y responsable del otorgamiento de dichas prestaciones de salud y de pensiones a la colectividad protegida, inclusive si se delega a entidades privadas o mixtas el acceso a dichas prestaciones⁵.

5 Para mayores alcances sobre las prestaciones del derecho a la seguridad social, consultar Gonzales y Paitán (2017).

Asimismo, el reconocimiento constitucional del derecho a la seguridad social y sus prestaciones

tampoco se agotan en obligaciones positivas. Al igual que en el caso de los derechos civiles, cuando los titulares hayan accedido al bien que constituye el objeto de esos derechos —salud, vivienda, educación, seguridad social— el Estado tiene la obligación de abstenerse de realizar conductas que lo afecten (Abramovich y Courtis, 2010, p. 975).

Por el contrario, ha optado por mecanismos que permitan su exigibilidad (judicialización) ante los órganos jurisdiccionales constitucionales y ordinarios, a fin de garantizar su pleno ejercicio y cumplimiento.

Entonces, toda la ciudadanía peruana tiene el derecho de exigir el goce y disfrute de las prestaciones de la seguridad social, utilizando numerosos recursos legales para ello, como los administrativos, pero, principalmente, los judiciales, y las acciones de tipo constitucional. Es decir, en el ejercicio de la tutela jurisdiccional, según el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución, se tiene el derecho de acceder a los órganos jurisdiccionales, ya que se trata de

un derecho fundamental del ciudadano, inviolable por parte de los poderes estatales. Y realmente constituiría una incongruencia insuperable si, asegurado el acceso a la jurisdicción, frente a la lesión o amenaza de lesión de un derecho (aunque sea meramente afirmada), no se previera el ejercicio del derecho de invocar y obtener tutela jurisdiccional adecuada y efectiva (Alvarado, 2008, p. 142).

A la luz de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, y sin perjuicio de lo dispuesto en las correspondientes normas adjetivas o procesales (el Código Procesal Constitucional, el proceso contencioso administrativo o la NLPT, por ejemplo), se garantiza el acceso a la efectiva tutela jurisdiccional —constitucional y ordinaria— del derecho a la seguridad social en salud y en pensiones.

En materia de pensiones, tenemos las correspondientes vías procedimentales que atienden su reclamación, las cuales tienen sustento constitucional y, en otros casos, legal o administrativo. Además, están consolidadas y otras veces reconfiguradas por el Tribunal Constitucional, a través de los diversos tipos de tutela:

1. El proceso de amparo para aquellos derechos pensionarios dentro del contenido constitucionalmente protegido —vinculados con el contenido esencial del derecho a la pensión—, fijado como precedente vinculante en el fundamento 37 de la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) n.º 1417-2005-AA/TC⁶. Asimismo, se puede acceder por dicha vía cuando estemos ante aquellos tres supuestos sobre el retorno parcial del SNP al SPP, establecidos en el fundamento 35 de la STC n.º 1776-2004-AA/TC.

A partir de la STC n.º 1417-2005-AA/TC, como señala Abanto (2010):

Se determinó que aquellas demandas de amparo en trámite al 12 de julio de 2005 serían derivadas [a los juzgados contenciosos administrativos] [...] si la pretensión en discusión no formaba parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión, lo que originó que miles de procesos fueran remitidos de los juzgados civiles a la mesa de partes de los juzgados contenciosos administrativos, sobrepasando su capacidad material (p. 33).

2. El proceso de cumplimiento para el cual, a través de la STC n.º 168-2005-PC/TC, caso Maximiliano Villanueva Valverde, se estableció el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos comunes para su procedencia y efectividad.

6 En dicho fundamento, que constituye un precedente vinculante, se precisó que las pretensiones no comprendidas dentro del referido contenido (reajustes, topes o invocación de derechos adquiridos) deben formularse ante el Poder Judicial, a través de la vía ordinaria.

3. El proceso contencioso administrativo, el mismo que se subclasi-
fica en dos vías procedimentales: 1) el proceso urgente y 2) el proceso
especial. Ambos están regulados, respectivamente, por los artículos 26
y 28 del Texto Único Ordenado de la Ley n.º 27584, Ley del Proceso
Contencioso Administrativo, modificado por el Decreto Legislativo
n.º 1067. Cabe precisar que desde el 29 de mayo de 2009, en apli-
cación de la Ley n.º 29364 y el inciso l del artículo 51 de la LOPJ,
se empezaron a conformar juzgados laborales con subespecialidad en
materia previsional.

Se debe hacer hincapié en que la solución de los conflictos en materia
de seguridad social no solo se reduce a la justicia constitucional y
ordinaria (proceso contencioso administrativo), sino que se ha venido
extendiendo a otras vías jurisdiccionales del plano judicial, como la
singular manera de tutela establecida por la NLPT, a través del proceso
ordinario laboral y del proceso contencioso administrativo laboral y
previsional.

3. LA NLPT Y SU MANERA SINGULAR DE SOLUCIONAR CONFLICTOS EN MATERIA DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL: JUSTICIA LABORAL «OMNICOMPRESIVA»

El proceso laboral, como refiere Heros (2005), es el mecanismo de
solución de conflictos para la determinación y la realización de los
derechos fundamentales que asisten a los trabajadores, principal-
mente, y a los empleadores. Con ello, se busca efectivizar el dere-
cho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocida en el
artículo 139 de la Constitución Política de 1993. Asimismo,

no hay que olvidar que el proceso laboral [básicamente] se refiere a derechos
fundamentales de los trabajadores y que sus intereses económicos en este
tipo de procedimientos tienen una importancia social específica, pues sus
remuneraciones y beneficios tienen un carácter alimentario (Heros, 2005,
p. 13).

Sin que ello implique la no defensa de los intereses de los empleadores y las organizaciones sindicales.

Precisamente, en palabras de Vinatea y Toyama (2010), el proceso judicial laboral, en el marco de un sistema de normas en esencia imperativo, adquiere relevancia porque si bien la norma sustantiva laboral puede reducir las diferencias entre un empleador y un trabajador mediante reglas equilibradas, tales diferencias se reducen efectivamente si se cumple la norma que impone obligaciones para ese fin.

Si ello no ocurre, las diferencias continuarán y el efecto protector de la norma laboral no se efectivizará. No es, por lo tanto, solo un rol instrumental el que juega el proceso en el ámbito laboral. En un sistema como ese, el proceso —cuando hay incumplimientos— puede convertirse en el brazo aplicativo de la norma sustantiva. Por ello, no se trata solo de una cuestión de coercibilidad frente a la negativa de cumplir la ley, sino de lo que podría ser la esencia protectora del sistema. Para la tutela judicial efectiva de los derechos de los trabajadores es imprescindible que exista una ley procesal (Vinatea y Toyama, 2010, p. 10).

3.1. ¿(In)debidamente regulación de los procesos laborales en la resolución de los conflictos en materia de prestaciones de seguridad social?

Conforme con la doctrina española, el proceso de seguridad social —no el proceso laboral— intenta constantemente conseguir el equilibrio entre dos bienes jurídicos protegidos. Ante la jurisdicción social, que en el caso peruano se asemejaría a la jurisdicción en lo laboral y en lo contencioso administrativo, el principal elemento definidor es el carácter tuitivo de la parte más débil de la relación jurídica; mientras que cuando comparece como parte la administración pública en relaciones jurídicas, en que se hace valer su *imperium*, el interés general que el órgano público representa —y que justifica el conjunto de privilegios procesales tradicionalmente propios de la

jurisdicción contenciosa— ha de competir con el objetivo regulador y compensador que persiguen los órganos jurisdiccionales laborales. De este modo, la razón de ser del proceso de seguridad social está en la tensión entre la protección del interés general que representan las entidades gestoras y la finalidad tuitiva respecto de la parte más débil, representada por el beneficiario (Márquez, Martínez y Romero, 2008, pp. 1486-1488).

La NLPT propuso una forma diferente de hacer un proceso laboral —léase no un proceso de seguridad social— en el Perú, regulada en la antigua LPT, con lo cual se pretende superar los graves problemas del volumen de los conflictos laborales y, en el ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, hacer efectivos los derechos sustantivos laborales de los trabajadores, inclusive los derechos sustantivos de la seguridad social, considerando que estos últimos son incorporados erróneamente dentro de los conflictos laborales impropios: «los que no tienen directamente su origen en la relación laboral [...] y los relacionados con el incumplimiento de normas de seguridad social en los que el obligado sea el Estado, una compañía aseguradora o incluso el empleador» (Vinatea y Toyama, 2010, p. 57).

Desde la implementación de la NLPT en las primeras cortes⁷, la duración de los nuevos procesos laborales, que demoraban en resolverse mediante juicio 940 días, se redujo a 340 días en promedio. La rapidez de la resolución de los casos responde a la aplicación de los propios rasgos definitorios de la NLPT: el uso y la prevalencia de

7 De acuerdo con la información brindada por el Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (ETIINLPT), la NLPT, que ya cuenta con diez años, se encuentra vigente en veintiséis distritos judiciales del país (Tacna, Cañete, La Libertad, Arequipa, Lambayeque, Cusco, Moquegua, Ica, Junín, Santa, Cajamarca, Lima Sur, Lima Norte, Callao, Lima, Loreto, Huánuco, Sullana, Áncash, Tumbes, Ucayali, Lima Este, Puente Piedra-Ventanilla, Selva Central, Piura y Madre de Dios); y su implementación en las cortes restantes (Puno, Ayacucho, Apurímac, Pasco, Huaura, San Martín y Amazonas) estaría condicionada a que el Poder Ejecutivo les asigne mayores recursos.

la oralidad, el uso de la tecnología y el rol protagónico del juez en el desarrollo de los procesos laborales. En conjunto, constituyen un «cambio trascendental, un salto cualitativo para la administración de la justicia laboral» (Pasco, 2010, p. 60).

Esto último resulta ser una manera singular —pero controversial— de solucionar conflictos en materia de pensiones y salud. Al amparo de lo establecido en el artículo II del Título Preliminar de la NLPT, se justifica la tutela de otras materias distintas a los asuntos laborales, por lo que se habla de una «justicia laboral omnicomprensiva» (Arévalo, 2010; Paredes, 2010; Vinatea y Toyama, 2010; Huamán, 2010; Vidal, 2013), en la que los jueces tienen casi la competencia absoluta para resolver los conflictos laborales, los previsionales y en materia de salud.

De este modo, los juzgados especializados de trabajo son competentes para resolver asuntos en materia de seguridad social, considerando que la interposición, tramitación y resolución de los mismos, dependiendo del tipo de pretensión y la calidad de partes, puede efectuarse a través del proceso ordinario laboral (el demandante y el demandado pertenecen al sector privado) o del proceso contencioso administrativo laboral y de seguridad social (el demandante y el demandado pertenecen al sector público). Ambos procesos están regulados en los numerales 1 y 4 del artículo 2 de la NLTP:

Artículo 2.- Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo

Los juzgados especializados de trabajo conocen de los siguientes procesos:

1. En proceso ordinario laboral, todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios.

Se consideran incluidas en dicha competencia, sin ser exclusivas, las pretensiones relacionadas a los siguientes:

[...]

h) El cumplimiento de obligaciones generadas o contraídas con ocasión de la prestación personal de servicios exigibles a institutos, fondos, cajas u otros.

i) El cumplimiento de las prestaciones de salud y pensiones de invalidez, a favor de los asegurados o los beneficiarios, exigibles al empleador, a las entidades prestadoras de salud o a las aseguradoras.

j) El Sistema Privado de Pensiones.

[...]

4. En proceso contencioso administrativo conforme a la ley de la materia, las pretensiones originadas en las prestaciones de servicios de carácter personal, de naturaleza laboral, administrativa o de seguridad social, de derecho público; así como las impugnaciones contra actuaciones de la autoridad administrativa de trabajo.

La NLPT, con la regulación de estos procesos y la determinación de la competencia de los jueces, se presenta para ser un instrumento moderno en la justicia laboral. Pero ¿lo es en la justicia de seguridad social? Aparentemente, como una forma de garantismo formal, sí. No obstante, al haberse cumplido diez años de vigencia de la ley procesal que pretende una «justicia laboral omnicomprensiva» en materia de seguridad social, encontramos ciertos problemas que se concentran básicamente en dos aspectos estructurales conocidos desde hace años, pero que no han sido solucionados hasta la actualidad, y que serán tratados a continuación.

La seguridad social en el Perú, todavía circunscrita al ámbito del seguro social —hay una preeminencia de brindar protección social a los trabajadores dependientes—, no cuenta con una jurisdicción ordinaria especializada por razón de la materia para dirimir los conflictos⁸. Los asuntos que atañen a juicios por prestaciones de la

8 Son muy pocos países de Latinoamérica, como Argentina, por citar un ejemplo, que cuentan con una jurisdicción especializada para resolver los conflictos de seguridad social. Revisar Cipolleta (2009) para mayor información.

seguridad social de los trabajadores subordinados a un empleador —que no son laborales ni propiamente asuntos administrativos— suelen ser conocidos y resueltos por los propios juzgados laborales y, en algunos casos, por juzgados contenciosos administrativos puros, aplicándose los principios, la normativa y la regulación procedimental laboral o administrativa, respectivamente.

A diferencia de la materialización del derecho laboral, civil, penal y administrativo, que cuentan con una norma adjetiva especial para sus procedimientos —a saber, un proceso laboral, civil, penal y contencioso administrativo puro, respectivamente—, ¿el derecho de la seguridad social cuenta con una norma adjetiva especial para sus procedimientos? La respuesta resulta obvia.

3.2. ¿(In)competencia del órgano jurisdiccional que resuelve los conflictos en materia de prestaciones de seguridad social?

El jurista Néstor de Buen (1980) nos enseña que el «problema de las competencias [a nivel de los órganos judiciales o jurisdiccionales] es un tanto esotérico» (p. 39), tanto para los que litigan o se inician en el litigio como para los legisladores y jueces, en sobremanera. Así:

En materia de pensiones, la competencia de los órganos judiciales ha atravesado por una serie de modificaciones que han derivado en la creación, la supresión, el reemplazo y la reposición de juzgados y salas especializadas, lo que a su vez ha generado la demora en la tramitación de dichas causas y, en muchos casos, la declaración de improcedencia de cientos de demandas después de transcurrir varios años desde el inicio de su tramitación, tanto de los pensionistas como de las entidades del Estado (Abanto, 2010, p. 30).

Según el autor citado, tenemos primero los juzgados previsionales y la Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior (creados mediante el Decreto Legislativo n.º 817, vigente desde el 24 de abril hasta el 26 de abril de 1997); segundo, los juzgados y las salas corporativas especializadas en derecho público y en lo

contencioso administrativo del distrito judicial de Lima, encargadas de conocer las acciones de garantía y judiciales que se deriven de los procesos administrativos, respectivamente; tercero, los juzgados laborales (vigentes desde el 5 de julio de 1997 hasta el 24 de diciembre de 1999) y las salas laborales (vigentes desde el 24 de septiembre de 1996 hasta el 4 de julio de 1997, y desde el 25 de diciembre de 1999 hasta el 15 de abril de 2002); por último, los juzgados laborales ordinarios y contenciosos administrativos en los que la justicia laboral omnicomprendiva consolida la inclusión de materias de seguridad social (pensiones y salud) (Abanto, 2010, p. 30).

Tenemos, entonces, que las instancias judiciales encargadas de conocer los conflictos judiciales en materia de pensiones han sido varias y han estado bajo la regulación de diferentes procesos: básicamente, el contencioso administrativo y el laboral, pero no uno propio de la seguridad social⁹. Esta misma problemática de modificación de competencias también se presenta en la regulación establecida en la NLPT, al momento de dirimir conflictos de seguridad social (en salud y pensiones), inclusive cuando las partes de la relación procesal son las mismas de una relación laboral.

El literal j) del numeral 1 del artículo 2 de la NLPT establece que los juzgados especializados de trabajo son competentes para conocer las pretensiones relacionadas con el SPP, a través del proceso ordinario laboral. Sin embargo, no se precisa si dicha competencia comprende todos los temas conexos y vinculados a dicho régimen previsional, o solo algunos. Aún más cuando se trata de casos sobre libre desafiliación

9 Del mismo modo, «en cuanto a la competencia de los Tribunales Laborales [de España], [...] el ámbito de la jurisdicción social [que en el caso peruano se asemejaría a la jurisdicción en lo laboral y en lo contencioso administrativo] viene a ser *coextenso* con el correspondiente a las normas del derecho del trabajo y de la seguridad social: conoce de todas las pretensiones cuyo fundamento jurídico material se halle en la aplicación de las normas de esta rama del ordenamiento jurídico» (Cruz, 2001, p. 441, cursivas nuestras).

o reconocimiento de una pensión mínima, en los que se cuestionan actos administrativos emitidos por una entidad pública (SBS). Además, para poder acudir a la vía jurisdiccional ordinaria, previamente se debe agotar la correspondiente vía administrativa.

En la práctica judicial de estos casos vinculados al SPP, en algunos se ha establecido que son competentes los juzgados especializados que conocen el proceso ordinario laboral¹⁰; mientras que en otros, lo son los juzgados que conocen el proceso contencioso administrativo, en específico, los juzgados especializados de trabajo con subespecialidad previsional¹¹. Ello mismo se ha presentado en la resolución de los conflictos en materia de seguridad social en salud, principalmente en los casos que tienen como pretensión la declaración de nulidad del acto administrativo emitido por EsSalud, mediante el cual se deniega el reembolso de subsidios por maternidad o incapacidad temporal del trabajador, entre otras controversias¹².

A fin de no vulnerar la tutela jurisdiccional efectiva de los justiciables en materia de seguridad social, las salas laborales han tenido que dirimir el conflicto negativo de competencias en los casos relacionados con pretensiones vinculadas al SPP¹³ (libre desafiliación o nulidad de un acto administrativo emitido por la SBS) o a EsSalud¹⁴ (nulidad del

10 Procesos recaídos en los expedientes n.º 17049-2011-0-1801-JR-LA-26, n.º 7941-2013-01801-JP-LA-06, n.º 02196-2015-0-1801-JR-CI-03 y n.º 24311-2013-0-1801-JR-LA-68.

11 Procesos recaídos en los expedientes n.º 00754-2015-0-1801-JR-LA-48 y n.º 25492-2013-0-1801-JR-LA-68.

12 Procesos recaídos en los expedientes n.º 01706-2017-0-1801-JR-CA-06, n.º 1709-2017-0-1801-JR-CA-09, n.º 02077-2017-0-1801-JR-CA-06, n.º 06260-2017-0-1801-JR-LA-57 y n.º 08493-2017-0-1801-JR-LA-74.

13 Pronunciamiento de la Quinta Sala Laboral Permanente de Lima, del proceso recaído en el Expediente n.º 754-2015.

14 Pronunciamientos de la Sexta Sala Laboral de Lima, de los procesos recaídos en los expedientes n.º 06260-2017-0-1801-JR-LA-57 y n.º 08493-2017-0-1801-JR-LA-74.

acto administrativo en que se deniega el reembolso de subsidios), cuyos pronunciamientos, más que generar uniformidad y seguridad jurídica, han generado confusión, al punto de señalar que ningún juez laboral (del proceso ordinario o del proceso contencioso administrativo) es el competente para la resolución de dichas pretensiones, sino únicamente el juez del proceso contencioso administrativo puro, regulado por el TUO de la Ley n.º 27584, aprobado por Decreto Supremo n.º 013-2008-JUS, como en algún momento se encaminó por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (a través de la STC n.º 1417-2005-AA/TC).

¿Dónde queda la regulación y determinación de la competencia en materia de seguridad social establecida en la LOPJ y consolidada por la NLPT? ¿Cómo se entiende la especialidad de los órganos jurisdiccionales especializados por razón de materia, sobre todo cuando se trata del derecho de la seguridad social? Estas son solo dos de las interrogantes que surgen para ponernos a analizar y reflexionar, para las cuales indefectiblemente habrá diferentes respuestas y posiciones.

4. ¿ES MENESTER PROFERIR EL DERECHO PROCESAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL? JUSTICIA DE SEGURIDAD SOCIAL «ESPECIALIZADA»

La seguridad social ha venido adquiriendo autonomía e independencia frente al derecho laboral con la reafirmación de sus principios, doctrina y normatividad especial¹⁵, a tal punto de contar con una línea jurisprudencial trascendental (como doctrina y precedente vinculantes) en materia de pensiones y de salud. Esto ha generado que tanto el derecho de la seguridad social como el derecho laboral tengan un tratamiento diferenciado en lo sustantivo y en lo procesal, a fin de brindar una mejor y mayor garantía ante sus tutelas.

¹⁵ Esto es reconocido por algunos autores, como Ruiz (2008).

4.1. La autonomía sustantiva y procesal del derecho de la seguridad social y su deslaboralización

En el Perú, tanto en la Constitución de 1979 como en la de 1993, ocurre que

pese a que la autonomía de la seguridad social es hoy reconocida de modo prácticamente unánime por la legislación y la doctrina, hay un evidente campo de interacción entre esta disciplina y el derecho del trabajo, que está conformado por la porción de la seguridad social que [le] corresponde a los trabajadores (Neves, 1987, p. 182).

Esta situación genera hasta hoy cierto nivel de desconcierto, no solo en la emisión de normas sustantivas, sino también en las adjetivas, como ha ocurrido con la emisión de normas procesales laborales (LPT y NLPT), en las que claramente se advierte una resistencia a la deslaboralización del derecho de la seguridad social (sustantiva y adjetiva) como una disciplina autónoma respecto del derecho laboral. Desde la Carta de 1979 hasta la actualidad, con la de 1993, se tiene un derecho de la seguridad social laboralizado, lo que viene concretándose cada vez más con la emisión de normas de dicha índole.

Recordemos que la judicialización ordinaria de las prestaciones de seguridad social solo se puede efectivizar a través de los procesos laborales establecidos en la NLPT. Esto evidencia una clara situación procesal de dependencia del derecho de la seguridad social al derecho del trabajo en su aspecto procesal, lo que genera la misma problemática no superada ni solucionada desde la emisión del Decreto Legislativo n.º 817 (1997). En pleno siglo XXI, persiste dicha dependencia no solo en el plano sustantivo sino también en el procesal.

Un elemento clave para iniciar la deslaboralización de la seguridad social es que todos los justiciables, abogados y, principalmente, jueces y legisladores asimilen y entiendan lo siguiente:

Las prestaciones de la seguridad social no son dones gratuitos de la caridad pública, sino *derechos irrenunciables exigibles al Estado* derivados de la inscripción de los asegurados (no siempre trabajadores), de los pensionados (no necesariamente exempleados subordinados), o de sus beneficiarios derechohabientes dependientes económicos de aquellos, inscritos o incorporados todos a los seguros sociales [públicos y privados] (Ruiz, 2018, p. 23).

Para tener un proceso debido y pertinente que garantice una tutela como efecto del derecho a la seguridad social en salud y en pensiones, no debe resultar aberrante e inconcebible la deslaboralización de la seguridad social, puesto que al derecho procesal o adjetivo de la seguridad social le corresponde determinar cómo, cuándo y ante quién deben reclamarse los derechos que los seguros sociales, ya sea por error o por mala fe, se niegan a conceder a los beneficiarios de sus prestaciones en dinero (pensiones o subsidios) o especie (atención a la salud), previstos expresamente en la norma legal (Ruiz, 2018, pp. 23-24).

4.2. Necesidad de una revisión y reforma legislativa de la NLPT para contar con un proceso de seguridad social

¿Es necesario efectuar una revisión y posible reforma de la NLTP frente a la problemática en la estructura del proceso en materia de seguridad social regulado por esta ley? Es imprescindible revisar el modelo procesal, sobre todo en esta sociedad de cambios y este mundo globalizado en el que la clase trabajadora y los que sufren alguna contingencia merecen mayor atención y prioridad. Así, en la solución de los problemas judiciales en materia de pensiones y de salud se debe delimitar la competencia, acorde con la disciplina, a la que se debe avocar el juez para brindar una real y efectiva tutela de estos derechos sociales importantes de la sociedad.

Es imprescindible su revisión¹⁶ para que la reforma procesal laboral, iniciada en julio de 2010, tenga una verdadera eficacia y cumpla con ser el cambio radical de la dinámica del proceso pasado (procesos lentos, formalistas, escritos, etc.), que pretende volver al presente, originada por la excesiva carga procesal en materias de seguridad social¹⁷ —que no son laborales—, no solo por la magnitud, sino principalmente por la complejidad del tema de fondo.

Esta revisión de la NLTP de por sí debe implicar su reforma, y también la de la LOPJ, la cual debe empezar incorporando al proceso de seguridad social como una modalidad o un procedimiento especial que se regule en un capítulo diferente dentro de la NLPT, pero no como una subespecialidad totalmente dependiente del proceso laboral. Asimismo, se debe considerar el rediseño de un modelo procesal propio de la materia que se tutela: aspectos orgánicos referidos a reglas de competencia de los órganos que administran justicia de seguridad social y aspectos netamente procesales referidos al trámite ante dichos órganos.

Después, se deberá crear un debido y autónomo derecho procesal de la seguridad social en el Perú, sobre la base de los principios, la legislación y la jurisprudencia constitucional y ordinaria, elementos propios de la materia especializada en seguridad social, sin que ello implique desconocer otras disciplinas heterogéneas que lo pueden nutrir y complementar.

16 El Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante Resolución Ministerial n.º 079-2017-TR, publicada el 7 de mayo de 2017, y modificada por Resolución Ministerial n.º 141-2017-TR, publicada el 11 de agosto de 2017, decidió la conformación de una comisión técnica para analizar y revisar la implementación de la NLPT.

17 La Defensoría del Pueblo, en el 2007, determinó que la materia con mayor recurrencia es la previsional. Abarca el 67% del total de demandas que ingresan a los juzgados contenciosos administrativos y, en gran parte, son procesos iniciados contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) (35%), EsSalud (36%), ministerios (7%) y municipalidades (6%) (Defensoría del Pueblo, 2007, p. 52).

Frente a los diferentes fenómenos sociales, y sobre todo a los actuales (envejecimiento acelerado de la población, creación de regímenes de pensiones y de salud no contributivos, trabajo a través de plataformas digitales y nuevas formas de protección social), es imprescindible contar con un derecho procesal de la seguridad social. Por otra parte, también se tendría que optar por la sustitución de la NLPT y considerar la Nueva Ley Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (NLPTSS), para diferenciar a nivel formal el proceso de seguridad social del proceso laboral.

Sin perjuicio de lo señalado, esta propuesta también debe afrontar y superar tres obstáculos fundamentales que, a la vez, se constituyen en las principales causas de la crisis del acceso a la justicia (que ya se viene presentando en la justicia laboral). Según Cappelletti (1993), dichos obstáculos son 1) económico, referido fundamentalmente a la pobreza económica de las partes, pero también incide en la provisión de presupuesto para cualquier tipo de reforma estructural y paramétrica; 2) procesal, referente a la elevada carga procesal y la poca celeridad de los procesos; y 3) organizativo, ante la falta de autonomía jurisdiccional en materia de seguridad social, por lo que los juicios que se originan para el cumplimiento de una obligación en ese ámbito son resueltos por los juzgados laborales a modo de simple garantismo formal.

5. CONCLUSIONES

1. La defensa del derecho humano y fundamental a la seguridad social «debe ser materia de una protección no solo sustantiva sino también procesal» (Baylos, 2001, p. 419), y no debe ser tratada como un mero postulado o simple entelequia, al no entenderse la trascendencia de lo que significa e implica en la sociedad y el Estado.
2. La tutela efectiva del derecho a la seguridad social y sus prestaciones «se convierte en un instrumento esencial para la garantía de las

condiciones de existencia de los individuos, y por ello es el núcleo o corazón del Estado social y democrático de derecho» (Aparicio, 2008, p. 19). De este modo, en la particular y especial manera de atender los problemas que devienen del derecho a la seguridad social y sus prestaciones (salud y pensiones), debemos superar el garantismo netamente formal establecido en la NLPT (justicia laboral «omnicomprensiva») y en la LOPJ, para pasar a su tutela jurisdiccional efectiva con un modelo de justicia de seguridad social «especializada» y «deslaboralizada».

3. Como indica una de las frases acuñadas por el Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social (CIESS), con sede en el Distrito Federal de México, «no hay paz verdadera sin justicia social, y no hay justicia social sin seguridad social [ni proceso de seguridad social]». Entonces, urge la necesidad de contar con un derecho procesal de seguridad social: una reforma pendiente e impostergable que todavía resulta difícil de hablar o escribir, como lo señala el segurólogo Ángel Ruiz (2018), por lo que justamente debe ser materia de discusión y reflexión, con el pleno respeto de las diferentes opiniones que se puedan asumir.

REFERENCIAS

- Abanto, C. (2010). La evolución de la competencia en materia previsional y su (in)compatibilidad con la Nueva Ley Procesal de Trabajo. En Academia de la Magistratura del Perú (ed.), *Doctrina y análisis sobre la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (pp. 25-42). Academia de la Magistratura del Perú.
- Abanto, C. (2014). *Manual del Sistema Nacional de Pensiones*. Gaceta Jurídica.

- Abramovich, V. y Courtis, Ch. (2010). Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. En Gargarella, R. (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional. Tomo II* (pp. 973-997). Abeledo-Perrot.
- Alvarado, C. (2008). *Teoría y práctica de la tutela jurisdiccional*. Communitas.
- Aparicio, J. (2008). La seguridad social, pieza esencial de la democracia. En Monereo, J., Molina, C. y Moreno, M. (coords.), *La seguridad social a la luz de las reformas pasadas, presentes y futuras: homenaje al profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación* (pp. 117-137). Comares.
- Arévalo, J. (2010). Antecedentes de la reforma del proceso laboral en el Perú. En Academia de la Magistratura del Perú (ed.), *Doctrina y análisis sobre la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (pp. 15-24). Academia de la Magistratura del Perú.
- Baylos, A. (2001). Medios de prueba y derechos fundamentales. Especial referencia a la tutela de estos derechos en el sistema español. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, (4), 419-432.
- Buen, N. de (1980). *La reforma del proceso laboral*. Porrúa.
- Cappelletti, M. (1993). *Dimensiones de la justicia en el mundo contemporáneo*. Porrúa.
- Cipolleta, G. (2009). La seguridad social en la República Argentina. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, (8), 3-51.
- Cruz, J. (2001). Caracterización general del proceso laboral en el derecho del español. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, (4), 433-450.
- Defensoría del Pueblo (2007). Informe Defensorial n.º 121. Lima: 7 de junio de 2007.

- Gonzales, C. y Paitán, J. (2017). *El derecho a la seguridad social*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Heros, A. de los (2005). *Aportes para la reforma del proceso laboral peruano*. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
- Huamán, E. (2010). La Nueva Ley Procesal del Trabajo y el proceso contencioso-administrativo laboral. En Huamán, E. (coord.), *Manual de la Nueva Ley Procesal del Trabajo* (pp. 247-264). Gaceta Jurídica.
- Márquez, A., Martínez, J. y Romero, M. (2008). El proceso de seguridad social: balance y perspectivas. En Monereo, J., Molina, C. y Moreno, M. (coords.), *La seguridad social a la luz de las reformas pasadas, presentes y futuras: homenaje al profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación* (pp. 1479-1491). Comares.
- Morello, A. (1994). *El proceso justo. Del garantismo formal a la tutela efectiva de los derechos*. Abeledo-Perrot.
- Neves, J. (1987). La seguridad social en la Constitución. En Eguiguren, F. (dir.), *La Constitución peruana de 1979 y sus problemas de aplicación* (pp. 97-168). Cultural Cusco.
- Paredes, P. (2010). Principales innovaciones contenidas en la Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Soluciones Laborales*, (25), 69-72.
- Pasco, M. (2010). Oralidad, el nuevo paradigma. *Soluciones Laborales*, (25), 54-60.
- Ruiz, Á. (2008). La deslaboralización del derecho de la seguridad social y su autonomía del derecho laboral. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, (7), 211-247.
- Ruiz, Á. (2018). Los principios procesales en los asuntos de seguridad social. <https://www.tfja.gob.mx/investigaciones/historico/pdf/los-principiosprocesales.pdf>

- Vidal, M. (2013). El ámbito del orden jurisdiccional laboral y su tratamiento en el ordenamiento peruano. En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (ed.), *Homenaje Aniversario de la SPDTSS. 25 años de las bodas de plata de la sociedad* (pp. 515-534). Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
- Vinatea, L. y Toyama, J. (2010). *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Análisis normativo*. Gaceta Jurídica.