

El requerimiento del expediente administrativo en procesos vinculados a materia previsional. Aportes para una aplicación correcta del artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley 27584

The Requirement of the Administrative File in Processes Related to Pension Matters. Contributions for a Correct Application of Article 23 of the Single Ordered Text of Law 27584

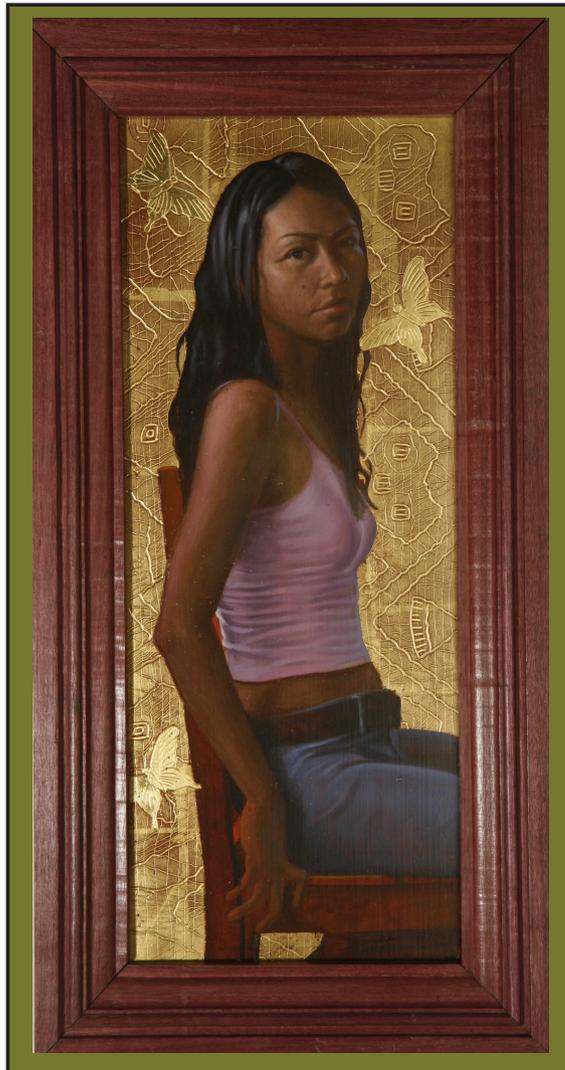
Edgardo Salomón Jiménez Jara (*) <https://orcid.org/0000-0001-7287-459X>
<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v19i28.2333>

(*) Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
Con el Grado de Maestro en Derecho Penal por la Universidad Alas Peruanas.
Se ha desempeñado como Magistrado Supernumerario, Procurador Público Regional y Docente Universitario a nivel de Pre-Grado.
Actualmente es Coordinador de Procesos Previsionales y Penales.
Correo Electrónico: salomonu@yahoo.com

Lex



© Los autores. Artículo publicado por la Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas. Este es un artículo de acceso abierto, distribuido bajo los términos de la Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual 4.0 Internacional. (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>), que permite el uso no comercial, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que la obra original sea debidamente citada.



**Loretana. Madera 40 x 15 cm.
(23 Kt gold water gilt oil on wood).
David Hewson (EEUU 1966)
<http://www.davidhewsonart.com/>**

RESUMEN

Al momento de admitirse una demanda en la vía del proceso contencioso administrativo el órgano jurisdiccional, dispone – casi de manera automática - la remisión del expediente administrativo. Pero que sucede si la pretensión demandada está referida a un derecho pensionario y dentro del proceso judicial se insiste en la actuación de un documento que no resulta necesario para resolver la controversia planteada o sobre lo cual la parte demandada, al contestar la demanda, no formula cuestionamiento directo a los documentos presentados por el demandante (usualmente copia de las resoluciones administrativas o de su solicitud a nivel administrativo). Por ello, es importante que se aplique de manera adecuada la disposición legal referida a la solicitud del expediente administrativo, a efectos de que se requiera, solo cuando sea necesario, de ser el caso.

Palabra Clave: *derecho a la pensión, expediente administrativo, valor probatorio, proceso contencioso administrativo, auto admisorio.*

ABSTRACT

At the time of admitting a claim through the contentious-administrative process, the court orders - almost automatically - the remission of the administrative file. But what happens if the defendant claim refers to a pension right and within the judicial process there is insistence on the performance of a document that is not necessary to resolve the controversy raised or on which the defendant, when answering the claim, does not formulate direct questioning of the documents presented by the plaintiff (usually a copy of the administrative decisions or their request at the administrative level). For this reason, it is important that the legal provision referring to the request for the administrative file is properly applied, so that it is required, only when necessary, if applicable.

Key words: *right to pension, administrative file, probative value, contentious administrative process, self admission.*

I. INTRODUCCIÓN

La disposición legal que será materia de análisis en el presente trabajo es el artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley 27584 –Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por Decreto Supremo 011-2019-JUS, el cual señala que al admitirse a trámite la demanda, el órgano jurisdiccional ordenará, de ser el caso, a la entidad administrativa, a fin de que el funcionario competente remita copia certificada del expediente con lo relacionado a la actuación impugnada, en un plazo que no mayor de quince días hábiles, con los apremios que se estime necesarios para garantizar el efectivo cumplimiento de lo ordenado, pudiendo imponerse multas compulsivas y progresivas en caso de renuencia.

También establece que ante la manifiesta renuencia a cumplir con el mandato, prescindirá del expediente administrativo. El incumplimiento de lo ordenado no suspende la tramitación del proceso, incluso le otorga el deber al órgano jurisdiccional, de aplicar lo dispuesto en el artículo 282 del Código Procesal Civil¹, al momento de resolver; sin perjuicio que dicha negativa pueda ser apreciada por el órgano jurisdiccional como reconocimiento de verdad de los hechos alegados.



Figura: 01. Elaboración propia. Procedimiento del art. 23 del T.U.O de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo.

1. Artículo 282 del Código Procesal Civil: El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción. Las conclusiones del Juez estarán debidamente fundamentadas.

La disposición legal en referencia no señala, de manera automática, la obligación de requerir el expediente administrativo en todos los casos, a pesar de lo cual, en los diversos procesos judiciales a nivel nacional, ello no ocurre, ya que la excepción establecida (de ser el caso, se solicita el expediente administrativo) se ha convertido en una regla (admítase a trámite y requiérase la remisión del expediente administrativo).

Por ello, dada la cantidad de procesos en materia contencioso-administrativa donde el Estado es parte, de manera general; y, la Oficina de Normalización Previsional (ONP), en forma particular, debe establecerse una adecuada interpretación de la norma procesal, respecto del requerimiento del expediente administrativo, ya que solicitarse de manera innecesaria determina un gasto ineficiente (en papel o CD²) y no contribuye a la celeridad del proceso judicial.

II. ANÁLISIS

2. 1 El Expediente Administrativo

El Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, no contiene una definición de lo que debemos entender por expediente administrativo, tal vez el legislador no lo considero necesario, ya que era evidente que nos referimos a todo lo actuado a nivel administrativo. La norma en comento solo hace referencia a que dicho expediente administrativo puede ser requerida a la entidad administrativa.

Es así que, pese a la importancia del expediente administrativo en el proceso contencioso administrativo, no existe una definición concreta del mismo, solo la manera en que debe ser solicitada o incorporada al proceso. Si recurrimos a legislación comparada, el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de México, considera al expediente administrativo como un conjunto de documentos y actuaciones que sirven como antecedente y fundamento al acto administrativo o a la ejecución de la misma³.

La creación, conformación y gestión del expediente administrativo, resulta de importancia para evidenciar las actuaciones administrativas y cumplir con el debido proceso. La mala gestión o el incumplimiento de los requisitos legales, hace que el expediente administrativo no sea testimonio fiel del procedimiento administrativo, repercutiendo en la toma de decisiones erróneas⁴.

La Ley de regulación de la jurisdicción de lo contencioso administrativo de Nicaragua (artículo 2 inciso 9), señala que el expediente administrativo, es el conjunto de documentos identificados y foliados, o de registros de cualquier naturaleza, con inclusión de los informes y resoluciones, en que

2. Realizando un cálculo aritmético, si la entidad administrativa es demandada en 40,000 casos al año, implicaría el gasto del servicio de quemado de 40,000 CD (procedimiento para la grabación, material, personal, etc). Si se trata de copias fedatadas, tomando en cuenta que cada expediente puede contener un mínimo de 150 folios, determinaría el gasto en papel de 6,000,000.00 fuera del gasto de fotocopiado y personas para atender esos pedidos.

3. Cesar Tolosa Tribiño, *El Valor Probatorio del Expediente Administrativo*. (Valladolid: Junta de Castilla y León, 2011).

4. Kenneth Marín Vega; y, Karen Rodríguez Madrigal, *El expediente administrativo desde la triangulación jurídica, administrativa y archivística*. (San José: Archivo Nacional, 2020).

se materializa el procedimiento administrativo de manera cronológica y al cual deben tener acceso los interesados, además deberá enviarse de forma íntegra a los tribunales de justicia en lo pertinente, al asunto de que se trate⁵.

Si trasladamos esos conceptos, al procedimiento administrativo en materia previsional, podemos señalar que el expediente administrativo tiene además las siguientes características, dependiendo de la forma en que éste ha sido tramitado:

- a. Regular, cuando se encuentra conformado por las actuaciones establecidas en el procedimiento administrativo, como son la solicitud que da inicio al trámite, resoluciones, impugnaciones, informes, pericias o demás documentos, hasta la emisión del acto administrativo que da por agotada la vía administrativa.
- b. Irregular, cuando la entidad no da una respuesta a la solicitud formulada por el administrado y éste se acoge al silencio administrativo negativa para dar por concluida el trámite administrativo.
- c. Incompleto, cuando al administrado se le exige la presentación previa de cierta documentación para atender su solicitud, pero no se cumple con tal requerimiento, por lo que no se ha realizado trámite alguno, ya que el mismo está incompleto.

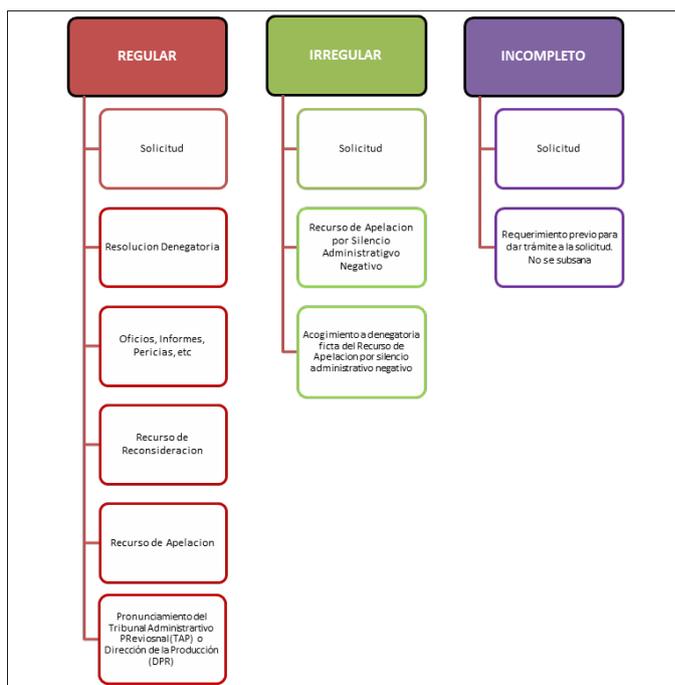


Figura: 02. Elaboración propia. Forma de tramitación de las solicitudes a nivel administrativo.

5. Sonia del Socorro Hernández Pavón, *Estandarización en los documentos, de los expedientes administrativos en las aduanas de Nicaragua*. (Managua: Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 2020).

Es importante tomar en cuenta la descripción antes referida, para conocer lo que ha ocurrido a nivel administrativo y no se insista, de manera reiterada e innecesaria, en el pedido de actuaciones administrativas que pueden ser irregulares o incompletas y no aportarían a dilucidar la controversia surgida a nivel judicial.

2. 2 Del Valor Probatorio del Expediente Administrativo.

El expediente administrativo es la materialización del procedimiento realizado y constituye la prueba documental central, mas no la única, dentro del proceso contencioso administrativo, mediante la cual se sustenta la decisión de la administración⁶.

Incluso, dependiendo de la pretensión demandada, los litigios se resuelven, más que de lo que alegan o argumentan las partes o sus defensores, de lo que dice el expediente administrativo, ya que se trata de la “historia clínica del paciente llamado administrado o demandante”⁷.

Señalar que el expediente administrativo debe ser considerado como prueba en todo su contenido, es una afirmación genérica y no rigurosa, ya que dentro del mismo puede contener diversos documentos que no acreditan nada relevante respecto de la controversia judicial, como por ejemplo hojas en blanco, copia reiterada de los mismos documentos en diferentes folios⁸. En todo caso podemos afirmar que el expediente administrativo es prueba del procedimiento realizado a nivel administrativo, cuya actuación o decisión final – en caso de haberse agotado la vía administrativo regular – es materia de cuestionamiento en la vía jurisdiccional.

2. 3 Pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC, determinó reglas para la acreditación de aportaciones, dentro del proceso de amparo y la necesidad de requerir el expediente administrativo.

Es así que en los supuestos en que es materia de controversia el reconocimiento de aportes de períodos no considerados por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), debe tomarse en cuenta las siguientes reglas:

a. Potestad: Cuando la parte demandante, a fin de crear convicción en el órgano jurisdiccional, adjunta como instrumento de prueba, en original, copia legalizada o fedadatas, mas no en copia simple, documentos como certificado de trabajo, boletas de pago de remuneraciones, libros de planillas de remuneraciones, liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, constancias de apor-

6. Cecilia Gómez Sosa, *Valor Jurídico del Expediente Administrativo*. (Caracas: Universidad Monteávila, 2015).

7. José Ramón Chaves, *Su Majestad el Expediente Administrativo*. (2019)

8. Waldo F. Nuñez Molina. *El Expediente Administrativo en el Proceso Contencioso Administrativo y en materia pensionaria* (Lima: Derecho y Cambio Social, 2016).

taciones de ORCINEA, del IPSS o de EsSalud, entre otros, a fin de acreditar aportaciones, el órgano jurisdiccional, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él, bajo responsabilidad.

b. Carga procesal: La Oficina de Normalización Previsional (ONP), al contestar la demanda de amparo, tiene la carga procesal de adjuntar como medio probatorio el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste. Ello a fin de determinar si la denegación de otorgamiento o el desconocimiento de un mayor período de aportaciones ha sido arbitraria o se encuentra justificada. Corresponde que la autoridad jurisdiccional tenga a la vista los mismos actuados o, cuando menos, los documentos presentados ante la autoridad administrativa, y aquellos en los que dicha autoridad funda su pronunciamiento, a fin de determinar si se produjo o no la violación alegada.

c. Necesidad: La carga procesal de adjuntar el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste, es aplicable a los procesos de amparo en trámite cuando los jueces lo estimen necesario e indispensable para resolver la controversia planteada.

d. Obligación y principio de prevalencia de la parte quejosa: En los procesos de amparo, la ONP, cuando conteste la demanda, tiene el deber de cumplir con presentar el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste. En caso de que no cumpla con su carga procesal de adjuntar como medio probatorio el expediente administrativo, el órgano jurisdiccional aplicará el principio de prevalencia de la parte quejosa, siempre y cuando los medios probatorios presentados por el demandante resulten suficientes, pertinentes e idóneos para acreditar año de aportaciones, o aplicará supletoriamente el artículo 282 del Código Procesal Civil.

e. Demanda Fundada: No resulta exigible que el órgano jurisdiccional solicite el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste, cuando se está ante una demanda fundada. Para estos efectos se considera como una demanda manifiestamente fundada, aquella en la que se advierta que la ONP no ha reconocido períodos de aportaciones que han sido acreditados fehacientemente por la parte demandante, bajo el argumento de que han perdido validez; que la parte demandante ha tenido la doble condición de asegurado (a) y empleador(a); y que según la Tabla Referencial de Inicio de Aportaciones por Zonas, establecida por el antiguo Instituto Peruano de Seguridad Social, en esa zona aún no se empezaba a cotizar.

f. Demanda Infundada: No resulta exigible que los jueces soliciten el expediente administrativo de otorgamiento de pensión o copia fedateada de éste, cuando se está ante una demanda manifiestamente infundada. Para estos efectos, se considera como una demanda manifiestamente infundada, aquella en la que se advierta que el demandante solicita el reconocimiento de años de aportaciones y no ha cumplido con presentar prueba alguna que sustente su pretensión; cuando de la valoración conjunta de los medios probatorios aportados se llega a la convicción de que no acreditan el mínimo de años de aportaciones para acceder a una pensión de jubilación; o cuando se presentan certificados

de trabajo que no han sido expedidos por los ex empleadores sino por terceras personas.

Cabe indicarse que el Tribunal Constitucional, al menos en la sentencia en comento, no regula otros supuestos que los allí señalados, pero la interpretación adecuada de dichas reglas puede contribuir a la aplicación correcta del artículo 23 de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, ya que se trata de un tema vinculado a la utilidad y pertinencia.

2. 4 La necesidad de requerir el expediente administrativo en relación con la pretensión demandada.

Núñez Molina⁹, señala que en muchos casos la remisión del expediente administrativo resulta innecesaria, pese a ello solicitan el expediente administrativo con la admisión de la demanda; para luego requerir de manera reiterada su remisión, y después resolver el proceso sin necesidad de revisar el expediente administrativo o los actuados que ésta contenga. Los Juzgadores tienen la facultad de solicitar o prescindir del expediente administrativo e inclusive, pedir los documentos o archivos relevantes para el caso, pero realizar esta tarea al calificar la demanda supone realizar un examen riguroso del proceso, lo cual contribuirá a resolver con prontitud la misma, beneficiando a las partes procesales y a la administración de justicia en general.

Si bien, no es posible concebir de manera independiente el procedimiento y expediente administrativo, ya que existe una relación de necesidad entre ambos elementos, podemos señalar que la voluntad administrativa requiere para su correcta formación y manifestación un reflejo documental¹⁰.

Dentro del proceso judicial, el objeto de la litis, no se identifica con el objeto del expediente administrativo sino con la actividad de la administración, que es la que es sometida al control judicial¹¹. Aunque el órgano jurisdiccional se va a pronunciar sobre el acto administrativo cuestionado y declarar, en cierto modo, su conformidad o no con el ordenamiento jurídico, pudiendo integrar su contenido con los pronunciamientos y declaraciones correctas, habrá de adoptar su decisión en base a las pretensiones de las partes, las pruebas, documentos y hechos resultantes del expediente administrativo, el cual habrá sido tramitado por la administración¹².

Es así que, teniendo en cuenta que la actividad jurisdiccional es una de control de la actuación o decisión a nivel administrativo, el expediente administrativo debe solicitarse solo cuando sea necesario y congruente con la pretensión demandada, a fin de no dilatar el pronunciamiento final, sustentada en la no remisión de dicho documento.

9. Op. cit.

10. Cosimina G., Pellegrino Pacera, *Otras consideraciones sobre el Expediente Administrativo*, (Caracas: Universidad Monteávila, 2015).

11. El artículo 148 de la Constitución Política del Perú, señala que las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa.

12. Rafael López Parada. *Expediente Administrativo y Proceso en Materia de Seguridad Social*, (Sevilla: Junta de Andalucía, 2002)

La solicitud del expediente administrativo, debe ser requerido solo cuando sea necesario y útil para dilucidar la pretensión demandada en materia pensionaria, para lo cual debe motivarse dicha decisión. En este punto es importante tomar en cuenta lo señalado por el Tribunal Constitucional para los procesos de amparos, donde señala que los jueces solicitaran el expediente administrativo, solo cuando lo estimen necesario e indispensable para resolver la controversia planteada.

Para prescindirse del expediente administrativo también deberá evaluarse la necesidad de continuar requiriendo dichos actuados administrativos en relación con las pretensiones propuestas por las partes procesales o lo señalado por la parte demandada al contestar la demanda.

No será necesario requerir copias del expediente administrativo y es posible disponer se prescindía del mismo, cuando:

a. La nulidad del acto administrativo o pretensión demandada está vinculado a cuestionar la aplicación de una determinada norma previsional diferente a la aplicada por la entidad a nivel administrativo o se trata de una cuestión de puro derecho.

b. La nulidad del acto administrativo o pretensión demandada está referida a cuestionar la fecha de inicio de pensión o del cálculo de devengados o de intereses, siempre que la entidad reconozca dicha fecha, pero realiza una interpretación diferente o cuando ésta se pueden evidenciar de las resoluciones administrativas adjuntadas.

Por ejemplo:

- La parte demandante pretende que los devengados se calculen desde la fecha de su cese laboral mas no un año anterior a la solicitud de su pensión.

- La parte demandante pretende que los devengados se calculen desde la fecha en que se dio su estado de viudez y no desde un año anterior a la solicitud de su pensión.

- La parte demandante cuestiona el interés aplicado a sus devengados.

c. La nulidad del acto administrativo o pretensión demandada está referida a la aplicación de una bonificación adicional al otorgamiento de la pensión ya otorgada, por lo que no se discute el derecho otorgar, sino beneficios adicionales, que puede ser resuelta con la resolución administrativa que se adjunta.

d. Cuando el expediente administrativo sea irregular o incompleto, por lo tanto, no existe actuados más allá de los presentados por el demandante y estos no han sido cuestionados por la parte demandada al contestar la demanda.

III. CONCLUSIONES

La forma correcta en que debe interpretarse el artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, en los procesos sobre materia pensionaria, debería ser la siguiente:

El órgano jurisdiccional al momento de admitir a trámite la demanda debe verificar, la necesidad de requerir el expediente administrativo en relación con la pretensión demandada, a fin de no realizar un pedido innecesario, que solo perjudica a las partes procesales.

Debe verificarse, esa necesidad en relación con los documentos adjuntados por la parte demandante al presentar la demanda o lo señalada por la parte demandada al contestar la demanda, ya que con la documentación incorporada al proceso es posible resolver la controversia planteada.

Queda claro que, si la pretensión demandada lo amerita, el requerimiento del expediente administrativo constituye una necesidad para el proceso.

IV. ASPECTOS FINALES

A la fecha existe el Convenio de Cooperación Interinstitucional entre el Poder Judicial y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, con el objeto de establecer mecanismos de cooperación, para la implementación para la remisión e ingreso de expedientes administrativos por medios electrónicos o digitales.

Es importante que exista una comunicación directa entre entidades, aprovechando las herramientas tecnológicas, que de alguna manera se han acelerada con la pandemia que estamos atravesando. Esto determinaría el acceso directo al expediente administrativo electrónico sea lo regular, incluso contribuirá a eliminar una tarea al órgano jurisdiccional y dará celeridad al proceso judicial.

Sea ésta la visión que debe tenerse en la administración justicia y la administración pública, para que, con el tiempo, lo regulado en el artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, quede “obsoleto”, ya que el Poder Judicial y las partes procesales podrán acceder a dichos actuados administrativos a solo un “click”.

REFERENCIA

- Chaves, José Ramón. “delajusticia.com” 08 de Mayo de 2019.
<https://delajusticia.com/2019/05/08/su-majestad-el-expediente-administrativo/>
- Hernández Pavón, Sonia del Socorro. “Estandarización en los documentos, de los expedientes administrativos en las aduanas de Nicaragua”. Tesis para optar el Título de Grado en Gestión Aduanera. Managua: Editado por la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 22 de mayo de 2020.

- López Parada, Rafael. “Expediente Administrativo y Proceso en materia de seguridad social”. Editado por Junta de Andalucía. Temas Laborales. *Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, nº 67 (2002): 71-109.
- Marín Vega, Kenneth y Rodríguez Madrigal, Karen. “El expediente administrativo desde la triangulación jurídica, administrativa y archivística”. Editado por el Archivo Nacional. *Revista del Archivo Nacional de Costa Rica*, (2020): 27-46.
- Nuñez Molina, Waldo F. “El Expediente Administrativo en el Proceso Contencioso Administrativo y en materia pensionaria”. www.derechoycambiosocial.com. 19 de julio de 2016. https://www.derechoycambiosocial.com/revista045/INDICE_ES.htm
- Pellegrino Pacera, Cosimina G. “Otras consideraciones sobre el Expediente Administrativo”. *Anuario de Derecho Público* (Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila), 2012: 261-278.
- Sosa Gómez, Cecilia. “Valor Jurídico del Expediente Administrativo”. *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano* (Universidad Monteávila), nº 05 (2015): 199-225.
- Tolosa Tribiño, Cesar. “El Valor Probatorio del Expediente Administrativo”. Editado por Junta de Castilla y León. *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 23 (Enero 2011): 205-214.

RECIBIDO: 15/08/2021

APROBADO: 10/10/2021