



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 476/2022

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de diciembre de 2022, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pedro Luciano Llaury Pastor contra la resolución de fojas 295, de fecha 26 de enero de 2022, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 17 de noviembre de 2020, interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con la finalidad de que la emplazada le otorgue la bonificación de FONAHPU a partir del 19 de octubre de 2016, fecha en que se le otorga su pensión de jubilación del régimen del Decreto Ley 19990, como lo indica la resolución administrativa de fecha 14 de setiembre de 2018; le reintegre los descuentos efectuados a su pensión de jubilación, suspenda los descuentos indebidos y le otorgue una pensión de jubilación conforme está resuelto en la resolución administrativa de fecha 14 de setiembre de 2018, que fija su pensión en la suma de S/. 780.06, con el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales, más los costos procesales. Alega que la Oficina de Normalización Previsional, por mandato judicial, mediante la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018, le otorgó pensión de jubilación por la suma de S/. 780.06 a partir del 19 de octubre de 2016, por lo que, al cumplir los requisitos establecidos en el Decreto Supremo 082-98-EF, le corresponde acceder a la bonificación del FONAHPU.

La Oficina de Normalización Previsional (ONP) contesta la demanda solicitando que se la declare infundada. Aduce que al accionante no le corresponde la bonificación porque estuvo laborando y su pensión inició el 19 de octubre de 2016; es decir, que en aquel entonces el demandante adquiere el derecho a su pensión de jubilación. Indica que el actor no se encuentra dentro de los alcances y supuestos regulados en el Decreto de Urgencia 034-98 y demás disposiciones aplicables, ya que a la fecha de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

entrada en vigor de dichos dispositivos legales no tenía la condición de pensionista, como lo exige la ley.

El Quinto Juzgado Especializado Civil, con fecha 22 de octubre de 2021 (f. 130), declaró fundada la demanda, por considerar que a partir de la entrada en vigor de la Ley 27617 la bonificación del FONAHPU se incorpora con carácter pensionable al importe de la pensión otorgada a los beneficiarios del Sistema Nacional de Pensiones, por lo que a partir de entonces es un derecho adquirido por la naturaleza previsional ahora reconocida. Por consiguiente, a la fecha no es exigible que el demandante cumpla el requisito establecido en el literal c del artículo 6 del Decreto Supremo 082-98-EF. Siendo ello así, le corresponde percibir dicha bonificación, toda vez que no reconocerlo significaría atentar contra el derecho fundamental a la seguridad social.

La Sala superior revisora (f. 295) revocó la apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda. Estima que, en el presente caso, según la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018, se le otorgó al demandante pensión de jubilación por la suma de S/.780.06, a partir del 19 de octubre de 2016; es decir, que el demandante percibe un monto superior a la pensión mínima; por ende, no se está vulnerando su derecho constitucional al mínimo legal. Asimismo, indica que la pretensión está dirigida a obtener el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU, por aplicación estricta del precedente vinculante, por lo que se advierte que la vía procesal para conocer dicha pretensión no es el proceso de amparo, sino el proceso contencioso administrativo regulado en la Ley 27584 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 011-2019-JUS

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. El accionante interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional solicitando lo siguiente: (i) que se le otorgue la bonificación de FONAHPU a partir del 19 de octubre de 2016, por haber adquirido su derecho de pensionista, como consta de la resolución administrativa de fecha 14 de setiembre de 2018; (ii) que se reintegren los descuentos efectuados a pensión de jubilación, se suspendan los descuentos indebidos y se le otorgue una pensión conforme a lo resuelto en la resolución administrativa de fecha 14 de setiembre de 2018, que fija su pensión en la suma de S/. 780.06.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

2. El beneficio económico del FONAHPU está comprendido dentro del sistema de seguridad social previsto para los pensionistas del régimen del Decreto Ley 19990 (pensiones de invalidez, jubilación, viudez, orfandad, ascendientes) o del Decreto Ley 20530 de las instituciones públicas del Gobierno central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del tesoro público, previo cumplimiento de los requisitos de ley para acceder a esta bonificación. Por tal motivo, la procedencia de la demanda se sustenta en la defensa del derecho a la seguridad social, conforme a lo previsto en el inciso 21 del artículo 44 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. El Decreto de Urgencia 034-98, publicado el 22 de julio de 1998, en su artículo 1 estableció lo siguiente:

Artículo 1.- Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla.

(...)

La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción dentro del ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma, en los lugares y de acuerdo al procedimiento que al efecto establezca la Oficina de Normalización Previsional (ONP) (énfasis agregado).

4. A su vez, el artículo 6 del Decreto Supremo 082-98-EF, publicado el 5 de agosto de 1998, que aprueba el Reglamento del Decreto de Urgencia 034-98, dispuso lo siguiente.

Artículo 6.- Beneficiarios

Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere:

- a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendiente pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00).

c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. (énfasis agregado).

5. De conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, publicado el 28 de febrero de 2000, se concedió un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), que venció el 28 de junio de 2000, para efectuar un nuevo —y último— proceso de inscripción para los pensionistas que no se encontraban inscritos en el FONAHPU, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia 034-98 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF.
6. Por otro lado, la Casación 7445-2021-DEL SANTA, de fecha 26 de noviembre de 2021, emitida por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, en su décimo quinto fundamento ha señalado que, de acuerdo a la normativa que regula el FONAHPU, la omisión de la inscripción excluye al pensionista de su goce; sin embargo, establece la inexigibilidad del cumplimiento de este tercer presupuesto, como único supuesto de excepción, cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, por reconocimiento tardío de la pensión. En el fundamento décimo octavo establece con carácter de precedente vinculante, además del reconocimiento del único supuesto de excepción del cumplimiento del tercer requisito, las reglas jurisprudenciales que deben ser aplicadas a efectos de verificar la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante:

[...]

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de la inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC

SANTA

PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.

b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.

c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley. (énfasis agregado).

7. En el presente caso, consta de la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018 (f. 2), que la Oficina de Normalización Previsional (ONP), en cumplimiento del mandato judicial contenido en la Resolución 14, de fecha 24 de julio de 2018, expedida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, resolvió otorgar al actor pensión de jubilación bajo los alcances del Decreto Ley 25967 y la Ley 26504, por la suma de S/. 780.06, a partir del 19 de octubre de 2016, incluido el incremento por cónyuge, reconociéndole un total de 31 años y 3 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.
8. Asimismo, consta de la Resolución 531-2020-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 4 de setiembre de 2020 (f. 56 vuelta), que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) declaró la nulidad de las Resoluciones 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, del 14 de setiembre de 2018; 43547-2018-ONP/DPR.GD/DPR.GD/DL 19990, del 26 de setiembre de 2018, y 42672-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990, del 9 de octubre de 2019. Sustenta su decisión en que mediante la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018, rectificadas por la Resolución 43547-2018-ONP/DPR.GD/DPR.GD/DL 19990, de fecha 26 de setiembre de 2018, se otorgó al accionante, por mandato judicial, pensión de jubilación bajo los alcances del Decreto Ley 25967 y la Ley 26504, por la suma de S/. 780.06, a partir del 19 de octubre de 2016, incluido el incremento por cónyuge, reconociéndole un total de 31 años y 3 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones; y que mediante la Resolución 42672-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 9 de octubre de 2019, se otorgó al accionante, por mandato judicial, pensión de jubilación por la suma de S/. 575.68, a partir del 19 de octubre de 2016, incluido el incremento por cónyuge, la cual se encuentra



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

actualizada a la fecha de emisión de la presente resolución en la suma de S/. 643.00, reconociéndole un total de 33 años y 3 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

Sin embargo, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante la sentencia contenida en la Resolución 14, de fecha 24 de julio de 2018, confirma la sentencia contenida en la Resolución 8, de fecha 27 de febrero de 2018, expedida por el Séptimo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, que ordena a la Oficina de Normalización Provisional (ONP) emitir una nueva resolución y recalcular la pensión de jubilación del actor aplicando el artículo 1 del Decreto Supremo 099-2002-EF, con excepción del artículo 2, el inciso a del Decreto Ley 25967, la Ley 27617 y demás normas conexas; por lo que la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018, al no haber recalculado la pensión de jubilación otorgada al actor de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto Supremo 099-2002-EF, así como la Resolución 43547-2018-ONP/DPR.GD/DPR.GD/DL 19990, del 26 de setiembre de 2018, y la Resolución 42672-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990, del 9 de octubre de 2019, por estar vinculadas a la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, adolecen de vicios de nulidad. Así, no habiendo transcurrido dos años desde que quedó consentida la última resolución administrativa resulta procedente declarar su nulidad en sede administrativa.

9. Por último, corre en autos la Resolución 27306-2020-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 15 de setiembre de 2020 (f. 58 vuelta), de la cual consta que la Oficina de Normalización Previsional (ONP), en cumplimiento de la sentencia contenida en la Resolución 14, de fecha 24 de julio de 2018, expedida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, que confirma la sentencia contenida en la Resolución 8, de fecha 27 de febrero de 2018, expedida por el Séptimo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, la cual le ordena que emita una nueva resolución y recalculé la pensión de jubilación del actor aplicando el artículo 1 del Decreto Supremo 099-2002-EF, con excepción del artículo 2, el inciso a del artículo 2 del Decreto Ley 25967, la Ley 27617 y demás normas conexas, ha procedido a efectuar un nuevo cálculo según lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto Supremo 099-2002-EF, por lo que resuelve: *“Artículo 1º, Otorgar pensión de jubilación a PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR por la suma de S/. 575.68, a partir del 19 de octubre*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

de 2016, incluido el incremento por cónyuge, la misma que se encuentra actualizada a la fecha de emisión de la presente resolución en la suma de S/. 643.00, reconociéndole un total de 31 años y 03 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.” (sic).

Por otra parte, atendiendo a que al efectuar la revisión de su expediente administrativo se verificó que el accionante percibió en exceso el monto de la pensión de jubilación a partir del 19 de octubre de 2016, conforme se determina de la Resolución 531-2020-ONP/DPR/DL 19990, del 4 de setiembre de 2020, por lo que efectuadas las regularizaciones correspondientes se ha determinado un adeudo ascendente a la suma de S/. 8,914.77 —correspondiente al periodo comprendido desde el 19 de octubre de 2016 (fecha inicio de pensión) hasta el 31 de diciembre de 2019 (mes anterior a la regularización de su pensión), como se detalla en la Hoja de Liquidación adjunta—, deuda que será descontada por el Equipo de Trabajo de Pago de Prestaciones de conformidad con lo establecido por el artículo 84 del Decreto Ley 19990, resuelve: “Artículo 2º. - Determinar la suma de S/. 8,914.77, por concepto de pagos en exceso, de conformidad a lo señalado en los considerandos expuestos de la parte considerativa de la presente resolución, la misma que será recuperada por Pago de Prestaciones de conformidad a lo establecido por el artículo 84º del Decreto Ley 19990.” (sic).

10. En ese sentido, dado que el actor, a la fecha en que venció el nuevo y último plazo extraordinario de 120 días establecido por el Decreto de Urgencia 009-2000 para efectuar un nuevo proceso de inscripción, esto es, al 28 de junio de 2000, no tenía aún la condición de pensionista del régimen del Decreto Ley 19990, condición que recién adquiere a partir del 19 de octubre de 2016, se concluye que no reúne los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia 034-98 y el Decreto Supremo 082-98-EF para acceder a la bonificación FONAPHU. En el presente caso, resulta irrelevante examinar si se configuró el supuesto de excepción del cumplimiento del literal c) del artículo 6 del Decreto Supremo 082-98-EF, puesto que este examen, conforme a lo establecido en el numeral 3) del fundamento décimo octavo de la Casación 7445-2021-DEL SANTA, solo es pertinente cuando la solicitud de pensión se haya formulado y la contingencia se haya producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAPHU (lo que no ha sucedido en el caso del actor), para determinarse si el asegurado se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción. Por consiguiente, este extremo de la demanda debe ser desestimado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC

SANTA

PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

11. Por otra parte, respecto a la solicitud de que se le reintegren al demandante los descuentos efectuados a su pensión de jubilación, se suspendan los descuentos indebidos y se le otorgue una pensión conforme a lo resuelto en la resolución administrativa de fecha 14 de setiembre de 2018, que fija su pensión en la suma de S/. 780.06, de los actuados se advierte que la Resolución 41864-2018-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018 (f. 2), ha sido declarada nula mediante la Resolución 531-2020-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 4 de setiembre de 2020 (f. 56 vuelta), y que los descuentos a la pensión del accionante se efectúan en mérito a lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución 27306-2020-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 15 de setiembre de 2020 (f. 58 vuelta), expedida en cumplimiento de la sentencia contenida en la Resolución 14, de fecha 24 de julio de 2018, emitida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, que confirma la sentencia contenida en la Resolución 8, de fecha 27 de febrero de 2018, expedida por el Séptimo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Santa, la cual ordena a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) emitir una nueva resolución y recalcular la pensión de jubilación del actor aplicando el artículo 1 del Decreto Supremo 099-2002-EF, con excepción del artículo 2, el inciso a del Decreto Ley 25967, la Ley 27617 y demás normas conexas.
12. En consecuencia, esta Sala del Tribunal Constitucional considera que si lo que se cuestiona es una resolución administrativa expedida por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), en etapa de ejecución de sentencia, de un anterior proceso contencioso administrativo, corresponde al recurrente hacer uso de su derecho de acceso a los recursos y a la instancia plural en el mismo proceso, y no en uno nuevo, a efectos de dar cumplimiento a la sentencia contenida en la Resolución 14, de fecha 24 de julio de 2018, expedida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, la cual tiene la calidad de cosa juzgada.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo referido a que se le otorgue al accionante la bonificación del FONAHPU, de conformidad con los fundamentos de la presente sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01655-2022-PA/TC
SANTA
PEDRO LUCIANO LLAURY PASTOR

2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo referido a que se le reintegren los descuentos efectuados a su pensión de jubilación, se suspendan los descuentos indebidos y se le otorgue la pensión conforme a lo resuelto en la Resolución 41864-2018- ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 14 de setiembre de 2018, de conformidad con lo expuesto en el *fundamento 11* de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE