



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 318/2023

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 24 días del mes de mayo de 2023, 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 Alfredo Romero Cabanillas contra la resolución de fojas 185, de fecha 27 de abril de 2022, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 10 de septiembre de 2021, interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se le pague la bonificación del FONAHPU, de conformidad con lo establecido por el Decreto de Urgencia 034-98, su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF, y la Ley 27617, con el pago de los devengados a partir del 1 de enero de 2012, fecha de la contingencia, y los intereses legales de conformidad con lo establecido en los artículos 1245 y 1246 del Código Civil.

La entidad emplazada deduce la excepción de litispendencia. A su vez, contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada. Alega que no corresponde otorgar al accionante la bonificación FONAHPU debido a que tiene la condición de pensionista recién en el año 2012 y por ello 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 vigencia de dichos dispositivos legales no tenía la condición de pensionista, como se encuentra establecido en el artículo 3 del Decreto Supremo 028-2002-EF.

Indica que no era posible que al darse la Ley 27617 se incorporara dicho beneficio a una pensión de la cual no gozaba, en estricta observancia del principio de legalidad, lo cual ha sido ratificado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo 354-2020-EF, de fecha 24 de noviembre de 2020. Precisa que no le corresponde la bonificación del FONAHPU, por cuanto no se trata de la incorporación de dicha bonificación a la pensión, sino de aquellos que tenían tal condición a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

la vigencia de la Ley 27617, como también ha sido establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00005-2002-AI/TC (acción de inconstitucionalidad de la Ley 27617).

El Quinto Juzgado Civil de Chimbote, con fecha 10 de diciembre de 2021 (f. 110) desestimó la excepción de litispendencia deducida por la parte demandada y declaró saneado el proceso. A su vez, con fecha 21 de diciembre de 2021 (f. 112), declaró fundada la demanda. Estima que, desde el 2 de enero de 2002, fecha en que entró en vigencia la Ley 27617, la bonificación FONAHPU tiene carácter pensionable, por lo que, a la fecha, no es exigible que el demandante cumpla el tercer requisito referido a la inscripción voluntaria. Precisa que el no reconocimiento de la bonificación del FONAHPU al demandante significaría atentar contra el derecho fundamental a la seguridad social, toda vez que adquirió el derecho a jubilación a partir del 1 de enero de 2012.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, con fecha 27 de abril de 2022 (f. 185), revocó la sentencia de fecha 21 de diciembre de 2021 y, reformándola, declaró improcedente la demanda, por considerar que el pago de la bonificación del FONAHPU debe ser tramitado en la vía del proceso ordinario, en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia recaída en el Expediente 01417-2005-PA/TC.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El accionante interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando el pago de la bonificación del FONAHPU, de conformidad con lo establecido en el Decreto de Urgencia 034-98, su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF, y la Ley 27617, con el pago de los devengados a partir del 1 de enero de 2012, fecha de la contingencia, y los intereses legales correspondientes, de conformidad con los artículos 1245 y 1246 del Código Civil.
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,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

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 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

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 (subrayado agregado).*
7. Consta de la Resolución 64580-2012-ONP/DPR.SC/DL 19990, de fecha 1 de agosto de 2012 (f. 23), que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) resolvió otorgarle al demandante pensión de jubilación definitiva por la suma de S/. 641.45 (seiscientos cuarenta y un nuevos soles con cuarenta y cinco céntimos), a partir del 1 de enero de 2012, por considerar que la edad requerida para tener derecho a la pensión del régimen general de jubilación del Decreto Ley 19990 es de 65 años de edad y que el asegurado acredita haber efectuado aportaciones por un periodo no menor de 20 años completos de aportaciones; y que, en el presente caso, ha quedado comprobado que el accionante, al haber nacido el 1 de enero de 1946, cumplió 65 años de edad el 1 de enero de 2011 y que acredita 40 años y 5 meses de aportaciones al 31 de diciembre de 2011, fecha de cese de sus actividades laborales.
8. 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 1 de enero de 2012, 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 FONAHPU. Por tanto, en el caso de autos, 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 y la contingencia se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU (lo que no ha sucedido en el caso del actor), para determinarse si el asegurado se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción.
9. Por consiguiente, toda vez que no se ha vulnerado el derecho a la seguridad social del accionante, se debe desestimar la presente demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02664-2022-PA/TC
SANTA
ALFREDO ROMERO CABANILLAS

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE MORALES SARAVIA