



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 368/2023

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC

SANTA

JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ

ROJAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de junio 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 José Domingo Martínez Rojas contra la resolución de fojas 400, de fecha 6 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 23 de enero de 2020, interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se le inscriba en el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU) y que, en consecuencia, se ordene el pago de la bonificación FONAHPU a partir del momento en que estuvo vigente dicho beneficio, con el pago de los intereses legales correspondientes y los costos procesales. Alega que mediante la Resolución 41756-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990, de fecha 24 de mayo de 2010, la Oficina de Normalización Previsional (ONP) resolvió otorgarle al demandante pensión de jubilación minera definitiva por la suma de S/. 857.36 (ochocientos cincuenta y siete nuevos soles con treinta y seis céntimos) a partir del 1 de enero de 2009 y que le corresponde el pago de la bonificación FONAHPU por ser de carácter pensionable.

La emplazada contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada alegando que al accionante no le corresponde el otorgamiento de la bonificación FONAHPU debido a que percibe una pensión de jubilación minera a partir del 1 de enero de 2009, por lo que 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 lo exige la ley; por lo tanto, no era posible que al darse la Ley 27617 se incorpore ese beneficio a una pensión de la cual no gozaba. Agrega que al recurrente no le corresponde el otorgamiento de la bonificación FONAHPU ya que la única excepción en la aplicación del Decreto de Urgencia 034-96 es que haya existido una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC
SANTA
JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ
ROJAS

imposibilidad para que el demandante no se pudiera inscribir en los plazos señalados por causa atribuible a la ONP, que se da en el supuesto de haber solicitado su pensión antes del mes de junio de 2000 y no haber sido atendido oportunamente; sin embargo, el demandante no se encuentra en dicha excepción, tal como se ha establecido en la Casación 7466-2017-La Libertad, Casación 13861-2017-La Libertad y Casación 1032-2015-Lima.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Chimbote, con fecha 8 de noviembre de 2021 (f. 168), declaró fundada la demanda, por considerar que con la entrada en vigor del artículo 2.1. de la Ley 27617, el 2 de enero de 2002, se incorpora al Sistema Nacional de Pensiones la bonificación FONAHPU con carácter pensionable, esto es, que dicho beneficio pasa a formar parte de la pensión de carácter intangible. En tal sentido, habiéndose determinado por norma legal la naturaleza pensionable de dicha bonificación, su judicatura considera que el reconocimiento de este derecho no puede ser recortado, en razón de que su negación atenta contra el derecho fundamental que tiene toda persona a la seguridad social, garantizado en el artículo 10 de la Constitución Política del Perú.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, con fecha 6 de abril de 2022 (f. 400), revocó la apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda, por estimar que la vía procesal para conocer esta 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, pues tiene una estructura idónea para la tutela del derecho que reclama el demandante, y que la resolución que se fuera a emitir en dicho proceso puede brindar tutela adecuada.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) inscriba al accionante en el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU) y que, en consecuencia, le otorgue la bonificación del FONAHPU desde el momento en que estuvo vigente dicho beneficio, con el pago de los intereses legales correspondientes y los costos procesales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC

SANTA

JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ

ROJAS

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) (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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC

SANTA

JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ
ROJAS

- 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/. 1000.00).
- c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP (subrayado 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) 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 su 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC
SANTA
JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ
ROJAS

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 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. En el presente caso, consta de la Resolución 41756-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990, de fecha 24 de mayo de 2010 (f. 8), que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) resolvió otorgarle al demandante pensión de jubilación minera definitiva por la suma de S/. 857.36 (ochocientos cincuenta y siete nuevos soles con treinta y seis céntimos) a partir del 1 de enero de 2009, por considerar que se ha comprobado que el accionante nació el 18 de septiembre de 1949 y que acredita un total de 31 años y 11 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones al 31 de diciembre de 2008, fecha de su cese laboral, los cuales corresponden a labores en centros de producción minera, metalúrgicos y siderúrgicos; por lo tanto, a la fecha de su cese laboral, cuenta con los requisitos de edad y años de aportaciones exigidos por ley para acceder a una pensión de jubilación minera regulada por los artículos 1 y 2 de la Ley 25009 y los artículos 43 y 80 del Decreto Ley 19990.
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 2009, 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 ende, 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02755-2022-PA/TC
SANTA
JOSÉ DOMINGO MARTÍNEZ
ROJAS

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 la 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 determinar 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, la presente demanda debe ser desestimada.

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 DOMÍNGUEZ HARO