



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1039/2023

EXP. N.º 02100-2023-PA/TC
LIMA
CESÁREO CACHAY FERNÁNDEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de noviembre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia, y con la participación del magistrado Ochoa Cardich en reemplazo del magistrado Domínguez Haro, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Cesáreo Cachay Fernández contra la resolución de fojas 120, de fecha 4 de abril de 2023, expedida por la Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de agosto de 2021, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) a fin de que se declare la nulidad de la Notificación N.º LSUTD015I00000456682521, de fecha 5 de julio de 2021¹, y que, en consecuencia, se emita una nueva resolución administrativa otorgándole la bonificación FONAHPU, más el pago de los devengados, los intereses legales, las costas y los costos procesales. Solicita la tutela de su derecho constitucional a la pensión.

Alega que mediante la Resolución N.º 09279-2017-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 16 de febrero de 2017, la Oficina de Normalización Previsional (ONP) resolvió otorgarle al demandante pensión de jubilación adelantada, a partir del 9 de setiembre de 2016 por la suma de S/. 415.00 (cuatrocientos quince nuevos soles), y que le corresponde percibir la bonificación del FONAHPU por su carácter pensionable y por constituir un derecho adquirido.

La ONP contesta la demanda² señalando que al accionante no le corresponde la bonificación porque estuvo laborando y su pensión inició el 9 de setiembre 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

¹ Fojas 4

² Fojas 42



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02100-2023-PA/TC
LIMA
CESÁREO CACHAY FERNÁNDEZ

N.º 034-98 y demás disposiciones aplicables, ya que a la fecha de entrada en vigor de dichos dispositivos legales no tenía la condición de pensionista como lo exige la ley.

El Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, mediante Resolución N.º 7, de fecha 21 de diciembre de 2021³, declaró improcedente la demanda, por considerar que el demandante no se encuentra dentro del supuesto de tutela urgente de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

La Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución N.º 15, de fecha 4 de abril de 2023⁴, confirmó la apelada, por estimar que el recurrente no reúne los requisitos establecidos por el Decreto de Urgencia N.º 034-98 y el Decreto Supremo N.º 082-98-EF para contar con el derecho a ser beneficiario de la bonificación del FONAHPU.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. En el caso de autos, el actor solicita que se declare la nulidad de la Notificación N.º LSUTD015I00000456682521, de fecha 5 de julio de 2021, y que, en consecuencia, la Oficina de Normalización Previsional (ONP) emita una nueva resolución administrativa otorgándole la bonificación FONAHPU, más el pago de los devengados, los intereses legales, las costas y los costos procesales.
2. El beneficio económico del FONAHPU está comprendido dentro del sistema de seguridad social previsto para los pensionistas del régimen del Decreto Ley N.º 19990 (pensiones de invalidez, jubilación, viudez, orfandad, ascendientes) o del Decreto Ley N.º 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.

³ Fojas 65

⁴ Fojas 120



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02100-2023-PA/TC
LIMA
CESÁREO CACHAY FERNÁNDEZ

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. El Decreto de Urgencia N.º 034-98, publicado con fecha 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.º 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 N.º 082-98-EF, publicado el 5 de agosto de 1998, que aprueba el Reglamento del Decreto de Urgencia N.º 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.º 19990, o del Decreto Ley N.º 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).

5. De conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia N.º 009-2000, publicado el 28 de febrero de 2000, se concedió un plazo extraordinario de ciento veinte días (120) para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N.º 034-98 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N.º 082-98-EF. Cabe mencionar que el Decreto Supremo N.º 354-2020-EF, que “Aprueba el Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones”, publicado el 25 de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02100-2023-PA/TC
LIMA
CESÁREO CACHAY FERNÁNDEZ

noviembre de 2020, en su Quinta Disposición Complementaria Transitoria establece los mismos requisitos para ser beneficiario de la bonificación del FONAHPU, precisando que el plazo para la inscripción voluntaria venció el 28 de junio de 2000.

6. Por otro lado, la Casación N.º 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 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 N.º 09279-2017-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 16 de febrero de 2017⁵, que la Oficina

⁵ Fojas 2



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02100-2023-PA/TC
LIMA
CESÁREO CACHAY FERNÁNDEZ

de Normalización Previsional (ONP) resolvió otorgarle al recurrente pensión de jubilación adelantada definitiva por la suma de S/ 415.00, a partir del 9 de setiembre de 2016, reconociéndole un total de 32 años y 10 meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

8. Dado que el actor, a la fecha en que venció el nuevo plazo extraordinario de 120 días establecido por el Decreto de Urgencia N.º 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 9 de setiembre de 2016, se concluye que no reúne los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N.º 034-98 y el Decreto Supremo N.º 082-98-EF para acceder a la bonificación FONAHPU. Por tanto, 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 N.º 082-98-EF, puesto que este examen, conforme a lo establecido en el numeral 3) del fundamento décimo octavo de la Casación N.º 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, 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
OCHOA CARDICH

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE