



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1250/2023

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC

LIMA

JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de noviembre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Domínguez Haro emitió fundamento de voto, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Enrique Vidal Ávila contra la Resolución 3, de fecha 21 de julio de 2022<sup>1</sup>, emitida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 25 de junio de 2021, don José Enrique Vidal Ávila interpuso demanda de amparo<sup>2</sup> contra el gerente de Finanzas del Fondo de Vivienda Policial (Fovipol). Solicitó, además de los costos procesales, la devolución de los aportes económicos que, por concepto de fondo de vivienda policial, se le descontó obligatoriamente y de manera mensual el 5% de los haberes que estuvo percibiendo, desde el mes de mayo de 1991 hasta el mes de febrero de 2008, según figura en la cuenta corriente de aportes. Asimismo, solicitó el pago de los intereses legales que se hayan originado.

Refirió que el Fovipol de manera inconsulta y obligatoriamente procedió a realizarle descuentos mensuales en las fechas señaladas, con la promesa de obtener en su momento una casa o vivienda, siempre que no tuviera una propia. Agrega que el 8 de enero de 2021 inició el trámite administrativo correspondiente, a efectos de que le devuelvan los aportes e intereses generados en el periodo indicado. Sin embargo, su solicitud fue rechazada mediante la Resolución de Gerencia de Finanzas 0221-2021-SECE JE-PNP/DIRBAPFOVIPOL/G.FINANZAS, de fecha 24 de febrero de 2021, en donde se indica que los descuentos son obligatorios de acuerdo al literal a del artículo 3 de la Ley 24686. Ante esta situación interpuso recurso de apelación contra dicha resolución en fecha 24 de marzo de 2021, el cual fue

---

<sup>1</sup> Foja 128

<sup>2</sup> Foja 18



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

desestimado quedando agotada la vía administrativa. Adicionalmente, afirma que nunca dio su consentimiento, ni tácito ni expreso, y que por lo tanto fue indebidamente obligado a integrar el FOVIPOL. Alegó la vulneración a su derecho de asociación.

Mediante Resolución 1, de fecha 12 de julio de 2021<sup>3</sup>, el Quinto Juzgado Constitucional de Lima admitió a trámite la demanda.

El Fondo de Vivienda Policial (FOVIPOL), mediante escrito de fecha 12 de agosto de 2021<sup>4</sup>, se apersonó al proceso y contestó la demanda solicitando que sea declarada improcedente. Expresó que Fovipol fue creado como persona jurídica de derecho público por la Ley 24686 y que su patrimonio está conformado por aportes del Estado, los aportes obligatorios de los policías que se encuentran en situación de actividad y el aporte facultativo en el caso de los retirados. Agregó que Fovipol está facultado para realizar los descuentos y que este fondo es intangible en aplicación del artículo 2 de la Ley 24686. Finalmente, sostiene que esta ley se funda en el principio de solidaridad y que, por ello, los fondos del Fovipol tienen como objetivo el beneficio de los aportantes, por lo que su devolución es ilegal.

Mediante Resolución 4, de fecha 26 de noviembre de 2021<sup>5</sup>, el Quinto Juzgado Constitucional de Lima declaró fundada en parte la demanda, tras considerar que el ingreso del recurrente al Fovipol fue sin su consentimiento; por tanto, se advierte la vulneración del derecho de asociación en tanto no se le ha permitido desafiliarse de la asociación policial. Estima que es viable la devolución de los descuentos efectuados al haberse realizado sin su consentimiento. Asimismo, declaró infundada la demanda respecto a los intereses legales, al considerar que el Fovipol es una institución sin fines de lucro.

La Sala Superior revisora, mediante Resolución 3, de fecha 21 de julio de 2022<sup>6</sup>, revocó la sentencia y declaró infundada la demanda. Consideró que la obligación de efectuar la devolución de las aportaciones por parte de la demandada queda configurada desde el momento en que el aportante dejó constancia expresa de ser excluido del mencionado fondo de vivienda policial. Por ello, la pretensión de devolución de los aportes realizados desde

---

<sup>3</sup> Foja 23

<sup>4</sup> Foja 56

<sup>5</sup> Foja 79

<sup>6</sup> Foja 128



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

el mes de mayo de 1991 hasta el mes de febrero de 2008 no puede prosperar, en tanto durante dicho periodo aún no se habría materializado la solicitud formal e indubitable de no aportar.

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita la devolución de los aportes económicos que, por concepto de Fovipol, se le descontó obligatoriamente y de manera mensual el 5% de los haberes que estuvo percibiendo, desde el mes de mayo de 1991 hasta el mes de febrero de 2008, según figura en la cuenta corriente de aportes. Asimismo, solicitó el pago de los intereses legales que se hayan originado y los costos procesales. Alegó la vulneración de su derecho fundamental a la asociación.
2. Aunque en la demanda se alega la vulneración del derecho a la asociación, este Tribunal estima aplicable el principio *iura novit curia*, según el cual “debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente”. Por tanto, con independencia de lo alegado por el recurrente, no corresponde resolver el presente caso desde la perspectiva del derecho fundamental de asociación, sino a la luz del derecho a la remuneración.
3. El principio *iura novit curia*, reconocido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, vigente al momento de plantearse la controversia, es implícitamente deducible del artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional, en el que se alude a la aplicación supletoria de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en caso de vacío o defecto del Nuevo Código Procesal Constitucional.

#### Análisis de procedencia de la demanda

4. En primer lugar, debemos tener en cuenta que, más allá de las alegaciones de la parte demandante, en el presente caso estamos ante una ley (Ley N.º 24686, “Ley que crea el Fondo de Vivienda Militar y Policial”, modificada por la Ley N.º 27801), mediante la cual se configura un fondo constituido por aportes obligatorios, que en el presente caso es administrado por el Fondo de Vivienda Policial (FOVIPOL).



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

5. Por tanto, esta Sala considera pertinente analizar si corresponde, a través del presente proceso, cuestionar la constitucionalidad de lo dispuesto en una norma legal. Al respecto, el Tribunal ha dejado claro en el Expediente 02342-2007-PA/TC lo siguiente:

8. Así, en relación al primero de ellos, la procedencia de este instrumento procesal está supeditada a que la norma legal a la cual se le imputa el agravio sobre un derecho fundamental se trate de una norma autoaplicativa o denominada también de eficacia inmediata, esto es, aquella cuya aplicabilidad no se encuentre sujeta a la realización de algún acto posterior o a una eventual reglamentación legislativa, en la medida que adquiere su eficacia plena en el mismo momento que entra en vigencia.

9. En tal caso, y siempre que estas normas afecten directamente derechos subjetivos constitucionales, el amparo sí podrá prosperar, no sólo porque de optarse por una interpretación literal del inciso 2) del artículo 200º de la Constitución Política del Estado se dejaría en absoluta indefensión al particular afectado por un acto legislativo arbitrario, sino además porque, tratándose de una limitación del derecho de acceso a la justicia constitucional, éste no puede interpretarse en forma extensiva, sino desde una orientación estrictamente restrictiva, esto es, en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una decisión judicial que se pronuncie respecto de su pretensión.

10. Con relación al segundo supuesto, basado en la procedencia de procesos de amparos contra actos basados en la aplicación de una ley, se ha establecido que, en la medida en que se trata de normas legales cuya eficacia y, por tanto, eventual lesión, se encuentran condicionadas a la realización de actos posteriores de aplicación, su procedencia ha de responder a los criterios que se indican a continuación.

11. Por un lado, si se trata de una alegación de amenaza de violación, ésta habrá de ser cierta y de inminente realización. Cierta, ha dicho este Tribunal, quiere decir posible de ejecutarse tanto desde un punto de vista jurídico como desde un punto de vista material o fáctico. Y con la exigencia de que la amenaza sea también de “inminente realización”, este Tribunal ha expresado que ello supone su evidente cercanía en el tiempo, es decir, actualidad del posible perjuicio cuya falta de atención oportuna haría ilusoria su reparación; y, de otro lado, tratándose de la alegación de violación, tras realizar actos de aplicación concretos sustentados en una ley, como sucede en cualquier otra hipótesis del amparo, es preciso que estos efectivamente lesionen el contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental.

6. En el caso de autos, y atendiendo a lo alegado por el demandante, la pretensión es procedente en la medida en que se trata de un supuesto de amparo contra un acto basado en una norma autoaplicativa y que la



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

vulneración alegada se ha materializado a través de los descuentos realizados en los haberes mensuales del recurrente.

7. Asimismo, cabe mencionar que el recurrente en la actualidad tiene 66 años y es personal cesante de la Policía Nacional del Perú, lo cual evidencia la necesidad de emitir un pronunciamiento de fondo, dada la necesidad de tutela urgente, en tanto la manifestación de la vulneración de los derechos invocados se vincula a una presunta limitación compulsiva materializada en la capacidad de uso y disfrute de la remuneración del actor, lo que se traduce en limitar su subsistencia y la de quienes dependen de él, por lo que el proceso de amparo sí constituye la vía idónea para el análisis de la presente controversia.

### **Análisis de la controversia**

8. El Fovipol no es una persona jurídica de derecho privado constituida por una pluralidad de personas dispuestas a asociarse, sino un fondo creado por ley sujeto a la administración de un organismo especial que forma parte de la propia PNP (cfr. artículo 7 de la Ley 24686, modificada por el Decreto Legislativo 732). Por otro lado, conforme a lo prescrito por el inciso “a” del artículo 3 de la Ley 24686, que crea el Fovipol, modificado por la sexta disposición complementaria, transitoria y final de la Ley 27801, constituyen recursos financieros de dicho fondo los siguientes: “El aporte obligatorio del personal Militar y Policial en las situaciones de Actividad y Disponibilidad que no cuente con vivienda o terreno propio, con excepción del personal Militar y Policial en situación de Retiro con goce de pensión cuya aportación será facultativa”.
9. Por tanto, no puede considerarse que, en el presente caso, se vulnere el derecho del recurrente a desvincularse de una asociación. No obstante, los descuentos forzosos realizados en la remuneración de un oficial de la PNP, como aportes a Fovipol, sí pueden constituir una afectación al derecho fundamental a la intangibilidad de la remuneración, cuando dicha limitación en su goce no respete su contenido constitucionalmente protegido.
10. Sobre dicho aspecto, este Tribunal ha manifestado que debe tomarse en cuenta lo siguiente:
  - La consistencia, en tanto debe guardar relación con las condiciones de exigencia, responsabilidad y complejidad del puesto que ocupa el



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

trabajador. Para su determinación, ha de tomar en cuenta el efecto ingreso (o renta), según el cual la variación del número deseado de horas de trabajo provocada por una modificación del ingreso debe mantener constante el salario.

- La intangibilidad, en tanto no es posible la reducción desproporcional de una remuneración, lo que fluye del carácter irrenunciable de los derechos de los trabajadores<sup>7</sup>.
11. En este contexto, cabe precisar que la limitación o restricción del derecho fundamental a la remuneración se centra en su intangibilidad. Así, la reducción de la remuneración es posible siempre que se cumplan determinados requisitos (Expediente 00020-2012-PI/TC, fundamento jurídico 35), a saber:
- Excepcionalidad, es decir, que la reducción de la remuneración sea una medida extraordinaria y coyuntural que tiene lugar en contextos especiales.
  - Razonabilidad, es decir, que la reducción respeta determinados límites de proporcionalidad de manera tal que no suponga una disminución significativa de la remuneración, ni sea arbitraria<sup>8</sup>.
12. Conforme se puede apreciar de la demanda, los descuentos se realizaron desde mayo de 1991 hasta febrero de 2008<sup>9</sup>, pero el actor solicitó la devolución de aportes el 8 de enero de 2021<sup>10</sup>, después de 13 años del cese de los descuentos, es decir que en esta última fecha muestra su voluntad de dejar de pertenecer al FOVIPOL, a efectos de evitar los descuentos por aportaciones.
13. Sentado lo anterior, no es posible amparar la pretensión del recurrente, puesto que, a pesar de haber tenido conocimiento de tales descuentos desde 1991, no se opuso oportunamente a ellos antes de su pase a retiro.

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

---

<sup>7</sup> Cfr. sentencia emitida en el Expediente 00020-2012-PI/TC, fundamento jurídico 32.

<sup>8</sup> Cfr. sentencia emitida en el Expediente 00020-2012- PI/TC, fundamento jurídico 35.

<sup>9</sup> Fojas 16-17

<sup>10</sup> Foja 4



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

**HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE  
MORALES SARAVIA  
DOMÍNGUEZ HARO**

**PONENTE GUTIÉRREZ TICSE**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO

Suscribo la sentencia con los siguientes considerandos adicionales que precisan mi posición sobre la controversia de autos.

**Los descuentos del que fue objeto, el demandante, durante su vida laboral comprometen el derecho fundamental a la propiedad, no el derecho a la remuneración como se indica en la sentencia.**

Estos descuentos no significaron el recorte del sueldo. No es que la empleadora PNP le retribuía menos remuneración al recurrente por la prestación de sus servicios, como suele suceder por motivos de crisis financiera, reorganización del personal, por acuerdo mutuo, etc., supuestos en los cuales es aplicable los criterios de excepcionalidad y razonabilidad desarrollados en la sentencia emitida en el Expediente 00020-2012-PI/TC (caso Ley de reforma magisterial 2) y que la ponencia cita. En realidad, el recurrente siempre percibió el mismo sueldo o, en todo caso, percibió el sueldo que le correspondía según su grado. Lo que sucedió fue que, una vez que la PNP le pagaba su salario, este disponía (como si fuese el recurrente) en qué gastarlo, en este caso, pagar el aporte a favor Fovipol. De manera que, esto no es un recorte de la remuneración sino una intervención en la propiedad del salario legalmente ganado.

En ese sentido, y en tercer lugar, **la intervención de la PNP en el salario del actor para gastarlo parcialmente en el aporte mensual a favor del Fovipol fue una vulneración flagrante contra el derecho fundamental a la propiedad.**

Recordemos que el derecho fundamental a la propiedad está protegido en el artículo 2, inciso 16, de la Constitución, que señala que tenemos derecho a “la propiedad y la herencia”, el cual “guarda una estrecha relación con la libertad personal, pues a través de él se expresa la libertad económica que tiene toda persona en el Estado social y democrático de derecho. El derecho de propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y el desarrollo de un sistema económico-social” (sentencia recaída en el Expediente 03258-2010-PA/TC, fundamento 2).

Asimismo, el “derecho de propiedad faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realice la



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03838-2022-PA/TC  
LIMA  
JOSÉ ENRIQUE VIDAL ÁVILA

función social que le es propia” (sentencia recaída en el Expediente 00864-2009-PA/TC, fundamento 20). Así es, tal como ha venido expresando el Tribunal Constitucional, el derecho fundamental a la propiedad faculta a su titular a utilizarla y disponerla, y además tiene un vínculo con la libertad, vínculo que cabe resaltar es antes que nada de naturaleza moral y pre política, porque la propiedad, más allá de la existencia de un Estado y de una sociedad, permite a los individuos a convertirse en dueños de los frutos de su trabajo, el cual hace posible a su vez la autoconservación individual. De hecho, no en vano autores como John Locke han justificado la propiedad privada a partir de la propiedad de uno mismo y del trabajo humano. “El trabajo de su cuerpo [del hombre] y la labor producida por sus manos podemos decir que son suyos. Cualquier cosa que él saca del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, y la modifica con su labor y añade a ella algo que es de sí mismo, es, por consiguiente, propiedad suya”<sup>11</sup>.

Por eso, el despojo del Estado de la capacidad del actor de decidir en qué gastar una parte de su remuneración es una afectación al derecho a la propiedad, porque no le permitió escoger según sus propias necesidades e intereses personales en que “usar” la propiedad de su salario. Esto es, no le permitió determinar si aportar al Fovipol (y en sus programas de vivienda) le resultaba conveniente en la consecución de sus metas personales e individuales. En tal sentido, el Estado se arrogó la capacidad de saber mejor que el demandante que es lo que le conviene en cuanto a en qué invertir su salario. Por eso, los abonos forzados al Fovipol fueron violatorios del derecho de propiedad; pero, al mismo tiempo, lamentablemente, así como de violatorios fueron esos descuentos también fueron consentidos al ser reclamados recién luego del cese de los aportes.

Dicho esto, suscribo la sentencia de autos.

S.

**DOMÍNGUEZ HARO**

---

<sup>11</sup> LOCKE, John, 2014 (1690): “*Segundo tratado sobre el gobierno civil*”, Madrid, Alianza Editorial, p. 66.