Firmado digitalmente por:
HANDA VARGAS DE PRETEL Miriam FAU 20217267618 soft
Motivo: Doy fe
Fecha: 07/03/2024 16:09:03-0500

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de febrero de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, 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 Telmo Nicolás Pucutay Benavides contra la resolución de fojas 122, de fecha 5 de octubre de 2023, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Firmado digitalmente por:
GUTIERREZ TICSE Luis Gustavo FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 29/02/2024 15:50:20-0500

El recurrente interpone demanda de amparo[1] contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 43101-2016- ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 8 de agosto de 2016, y que, en consecuencia, se incluya en el cálculo de la remuneración de referencia para su pensión de jubilación las últimas catorce gratificaciones, por el periodo comprendido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 30 de junio de 2016. Asimismo, solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos del proceso.

La emplazada contesta la demanda[2] alegando que las gratificaciones no son consideradas como parte de la remuneración de referencia para el cálculo de la pensión de jubilación, toda vez que a partir de la dación de la Ley 29351 se estableció que estas sean pagadas al trabajador íntegramente con la remuneración, sin descuento alguno, y que al no estar afectadas con la retención al Sistema Nacional de Pensiones, a partir del año 2009 no pueden formar parte de la remuneración de referencia.

Firmado digitalmente por:
DOMINGUEZ HARO Helder FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 05/03/2024 15:44:28-0500

El Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Chimbote, con fecha 10 de julio de 2023[3], declaró fundada la demanda, por considerar que las gratificaciones sí deben formar parte de la remuneración de referencia para el cálculo de la pensión de jubilación del demandante.

[1] Fojas 42.
[2] Fojas 72
[3] Fojas 85.

Firmado digitalmente por:
OCHOA CARDICH Cesar Augusto FIR 06626828 hard
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 29/02/2024 14:04:36-0500

La Sala Superior competente, revocando la apelada, declaró infundada la demanda, por estimar que el periodo reclamado comprende desde el 1 de julio de 2011 hasta el 30 de junio de 2016, cuando ya estaba vigente la Ley 29351, que estableció que las gratificaciones no constituyen remuneración asegurable, por lo que no es posible considerar dicho periodo de gratificaciones para el cálculo de la pensión de jubilación del actor.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente interpone demanda de amparo con el objeto de que se incluya en el cálculo de la remuneración de referencia para su pensión de jubilación las últimas catorce gratificaciones, por el periodo comprendido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 30 de junio de 2016. Asimismo, solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos del proceso.

Análisis de la controversia

2. La Ley 29351, publicada el 1 de mayo de 2009, en su artículo 1 dispuso la incorporación del artículo 8-A a la Ley 27735, ley que regula el otorgamiento de las gratificaciones para el régimen de la actividad privada por fiestas patrias y Navidad, en los términos siguientes:

> **"Artículo 8-A.- Inafectación de las gratificaciones**
>
> Las gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad no se encuentran afectadas a aportaciones, contribuciones ni descuentos de índole alguna; excepto aquellos otros descuentos establecidos por ley o autorizados por el trabajador".

3. Cabe mencionar que el citado dispositivo legal estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2010; no obstante, mediante la Ley 29714, publicada el 19 de junio de 2011, se prorrogó la vigencia de la Ley 29351 hasta el 31 de diciembre de 2014.

4. Posteriormente, la Ley 30334, publicada el 24 de junio de 2015, estableció la inafectación permanente de las gratificaciones y precisó lo siguiente:

> **"Artículo 1.- Inafectación de las gratificaciones**

> Las gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad no se encuentran afectas a aportaciones, contribuciones ni descuentos de índole alguna; excepto aquellos otros descuentos establecidos por ley o autorizados por el trabajador".

5. En el presente caso, consta de la Resolución 43101-2016-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 8 de agosto de 2016[4], que la ONP resolvió otorgarle al demandante pensión de jubilación definitiva por la suma de S/ 566.23, a partir del 1 de agosto de 2016, reconociéndole un total de 34 años y 11 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones.

6. De la hoja de liquidación de la pensión de jubilación[5] se advierte que, en efecto, para el cálculo de la remuneración de referencia no se han considerado las gratificaciones percibidas por el actor en los años 2011-2016. Ello es así, toda vez que primero la Ley 29351 y posteriormente la Ley 30334 establecieron que, a partir del año 2009, las gratificaciones no están afectas a aportaciones o descuentos, por lo que no forman parte de la remuneración asegurable que sirve de base para el cálculo de la remuneración de referencia. Por ende, la pensión de jubilación del demandante, en el presente caso, se ha calculado correctamente.

7. En consecuencia, al no haberse acreditado que la ONP haya vulnerado el derecho a la pensión del recurrente, se debe desestimar la presente demanda.

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
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO

[4] Fojas 2.
[5] Fojas 4.