



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 292/2024

PLENO JURISDICCIONAL

Expediente 00013-2023-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de setiembre de 2024, en sesión de Pleno Jurisdiccional, los magistrados Pacheco Zerga (presidenta), Domínguez Haro (vicepresidente), con fundamento de voto que se agrega, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, con fundamento de voto que se agrega, votaron por declarar fundada la demanda de inconstitucionalidad. Los magistrados Morales Saravia, Gutiérrez Ticse y Hernández Chávez votaron por declarar infundada la demanda, emitiendo los votos singulares que se agregan.

Estando a la votación descrita y al no haberse alcanzado cinco votos conformes para declarar la inconstitucionalidad de la ley impugnada, se declarada **INFUNDADA** la demanda, en aplicación del artículo 107 del Nuevo Código Procesal Constitucional y del artículo 5, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por lo que la Ley 31729 mantiene su constitucionalidad.

Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

Caso de la Ley que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la ONP

PODER EJECUTIVO C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 31729, Ley que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la ONP



Esta es una representación impresa cuya autenticidad puede ser contrastada con la representación imprimible localizada en la sede digital del Tribunal Constitucional. La verificación puede ser efectuada a partir de la fecha de publicación web de la presente resolución. Base legal: Decreto Legislativo N.º 1412, Decreto Supremo N.º 029-2021-PCM y la Directiva N.º 002-2021-PCM/SGTD.

URL: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2024/00013-2023-AI.pdf>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 2

TABLA DE CONTENIDOS

Norma impugnada	Parámetro de control
Ley 31729	Constitución Política del Perú <ul style="list-style-type: none">- Artículos 10, 11, 12, 43, 77, 78, 79, 103, 118, incisos 3 y 17; 139, inciso 2.- Disposiciones Finales y Transitorias Primera y Segunda.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B-1. DEMANDA

B-2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

II. FUNDAMENTOS

§1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

§2. LA DIFERENTE NATURALEZA DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES Y DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES

§3. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD FORMAL DE LA LEY IMPUGNADA

§4. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD MATERIAL DE LA LEY IMPUGNADA

§4.1 SOBRE LA ALEGADA AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA PENSIÓN Y DEL DEBER DEL ESTADO DE GARANTIZAR EL PAGO OPORTUNO DE LAS PENSIONES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 3

§4.2. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL CARÁCTER INTANGIBLE DE LOS FONDOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ART. 12 DE LA CONSTITUCIÓN)

§4.3. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA, SEPARACIÓN DE PODERES Y DE LOS ARTÍCULOS 77, 78, 79, 118 (INCISOS 3 Y 17) DE LA CONSTITUCIÓN

§4.4. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES (ART. 103 DE LA CONSTITUCIÓN)

§4.5. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE COSA JUZGADA

III. FALLO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la ONP | 4

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 2 de octubre de 2023, el Poder Ejecutivo interpone una demanda de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 31729, publicada el 27 de abril de 2023 en el diario oficial *El Peruano*, por considerar que contraviene lo dispuesto en los artículos 10, 11, 12, 43, 77, 78, 79, 103, 118, incisos 3 y 17; 139, inciso 2, y las Disposiciones Finales y Transitorias Primera y Segunda de la Constitución.

Por su parte, con fecha 24 de enero de 2024, el apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes presentan una serie de argumentos sobre la constitucionalidad de la Ley 31729 que, a manera de resumen, se presentan a continuación:

B-1. DEMANDA

Los argumentos expuestos en la demanda son los siguientes:

- El procurador público especializado en materia constitucional del Poder Ejecutivo sostiene que el procedimiento de aprobación de la Ley 31729 no contó con el informe favorable del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). Alega que dicha exigencia se encuentra establecida en la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, norma que establece que las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales deben regirse por el criterio de sostenibilidad financiera.
- Asevera que, según el inciso 4 del artículo 2.2 de la Ley 31639, Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, el procedimiento de elaboración y aprobación de normas relativas al gasto público debe cumplir con la necesaria participación y opinión favorable del Poder Ejecutivo a través del MEF; por lo tanto, la omisión de este requisito implicaría un vicio de inconstitucionalidad por razones de forma.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



- En la demanda también se cuestiona que las distintas iniciativas legislativas que originaron la emisión de la Ley 31729 no desarrollaron adecuadamente los fundamentos sobre su contenido legal ni contaron con un análisis de costo-beneficio para ser aprobada.
- Advierte que ni la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, ni la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, llevaron a cabo un análisis suficiente del mencionado proyecto de ley, porque la Junta de Portavoces acordó la exoneración del dictamen de la primera comisión; mientras que el dictamen de la segunda comisión fue exonerado del plazo de publicación en el portal del Congreso, lo que contraviene el artículo 105 de la Constitución. Asimismo, cuestiona la existencia de un déficit deliberativo, debido a que el referido proyecto fue exonerado también de una segunda votación.
- En relación con los vicios de inconstitucionalidad por el fondo, el procurador público especializado en materia constitucional del Poder Ejecutivo afirma que los artículos 10, 11 y 12 de la Constitución deben ser interpretados de forma conjunta, pues establecen medidas orientadas a garantizar el derecho a la pensión.
- Refiere que el fundamento del carácter intangible de los fondos de la seguridad social se sustenta en la necesidad de que sean utilizados solo para garantizar las prestaciones de salud y de pensiones, lo cual, a su juicio, aseguraría la sostenibilidad del régimen pensionario y la vigencia del derecho a la pensión, de conformidad con la Sentencia 01417-2005-PA/TC.
- Sostiene que la Ley 31729 establece medidas relacionadas con el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) que afectan el derecho a la pensión de los ciudadanos de la siguiente manera:
 - a) Sobre el derecho de acceso a la pensión de los futuros jubilados del SPP (Sistema Privado de Pensiones): Aduce que la Ley 31729 incentiva, mediante un bono de reconocimiento, a que los afiliados al SNP se trasladen al SPP, sin la certeza de que aquellos puedan obtener una pensión a futuro. Afirma que la regulación actual del SPP permitiría retirar hasta el 95,5 % del fondo aportado por sus afiliados.
 - b) Sobre el derecho de acceso a la pensión de los futuros jubilados del SNP: Refiere que la Ley 31729 afecta la sostenibilidad financiera del SNP, generando un riesgo en la continuidad de las pensiones por parte de los actuales aportantes del SNP que serán pensionistas en el futuro.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



- c) Sobre el derecho a no ser privado arbitrariamente de una pensión: Señala que la Ley 31729 pone en riesgo el pago de pensiones a los actuales jubilados en el SNP, ya que se afectaría la continuidad del pago de pensiones a sus afiliados.
 - d) Sobre el derecho a una pensión digna: Sostiene que la modificación normativa por parte de la ley impugnada generará menores pensiones.
 - e) Sobre el carácter irrenunciable del derecho a la pensión: Subraya que los actuales aportantes al SNP tienen asegurada una pensión cuando cumplan los requisitos legalmente previstos, pero en el SPP los afiliados podrían retirar el 95,5 % de su fondo aportado, con lo que se permite a los aportantes renunciar al derecho a la pensión.
- El procurador público especializado en materia constitucional del Poder Ejecutivo afirma que con la expedición de la Ley 31729, los afiliados al SPP podrán utilizar sus fondos aportados para finalidades que no tiene relación con el acceso a la pensión ni con la seguridad social. Precisa que otorgar tales bonos como incentivo para su traslado al SPP afecta los fondos que son necesarios para el pago de las pensiones en el SNP.
 - Refiere que, de conformidad con la Sentencia 00016-2020-PI/TC, el fondo mensual y transitorio que se acumula con los aportes de los afiliados del SNP no puede ser usado para otras finalidades ni ser devuelto a sus mismos aportantes, pues ello constituiría un empleo de fondos de seguridad social para un fin diferente que no sea el pago de pensiones, razón por la cual sostiene que la ley impugnada contraviene los artículos 10, 11 y 12 de la Constitución.
 - Por otro lado, alega que la Ley 31729 contraviene la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución desde una perspectiva sustantiva sobre su contenido y alcances. Sostiene que el pago de bonos de reconocimiento se ha adoptado sin respetarse el criterio de sostenibilidad financiera, por cuanto la aplicación de la norma implicaría un impacto económico del orden de 40,856 millones de soles.
 - Advierte que la norma impugnada vulnera la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución, sobre el pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones administradas por el Estado, conforme a las razones brindadas sobre la afectación a la sostenibilidad del SNP, y el derecho a la pensión.
 - En la demanda también se esgrime que la Ley 31729 afecta el principio de separación de poderes, específicamente en lo concerniente a la cooperación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



entre órganos constitucionales, ya que fue emitida al margen de la interacción que debe existir entre el Congreso de la República y el Poder Ejecutivo para expedir normas que tienen impacto en la economía del país.

- Se expone que la norma impugnada generaría gastos de recursos públicos no previstos en la Ley 31639, y, por lo tanto, carecería de presupuesto para asumir los costos que esta genera, lo que afectaría los principios de universalidad y unidad, de equilibrio presupuestario y de no afectación predeterminada, reconocidos en los artículos 77, 78 y 79 de la Constitución.
- Agrega que los congresistas no tienen capacidad para proponer iniciativas que incrementen el gasto en el presupuesto general de la República, circunstancia que, a su juicio, se presenta con la expedición de la Ley 31729, por lo que se vulneraría el artículo 79 de la Constitución.
- Sostiene que en atención a los incisos 3 y 17 del artículo 118 de la Constitución, le corresponde al Poder Ejecutivo realizar el análisis de los ingresos y gastos consignados en el presupuesto público. Refiere que la Ley 31729 no fue resultado de alguna iniciativa legal planteada por dicho órgano constitucional, sino de proyectos de ley presentados por diversas organizaciones políticas al interior del Congreso.
- Asevera que, a pesar de las observaciones formuladas por parte del Poder Ejecutivo, el Congreso decidió aprobar la Ley 31729, afectando las atribuciones del Poder Ejecutivo respecto de la dirección de la política económica y la administración de la hacienda pública.
- Detalla que el artículo 2 de la Ley 31729 dispone que se otorgue bonos de reconocimiento a los ex afiliados al SNP que se trasladaron en el pasado al SPP, lo cual resulta inconstitucional, porque vulnera el artículo 103 de la Constitución, que comprende el principio de irretroactividad.
- Finalmente, advierte que la Ley 31729 contraviene las sentencias 00016-2020-PI/TC y 00020-2021-PI/TC, expedidas por el Tribunal Constitucional (TC). En relación con la primera sentencia, cuestiona que las devoluciones de aportes a los afiliados del SNP mediante bonos de reconocimiento configura una regulación similar que ha sido declarada inconstitucional.
- En cuanto a la segunda sentencia, precisa que la ley impugnada promueve el traslado de afiliados del SNP al SPP, lo cual, a su juicio, conduce al desfinanciamiento del SNP y no constituye una reforma integral del sistema de pensiones, conforme quedó desarrollado en dicha resolución expedida por el TC.



B-2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Los argumentos expuestos en la contestación de la demanda son los siguientes:

- El apoderado especial del Congreso señala que todas las etapas del procedimiento legislativo que dieron origen a la Ley 31729 han sido desarrolladas de acuerdo con lo establecido en la Constitución y el Reglamento del Congreso (RCR).
- Sostiene que la exoneración de trámites, de acuerdo con la Sentencia 00006-2018-PI/TC, es una facultad que se le otorga a la Junta de Portavoces, con el único límite de no exonerar de este procedimiento materias complejas que tengan incidencia en los mecanismos de control del poder.
- Refiere que el Tribunal Constitucional ha establecido que el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión se encuentra constituido por el derecho de acceso a una pensión; el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella, y el derecho a una pensión mínima vital (cita las sentencias 00050-2004-AI/TC, 00051-2004-AI/TC, 00004-2005-PI/TC, 00007-2005-PI/TC y 00009-2005-PI/TC).
- Afirma que, de acuerdo con el Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por Decreto Supremo 354-2020-EF, solo se reconoce el derecho a recibir el bono de reconocimiento por los aportes realizados en el SNP hasta el 31 de diciembre de 2001.
- En la demanda se expone que la ley impugnada reconoce el derecho a recibir el bono de reconocimiento a los exafiliados y afiliados al SNP que se trasladaron o se trasladen al SPP, por los aportes realizados después del 31 de diciembre de 2001. Por tanto, afirma que la Ley 31729 no atenta contra el derecho de acceso a la pensión de los afiliados al SPP.
- De igual forma, refiere que la norma impugnada no vulnera el derecho de acceso a la pensión de los afiliados al SNP, por cuanto su contenido no está relacionado con aquellas disposiciones legales que establecen requisitos para la obtención de una pensión, de acuerdo con la Sentencia 01417-2005-PA/TC. Acota que la Ley 31729 tampoco atenta contra el derecho de los actuales jubilados del SNP a no ser privados arbitrariamente de su pensión.
- Aduce que el artículo 2 de la Ley 31729 no atenta contra el carácter intangible



de los fondos de la seguridad social, pues establece que los exafiliados y afiliados al SNP tienen derecho a recibir el bono de reconocimiento por los aportes realizados, y se precisa que dicho monto será considerado para el cálculo de la pensión en el SPP.

- Sostiene que la Ley 31729 no vulnera el principio de sostenibilidad financiera respecto a las modificaciones de los regímenes pensionarios, toda vez que el dictamen de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso recomendó insistir en la autógrafa de ley, al considerar que “el nuevo Bono de Reconocimiento que emita el Poder Ejecutivo a los trabajadores afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (...) no constituye una devolución de aportes, al igual que los Bonos de Reconocimiento 1992, 1996, y 2001” (cfr. fundamento 47 del escrito de contestación).
- Argumenta que la Ley 31729 no atenta contra el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones administradas por el Estado, según establece la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución; y que en las sentencias 00013-2012-PI/TC y 00020-2021-PI/TC, el Tribunal Constitucional se centró en la intangibilidad de los fondos de pensiones, e hizo mención del empleo indebido de dichos fondos por parte del Estado durante gobiernos pasados.
- El apoderado especial del Congreso sostiene también que la Ley 31729 no transgrede el artículo 43 de la Constitución, por cuanto el principio de separación de poderes, que tiene como uno de sus rasgos de identidad al principio de cooperación, precisa que las competencias de los poderes y los órganos constitucionales autónomos deben estar orientadas al cumplimiento de los deberes primordiales del Estado.
- Advierte que la actualización del bono de reconocimiento es una medida que coadyuva a la plena vigencia de los derechos humanos, de conformidad con el artículo 44 de la Constitución. Agrega que el dictamen de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso indica que no existe una razón objetiva para que los afiliados a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y al SNP que se trasladaron al SPP no vean reconocidos sus aportes a partir del año 2002 con ningún bono, a diferencia de los afiliados que recibieron los bonos 1992, 1996 y 2001 (cfr. fundamento 61 del escrito de contestación).
- Manifiesta que la Ley 31729 sigue la misma línea normativa del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, en las cuales se establece que los Estados deben adoptar medidas para garantizar la plena



efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, hasta el máximo de sus recursos disponibles.

- Argumenta que el Poder Ejecutivo debe ejercer su competencia de administrar la hacienda pública teniendo en consideración la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, de acuerdo con lo establecido en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.
- Por otra parte, el apoderado especial del Congreso refiere que la Ley 31729 no transgrede los principios de universalidad y unidad, de equilibrio presupuestal y de no afectación predeterminada, por cuanto aquellos principios sólo podrían ser vulnerados en las fases del proceso presupuestario.
- Alega que en el presente caso se ha reconocido legamente un derecho relacionado con la seguridad social, que no implica en sí mismo una erogación o gasto público imputable al presupuesto vigente. Anota que la aplicación de la Ley 31729 conllevará al desembolso de recursos públicos conforme a las competencias que la Constitución ha establecido en el ámbito de la elaboración y aprobación del Presupuesto Público Anual, en la línea de lo establecido en la Sentencia 00027-2021-PI/TC.
- Advierte que en las sentencias 00007-2012-PI/TC y 00008-2015-PI/TC, el Tribunal Constitucional dispuso diferir los efectos de inconstitucionalidad, por vulnerar el artículo 79 de la Constitución, con el fin de dar la oportunidad de que el Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Economía y Finanzas, pueda autorizar los gastos que no fueron permitidos durante el procedimiento legislativo.
- Sostiene que la norma impugnada no vulnera el principio de irretroactividad, toda vez que la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso precisó en su dictamen “que el bono de reconocimiento que se plantea en la Autógrafa observada no implica un desembolso inmediato por parte del Estado” (cfr. fundamento 101 del escrito de contestación).
- Finalmente, el apoderado especial del Congreso aduce que la Ley 31729 tampoco contraviene el principio de cosa juzgada. Al respecto, considera que no se ha producido la presunta inobservancia de lo resuelto en la Sentencia 00016-2020-PI/TC, por cuanto la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera estableció en su dictamen que “el Poder Ejecutivo ha hecho una interpretación errada de la sentencia en mención y su aplicabilidad para el presente caso, pues la creación de un Bono (...) no supone la devolución de aportes realizados al Sistema Nacional de Pensiones” (cfr.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fundamento 107 del escrito de contestación).

- De igual forma, sostiene que las medidas establecidas por la ley impugnada son diferentes a las previstas en la Ley 31192, cuya constitucionalidad fue confirmada a través de la Sentencia 00020-2021-PI/TC. Concluye, entonces, que dicho extremo tampoco atenta contra la garantía constitucional de cosa juzgada.

II. FUNDAMENTOS

§1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

1. En el presente caso, la parte demandante cuestiona la totalidad de la Ley 31729, *Ley que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la ONP*, por considerar que dicha norma habría incurrido en diversas infracciones formales y sustantivas de la Constitución.
2. La ley impugnada consta de tres artículos, una disposición complementaria final y una disposición complementaria transitoria.
3. La ley impugnada tiene un doble objeto: por un lado, “actualizar” el bono de reconocimiento y, por otro, modificar el artículo 12 del Decreto Ley 25897, que crea el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones.
4. En relación con lo primero, el artículo 2 dispone que tienen derecho a recibir dicho bono, por los aportes realizados:
 - i) Los afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (en adelante SNP) que se trasladen al Sistema Privado de Pensiones (en adelante SPP); y,
 - ii) Los exafiliados al SNP que se trasladaron al SPP
5. Dicho artículo añade que el bono se deposita de oficio en la cuenta individual de capitalización (CIC) del titular.
6. Por otra parte, el artículo 3 prescribe que el bono de reconocimiento puede ser transferido por endoso, manteniendo, en este sentido, la regulación contenida en el artículo 12 del Decreto Ley 25897. Sin embargo, mediante la modificatoria introducida por el artículo 3 de la Ley 31729, se ha eliminado el límite máximo del valor nominal que puede llegar a tener el bono de reconocimiento y se ha establecido que la fecha a partir de la cual está



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

habilitada la transferencia se determinará en el decreto supremo que refrende el Ministerio de Economía y Finanzas.

7. La norma impugnada cuenta, además, con una disposición complementaria final, que establece el deber de la ONP de emitir, de oficio y en forma semestral, el listado de aportantes que tienen derecho al referido bono, y comunicarlo a las AFP para que se realicen los trámites correspondientes.
8. Por último, la ley impugnada prevé también una disposición complementaria transitoria que establece el deber del Poder Ejecutivo, en un plazo no mayor de 12 meses luego de publicada la ley, de emitir el bono de reconocimiento para los trabajadores afiliados al SNP que opten por incorporarse al SPP, desde el año 2002 en adelante. Para ello, se le faculta a establecer los requisitos y condiciones para el acceso a dicho bono. Además, dicha norma estipula los procedimientos y orientación necesaria en coordinación con las administradoras de fondos de pensiones, para que los afiliados tomen conocimiento y puedan hacer efectivo su derecho al bono dispuesto en la ley.
9. Hecha esta necesaria glosa de la normatividad cuestionada, este Tribunal someterá a control la ley impugnada a fin de determinar si esta ha incurrido en infracciones formales y sustantivas de la Norma Fundamental. Para tal fin se impone analizar, previamente, las diferencias fundamentales que existen entre el SNP y el SPP.

§2. LA DIFERENTE NATURALEZA DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES Y DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES

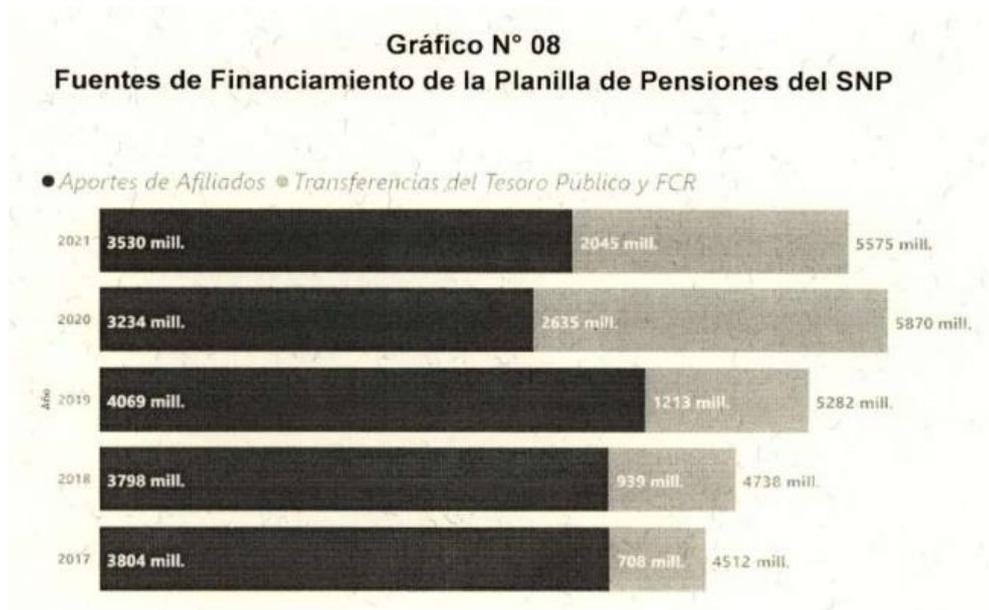
10. Debe tenerse en consideración, en primer lugar, que el artículo 10 de la Constitución dispone que “El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida”.
11. En segundo lugar, el artículo 11 de la Norma Fundamental establece que: “El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento”.
12. De esto último se desprende que, según el constituyente, las personas pueden acceder a los servicios que, en el ámbito sanitario y previsional, ofrezcan entidades: i) públicas, ii) privadas o iii) mixtas.
13. Asimismo, por mandato constitucional, el Estado tiene el deber, en todos los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

casos, de supervisar el funcionamiento de dichas entidades, cualquiera sea su naturaleza, garantizando el derecho de toda persona de acceder a tales prestaciones

14. Por su parte, este Tribunal, en anteriores ocasiones, se ha pronunciado respecto del contenido y alcances de tales artículos constitucionales.
15. Así, este Tribunal ha dejado en claro que, como dispone el artículo 10 de la Constitución, la vinculación de la seguridad social con el principio de dignidad se expresa en un sistema institucionalizado, imprescindible para la defensa de diversos principios constitucionales, lo que permite reconocerla como una garantía institucional (cfr. Sentencia 00050-2004-AI/TC y acumulados, fundamento 54).
16. A su vez, este órgano de control de la Constitución ha indicado que del mandato constitucional recogido en el artículo 11 se desprende la coexistencia del Sistema Nacional de Pensiones (SNP) junto con el Sistema Privado de Pensiones (SPP).
17. Ahora bien, este Tribunal también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre las características básicas de los sistemas público y privado de pensiones. Así, se ha establecido que el SNP es un sistema de reparto en el que ingresan los aportes de todos los afiliados, que hacen posible el pago actual de las pensiones que reciben los beneficiarios de la seguridad social (cfr. Sentencia 00016-2020-PI/TC, fundamento 7).
18. Por consiguiente, el SNP se estructura sobre la base de un fondo común, en el que ingresan los aportes de los afiliados y que recibe, además, el financiamiento de los recursos públicos; todo esto con la finalidad de proveer el pago oportuno de las pensiones de sus afiliados.
19. Por tal razón, puede afirmarse que en el SNP no existe un fondo individual que pertenezca a cada afiliado, sino que el pago de los pensionistas se realiza con el aporte de los trabajadores activos; pero, adicionalmente, hay que tener en cuenta que la relación entre fondos aportados por los trabajadores activos y pensiones pagadas a los pensionistas ha arrojado resultados constantemente negativos.
20. Efectivamente, como se aprecia en el siguiente cuadro realizado por la Oficina de Normalización Previsional, los aportes de los afiliados han resultado permanentemente insuficientes para cubrir el monto de las obligaciones previsionales a pagar:



Fuente: ONP¹

21. Queda claro, entonces, que en el SNP no existe una cuenta individual y tampoco existen saldos positivos que permitan considerar la posibilidad de retirar fondos del sistema sin afectar los recursos del tesoro público.
22. Cuantificando el déficit aludido, en relación con el caso de los exaportantes, el Poder Ejecutivo ha expresado que, “de acuerdo a información provista por la ONP, desde el año 2002 hasta diciembre 2021, los trabajadores que estuvieron afiliados al SNP, que realizaron por lo menos un aporte y posteriormente se trasladaron al SPP, son 3,1 millones de trabajadores, y el valor nominal de sus aportes asciende a S/ 4,6 mil millones. Este monto representaría el valor nominal de los Bonos de Reconocimiento que se otorgaría únicamente a este grupo de afiliados, y según la ONP, el valor expresado en términos de valor presente asciende a S/ 4,1 mil millones” (foja 62 del cuadernillo digital del expediente).
23. Por su parte, el SPP fue creado a través del Decreto Ley 25897, en el año 1992, como una opción o alternativa a los regímenes de pensiones administrados por el Estado², como son los regímenes aprobados por los decretos leyes 19990 y 20530.

¹ Cuadro incluido en la foja 62 del cuadernillo digital del expediente.

² Cfr. Ministerio de Economía y Finanzas. Los sistemas de pensiones en Perú (2004). Recuperado de: https://www.mef.gob.pe/contenidos/pol_econ/documentos/sistemas_pensiones.pdf, p. 29.



24. Este sistema ha sido estructurado de forma diferente al SNP, al establecerse, en principio, que el monto de las pensiones dependerá de los aportes realizados por sus afiliados.
25. En efecto, una de las principales diferencias entre ambos sistemas es que el SPP cuenta con un *régimen de capitalización individual*, en el que los aportes realizados por el trabajador son depositados en la denominada Cuenta Individual de Capitalización (CIC).
26. Dicha CIC es una cuenta personal que se incrementa mensualmente con los nuevos aportes depositados y con la rentabilidad que generan las inversiones de dicho fondo acumulado³.
27. El aporte de cada afiliado o el descuento que se le realiza al trabajador está conformado por un monto de 10 % de su remuneración bruta, a lo que debe añadirse los descuentos por la correspondiente prima de seguros y por la comisión que cobra la AFP elegida para administrar su fondo.
28. Se entiende que una AFP realiza inversiones con los aportes de los afiliados a fin de generar rentabilidad y, de esta manera, aumentar el valor de las prestaciones que dicho afiliado reciba en su oportunidad.
29. Cabe advertir que, además de los aportes con fines previsionales, que tienen como finalidad incrementar la cuenta individual de capitalización y aumentar el monto de su CIC, el afiliado puede realizar aportes sin fines previsionales, con el objeto de acceder a los beneficios de la rentabilidad que por ello ofrezca la AFP.
30. En síntesis, en el SPP, el monto de la pensión depende de la magnitud del fondo del afiliado; en cambio, en el SNP, la pensión se calcula según las últimas remuneraciones del afiliado a dicho sistema y, en todo caso, se ha previsto un monto determinado correspondiente a la pensión máxima que otorga dicho sistema.
31. Entre los derechos con que cuenta el afiliado al SPP se encuentran: realizar aportes voluntarios, trasladar sus aportes a cualquier otra AFP, cambiar el tipo de fondo de pensiones, recibir por parte de la AFP un estado de cuenta y recibir las prestaciones de sus correspondientes pensiones, realizar los retiros que se hubieren autorizado por ley, entre otros.

³ Íd., p. 29.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 16

32. Se desprende entonces que el SPP, a diferencia del SNP, se basa en los aportes individuales del que resultará beneficiario, que son depositados en una cuenta individual; en este caso, además, el fondo no recibe financiamiento proveniente del tesoro público.
33. Sentado lo anterior, este Tribunal emitirá pronunciamiento respecto de cada uno de los alegatos de inconstitucionalidad por la forma y por el fondo planteados en la demanda.

§3. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD FORMAL DE LA LEY IMPUGNADA

34. En primer término, debe recordarse que, respecto a la clasificación o tipología de los vicios de inconstitucionalidad, el artículo 74 del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que la infracción contra la jerarquía normativa de la Constitución puede ser:
 - i) Directa o indirecta;
 - ii) Total, o parcial; y,
 - iii) Por la forma o por el fondo.
35. Y, en cuanto a la inconstitucionalidad formal, este Tribunal ha tenido oportunidad de establecer que una ley puede incurrir en una infracción constitucional por la forma en tres supuestos [cfr. Sentencia 00020-2005-AI/TC, acumulados, fundamento 22]:

(i) *Cuando se produce el quebrantamiento del procedimiento legislativo previsto en la Constitución para su aprobación. Se configura este supuesto si, por ejemplo, el Poder Ejecutivo expide un decreto legislativo sin que se haya dictado la ley que lo autoriza para dicho efecto, de acuerdo a lo señalado en el artículo 104 de la Constitución.*

(ii) *Cuando se ha ocupado de una materia que la Constitución directamente ha reservado a otra específica fuente formal del derecho. Así, por ejemplo, existen determinadas materias que la Constitución reserva a las leyes orgánicas (vgr. de conformidad con el artículo 106, la regulación de la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución), razón por la cual en caso de que una ley ordinaria se ocupe de dicha regulación, incurriría en un vicio de inconstitucionalidad formal.*

(iii) *Cuando es expedida por un órgano que, constitucionalmente, resulta incompetente para hacerlo. Ello tendría lugar, por ejemplo, si el Poder Legislativo expidiera decretos de urgencia, pues la posibilidad de dictar dichas fuentes normativas ha sido reservada al presidente de la República, conforme*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a lo previsto en el artículo 118, inciso 19 de la Constitución.

36. Ahora bien, en el presente caso, la parte demandante alega que la ley impugnada habría incurrido en diversas infracciones formales a la Constitución, como son:
- i) No haber contado con el informe favorable del MEF, que se requeriría de acuerdo con lo dispuesto en la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución y del inciso 4 del artículo 2.2 de la Ley 31639, *Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2023*;
 - ii) Que las iniciativas legislativas que dieron origen a la ley impugnada no detallaron el fundamento de las medidas que aquella establece, ni tampoco contaron con un análisis de costo-beneficio;
 - iii) Que en el trámite de la Ley 31729 la Junta de Portavoces exoneró a la autógrafa del dictamen de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, y al dictamen de la Comisión Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera lo exoneró de la publicación en el portal web del Congreso, lo que contravendría el artículo 105 de la Constitución.
 - iv) Que no hubo un análisis suficiente en las comisiones dictaminadoras, dada la complejidad e impacto económico de la materia previsional;
 - v) Que el Pleno exoneró a la ley de la segunda votación, lo que daría cuenta de la existencia de un déficit deliberativo.
37. Este Tribunal advierte que la presunta infracción constitucional por la forma en la que habría incurrido el Congreso de la República al aprobar la ley sometida a control es la que se refiere al quebrantamiento del proceso legislativo, pues, en síntesis, lo que se cuestiona en la demanda es que durante el trámite de la aprobación de la Ley 31729 no se habrían observado diversas normas de la Constitución, del Reglamento del Congreso y de la Ley 31639, antes citada.
38. Establecido lo anterior, debe tenerse en cuenta que si bien el desarrollo de la función legislativa permite un considerable nivel de discrecionalidad; esto no implica que puedan dejar de observarse las pautas que emanan de la Constitución y del Reglamento del Congreso, pues ello ingresaría en el ámbito de lo constitucionalmente prohibido [cfr. Sentencia 00015-2012-PI/TC, fundamento 4].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

39. En otras palabras, el procedimiento parlamentario cuenta con un considerable margen de maniobra política, pero no puede ser contrario a las obligaciones que emanan de la Constitución o de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad.
40. Al respecto, cabe recordar que el proceso de inconstitucionalidad implica un control abstracto de las normas con rango de ley tomando a la Constitución, en su carácter de norma suprema del ordenamiento, como parámetro de evaluación.
41. Sin embargo, en determinadas ocasiones, el parámetro de constitucionalidad puede comprender a otras fuentes distintas de la Constitución y, en concreto, a determinadas normas con rango de ley, siempre que esa condición sea reclamada directamente por una disposición constitucional [cfr. Sentencia 00007-2002-AI/TC, fundamento 5].
42. En tales casos, estas fuentes asumen la condición de “normas sobre la producción jurídica” en un doble sentido. Por un lado, como “normas sobre la forma de la producción jurídica”, esto es, cuando se les encarga la capacidad de condicionar el procedimiento de elaboración de otras normas que tienen su mismo rango. Por otro, como “normas sobre el contenido de la normación”, es decir, cuando por encargo de la Constitución pueden limitar el contenido de tales normas [cfr. Sentencia 00020-2005-PI/TC, fundamento 27].
43. A este parámetro de control, formado por la Constitución y aquellas normas con rango de ley que derivan directamente de ella y tienen una relación causal con la materia jurídica subyacente al control de constitucionalidad a realizarse, se le denomina “bloque de constitucionalidad”.
44. En ese orden de ideas, este Tribunal ha subrayado que “en una hipótesis de infracción indirecta, el parámetro de control, esto es, la norma de referencia a partir de la cual el Tribunal evaluará la validez de la ley cuestionada está integrado por la Constitución, pero también por todas las leyes a las que está confirió la capacidad de limitar a otras normas de su mismo rango” [cfr. Sentencia 00047-2004-AI/TC, fundamento 128].
45. Este Tribunal ha precisado, además, que se produce una afectación indirecta cuando exista incompatibilidad entre la norma sometida a juicio y otra norma legal a la que propia Constitución delegó algunos de los siguientes aspectos:
 - a) La regulación de un requisito esencial del procedimiento de producción de normativa;



- b) La regulación de un contenido materialmente constitucional; y,
 - c) La determinación de competencias o límites de las competencias y atribuciones de los distintos poderes y órganos constitucionales.
46. Dichas normas deben ser, a su vez, compatibles con la Constitución, para formar el bloque de constitucionalidad. En tales casos, las normas integradas al parámetro actúan como normas interpuestas, y toda norma controlada que sea incompatible con ellas será declarada inconstitucional en un proceso por infracción indirecta a la Constitución.
47. En el presente caso, dicho parámetro está compuesto por los principios y reglas que rigen el procedimiento parlamentario de aprobación de la ley, que son el artículo 105 de la Constitución, y los artículos 70, 73, 75, 77 y 78 del Reglamento del Congreso.
48. El citado artículo 105 de la Constitución vigente establece que: “Ningún proyecto de ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva Comisión dictaminadora, salvo excepción señalada en el Reglamento del Congreso. Tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia”.
49. Por otro lado, el Reglamento del Congreso en sus artículos pertinentes dispone lo siguiente:

Dictámenes

Artículo 70. Los dictámenes son los documentos que contienen una exposición documentada, precisa y clara de los estudios que realizan las Comisiones sobre las proposiciones de ley y resolución legislativa que son sometidas a su conocimiento, además de las conclusiones y recomendaciones derivadas de dicho estudio. Los autores de los proyectos son invitados a las sesiones cuando se traten sus proyectos.

Los dictámenes deben ceñirse a criterios de técnica legislativa. Incluyen:

1. La exposición del problema que se pretende resolver.
2. Una sumilla de las opiniones que sobre el proyecto de ley hubiesen hecho llegar las organizaciones ciudadanas.
3. Una sumilla de las opiniones técnicas que sobre el proyecto de ley hubiesen hecho llegar las instituciones públicas y privadas.
4. La referencia al estudio de antecedentes legislativos.
5. El efecto de la propuesta sobre la legislación nacional, con precisión de las normas cuya derogación o modificación se propone.
6. *La ponderación del análisis costo-beneficio de la futura norma legal*, incluyendo los efectos monetarios y no monetarios de la propuesta, el impacto económico, cuando corresponda también el impacto presupuestal, la



identificación de los sectores que se beneficiarían o perjudicarían con la propuesta del dictamen; y, cuando corresponda, su impacto ambiental. Los dictámenes pueden ser en mayoría, en minoría y por unanimidad (énfasis añadido) (...)”.

Etapas del procedimiento legislativo

Artículo 73.- El procedimiento legislativo se desarrolla por lo menos en las siguientes etapas:

- a) Iniciativa Legislativa;
- b) Estudio en comisiones;
- c) Publicación de los dictámenes en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano;
- d) Debate en el Pleno;
- e) Aprobación por doble votación; y,
- f) Promulgación.

Están exceptuados de este procedimiento los proyectos con trámite distinto, previsto en el presente Reglamento o los que hubieran sido expresamente exonerados del mismo, por acuerdo de la Junta de Portavoces, con el voto que represente no menos de tres quintos de los miembros del Congreso. Esta excepción no se aplica a iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas sobre materia tributaria o presupuestal.

Las excepciones planteadas en el párrafo anterior son aplicables a las proposiciones que contienen los proyectos de Ley de Presupuesto, Ley de Endeudamiento y Ley de Equilibrio Financiero.

Ninguna iniciativa puede ser exonerada de lo dispuesto en el literal e) del presente artículo, salvo que se trate de iniciativas presentadas por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia, de conformidad con el artículo 105 de la Constitución Política, o en los supuestos previstos en el último párrafo del artículo 78 del presente Reglamento.

Requisitos y presentación de las proposiciones

Artículo 75. Las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se exprese el problema que se pretende resolver y los fundamentos de la propuesta; los antecedentes legislativos; el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, precisando qué artículos o partes de artículos se propone modificar o derogar; el análisis costo-beneficio de la futura norma legal que incluya la identificación de los sectores que se beneficiarían o perjudicarían con el proyecto de ley, los efectos monetarios y no monetarios de la propuesta, su impacto económico y, cuando corresponda, su impacto presupuestal y ambiental.

De ser el caso, la fórmula legal respectiva estará dividida en libros, secciones, títulos, capítulos, subcapítulos y artículos. Estos requisitos sólo pueden ser dispensados por motivos excepcionales (...)

Las proposiciones de ley y de resolución legislativa deben ceñirse a criterios de técnica legislativa”.

Envío a Comisiones y estudio

Artículo 77. Luego de verificar que la proposición de ley o resolución legislativa cumple con los requisitos reglamentarios formales, la oficina



especializada de la Oficialía Mayor la recibe, la registra y dispone su publicación en el Portal del Congreso, informando a la Vicepresidencia encargada de procesar y decretar con criterio técnico las iniciativas a las Comisiones correspondientes (...)

De no existir observaciones, el Oficial Mayor envía la proposición recibida y registrada a una o dos Comisiones, como máximo, para su estudio y dictamen, previa consulta con el Vicepresidente competente. En la remisión de las proposiciones a Comisiones se aplica el criterio de especialización. En el decreto de envío se cuida de insertar la fecha, el número de la proposición y el nombre de la Comisión a la que se envía. En el caso de envío a más de una Comisión, el orden en que aparezcan en el decreto determina la importancia asignada a la Comisión en el conocimiento del asunto materia de la proposición. La solicitud para que una Comisión adicional asuma la competencia sobre un proyecto de ley se resuelve por el Consejo Directivo, el que puede acceder a la petición en forma excepcional, además de acordar ampliar el plazo para dictaminar desde la fecha en que la nueva Comisión conoce el proyecto y por no más de treinta días útiles (...)

Debate y aprobación

Artículo 78. No se puede debatir ningún proyecto de ley que no tenga dictamen, ni ningún dictamen que no haya sido publicado en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano, por lo menos siete (7) días calendario antes de su debate en el Pleno del Congreso, salvo dispensa de uno de estos requisitos o de ambos, aprobada en la Junta de Portavoces, con el voto que represente no menos de tres quintos de los miembros del Congreso, a excepción de lo señalado en el numeral 2 del artículo 31-A (...)

La segunda votación a que se refiere el inciso e) del artículo 73 deberá efectuarse transcurridos siete (7) días calendario como mínimo. Esta segunda votación será a totalidad y con debate.

No pueden exonerarse de segunda votación las propuestas de ley o de resolución legislativa previamente exoneradas de las etapas b) o c) del artículo 73, en la misma sesión en la que se aprobaron dichas iniciativas (...)

Excepcionalmente y a solicitud del presidente de la comisión dictaminadora principal, el Pleno puede exonerar de segunda votación con el voto a favor de no menos de tres quintos del número legal de congresistas.

50. Por otro lado, respecto a la falta de participación del Poder Ejecutivo en el trámite de la ley impugnada y su relación con el alegado incumplimiento del principio de sostenibilidad financiera, se aprecia que las normas integrantes del parámetro de control son: la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución y el inciso 4 del artículo 2.2 de la Ley 31639, *Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2023*.
51. Hecho este detalle, este Tribunal, evaluará, a continuación, si la Ley 31729 ha incurrido en infracciones de la Constitución por la forma, o no.



52. Este Tribunal aprecia, respecto al procedimiento parlamentario de aprobación de la Ley 31729, que, con fechas 7 de febrero, 21 y 29 de abril, 5 y 26 de mayo de 2022, diversos congresistas del período parlamentario 2021-2026 presentaron una serie de iniciativas legislativas relacionadas con la ampliación del bono de reconocimiento para los trabajadores afiliados al Sistema Nacional de Pensiones que se hubieran trasladado al Sistema Privado de Pensiones después del año 2002.
53. Tales iniciativas se detallan en el siguiente cuadro:

N.º de P. L.	Fechas de presentación	Objeto del Proyecto de Ley
01260/2021-CR ⁴	7 de febrero de 2022	(...) Ampliar el Bono de Reconocimiento para los trabajadores afiliados que se hayan trasladado al Sistema Privado de Pensiones (SPP) después del 2002, además establece un plazo máximo de redención del Bono de Reconocimiento de todos los trabajadores afiliados que hayan aportado al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) y que se hayan trasladado al SPP. Asimismo, se sincera el valor nominal del Bono de Reconocimiento.
01802/2021-CR ⁵	21 de abril de 2022	(...) incorporar una Disposición Complementaria al Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-97-EF, para establecer la emisión del bono de reconocimiento para todo trabajador que deje el régimen ONP y se incorpore al régimen SPP.

⁴ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de Proyecto de Ley 01260/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTI4MzU=/pdf>.

⁵ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de Proyecto de Ley 01802/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjE4MTM=/pdf>.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

01913/2021-CR ⁶	29 de abril de 2022	(...) actualizar el Bono de Reconocimiento y modificar el Artículo 11 del Decreto Ley N° 25897 - Ley de Creación del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, según numeración de su Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-97-EF.
01958/2021-CR ⁷	5 de mayo de 2022	(...) reconocer los aportes realizados al Sistema Nacional de Pensiones a todos los afiliados que deseen trasladarse al Sistema Privado de Pensiones y a los ex afiliados que se hayan trasladado.
02133/2021-CR ⁸	26 de mayo de 2022	(...) garantizar la desafiliación de manera facultativa del Sistema Nacional de Pensiones administrados por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) para incorporarse libremente al Sistema Privado de Pensiones, de las Asociaciones de Fondos de Pensiones (AFP), debiendo reconocerles todos sus derechos y beneficios.

54. Este Tribunal debe precisar que el Proyecto de Ley 01802/2021-CR (antes, Proyecto de Ley 07782/2020-CR) fue actualizado con fecha 11 de abril de 2022 por el Consejo Directivo del Congreso, de acuerdo con lo solicitado en el Oficio 57-2021-2022/GPP-CP⁹ remitido por parte del mismo grupo parlamentario (Podemos Perú) que lo presentó durante la legislatura 2020-2021.
55. Ahora bien, con respecto al contenido del mencionado oficio, este Tribunal advierte que la solicitud presentada por el portavoz del referido grupo parlamentario se realizó considerando lo dispuesto en el Acuerdo 019-2021-

⁶ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de Proyecto de Ley 01913/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjI4MTg=/pdf>.

⁷ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de Proyecto de Ley 01958/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjM2OTg=/pdf>.

⁸ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de Proyecto de Ley 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MjcxMzU=/pdf>.

⁹ Obrante en el mismo Proyecto de Ley 01802/2021-CR. p.8.



2022/CONSEJO-CR¹⁰, relativo, entre otros, a la procedencia de actualización de iniciativas legislativas en los siguientes términos:

Segundo.- Actualización de iniciativas legislativas

(...)

2. Los grupos parlamentarios sólo pueden solicitar al Consejo Directo la actualización de otras iniciativas legislativas presentadas por los grupos parlamentarios constituidos durante el período parlamentario 2016-2021, debiendo cumplir con los requisitos establecidos por el artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República.

56. De la revisión del expediente parlamentario, se aprecia que con fechas 9 de febrero, 27 de abril, 5, 10 y 26 de mayo de 2022, los proyectos antes mencionados fueron remitidos a la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso. Además, los proyectos de Ley 02133/2021-CR, 01958/2021-CR, 01802/2021-CR fueron enviados a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social.
57. Con fecha 3 de noviembre de 2022, la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso emitió dictamen sobre los proyectos de ley 01958/2021-CR, 01913/2021-CR, 01802/2021-CR y 01260/2021-CR¹¹. Recomendó, además, un texto sustitutorio para ser aprobado de conformidad con el artículo 70, inciso b) del RCR.
58. Asimismo, el 21 de diciembre 2022, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social emitió dictamen sobre los proyectos de ley 02133/2021-CR, 01958/2021-CR y 01802/2021-CR, y recomendó igualmente un texto sustitutorio¹². En esa misma fecha, la Junta de Portavoces acordó la exoneración de dictamen en la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Proyecto de Ley 02133/2021-CR, y la ampliación de la agenda del Pleno con 93 votos a favor.
59. A la luz de la reseña hecha, se observa que los proyectos que dieron origen a la ley impugnada contaron con sus respectivos dictámenes de comisión. Asimismo, respecto a la exoneración de dictamen del Proyecto de Ley

¹⁰ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Acuerdo 019-2021-2022/CONSEJO-CR del 17 de agosto de 2021. Disponible en: https://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/Comisiones/files/20210817_acuerdo_019-2021-2022-consejo-cr.pdf, p. 3.

¹¹ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, y 01958/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/NjQ3Nzg=/pdf>, p. 33.

¹² Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01802/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/NTk2NTI=/pdf>, p. 26.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

02133/2021-CR por parte de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso, y la ampliación de agenda, este Tribunal advierte que fueron realizadas por la Junta de Portavoces cumpliendo con la votación reglamentaria.

60. Posteriormente, el 5 de enero de 2023, el Pleno del Congreso debatió el texto sustitutorio propuesto por la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso, y lo aprobó en primera votación con 113 votos a favor¹³. Posteriormente, fue exonerado de segunda votación con 103 votos a favor, a los que se adicionaron 6 votos consignados en diferentes oficios remitidos al presidente del Congreso¹⁴.
61. Con fecha 9 de enero de 2023 se remitió la autógrafa¹⁵ a la presidenta de la República. Por su parte, el 30 de enero de 2023, la autógrafa fue observada por el Poder Ejecutivo. Por dicha razón, el proyecto fue enviado el 31 de enero de 2023 a la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso.
62. Este Tribunal aprecia que el 23 de marzo de 2023, la referida Comisión de Economía acordó aprobar el dictamen de insistencia en la autógrafa relacionada con los Proyectos de Ley 1260/2021-CR, 1802/2021-CR, 1913/2021-CR y 1958/2021-CR¹⁶.
63. En esa misma fecha, la Junta de Portavoces acordó la exoneración del dictamen correspondiente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, así como también la exoneración de plazo de publicación en el Portal del Congreso del dictamen de la Comisión de Economía y la ampliación de la agenda del Pleno con 80 votos a favor de un total de 118¹⁷.

¹³ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA1OTgw/pdf>, p. 8.

¹⁴ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA5NzOy/pdf>. Adicionalmente, debe tomarse en cuenta los votos obrantes en los siguientes oficios: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA1OTgw/pdf>, pp. 1, 3, 6 y 7.

¹⁵ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/Njg5NzA=/pdf>.

¹⁶ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA5NzQ3/pdf>.

¹⁷ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA1OTUy/pdf>.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

64. Posteriormente, el 13 de abril de 2023, el Pleno del Congreso debatió una cuestión previa para que la referida autógrafa regresara a la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso. Sin embargo, dicha moción fue rechazada con 38 votos a favor y 59 en contra¹⁸.
65. Luego de ello, el Pleno del Congreso de la República debatió la insistencia en la autógrafa referente a los proyectos de ley 1260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR, la cual finalmente fue aprobada con 86 votos a favor¹⁹. Finalmente, el 27 de abril de 2023 se publicó la Ley 31729, en el diario oficial *El Peruano*.
66. Como ya se mencionado, el artículo 73 del Reglamento del Congreso ha previsto cuáles son las etapas que, cuando menos, deben respetarse en el procedimiento de aprobación de una ley, entre las que se encuentra el estudio en comisiones, la publicación de los dictámenes en el portal del Congreso y la aprobación por doble votación.
67. Sin embargo, en dicho artículo también se ha previsto qué supuestos están exceptuados de observar todas las etapas de dicho procedimiento. Entre ellos se encuentran aquellos proyectos “expresamente exonerados por acuerdo de la Junta de Portavoces con el voto que represente no menos de tres quintos de los miembros del Congreso”.
68. Dicha norma también previó en qué casos no se aplica dicha exoneración, como cuando se trata de la aprobación de “iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas sobre materia tributaria o presupuestal”.
69. En ese mismo sentido, el artículo 31-A del Reglamento del Congreso, que se refiere a las exoneraciones a cargo de la Junta de Portavoces, establece que esta última puede exonerar de los trámites de envío a comisiones y de prepublicación, siempre que se cuente con la votación de, al menos, los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados.
70. Asimismo, el artículo 53 del Reglamento del Congreso exige también la

¹⁸ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTA5NzI2/pdf>

¹⁹ Disponible en el sitio web del Congreso de la República. Expediente virtual de los Proyectos de Ley 01260/2021-CR, 01802/2021-CR, 01913/2021-CR, 01958/2021-CR y 02133/2021-CR: [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/2BA616E6A36F97DB0525899100610280/\\$FILE/SLO-2022-8A\(T2\).pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/2BA616E6A36F97DB0525899100610280/$FILE/SLO-2022-8A(T2).pdf), pp. 163-164.



aprobación de, al menos, los tres quintos de los miembros del Congreso representados en la Junta de Portavoces para la modificación de la agenda del Pleno, en el curso del debate.

71. Con base en las consideraciones previamente desarrolladas, este Tribunal no advierte de manera manifiesta que la aprobación de la ley sometida a control haya vulnerado el artículo 105 de la Constitución ni el Reglamento del Congreso en lo relativo a las exoneraciones de algunas etapas del trámite parlamentario, pues se ha verificado que en ellas, incluyendo aquellas cuestionadas expresamente en la demanda, como es el caso de las exoneraciones llevadas a cabo el 23 de marzo de 2023, el Congreso cumplió con la votación requerida para tal efecto por su Reglamento.
72. Se aprecia, asimismo, que las materias abordadas en los proyectos de ley que dieron origen a la ley impugnada no guardan relación con aquellas que se encuentran prohibidas de ser exoneradas, según el citado artículo 73 del Reglamento del Congreso. Adicionalmente debe tomarse en cuenta que los proyectos incorporaron algún análisis costo-beneficio.
73. En cuanto a los dictámenes emitidos, este Tribunal aprecia que fueron expedidos por Comisiones especializadas en las materias desarrolladas por los proyectos de ley que dieron origen a la ley impugnada. Asimismo, se advierte que ambos dictámenes cumplieron con los elementos básicos que el Reglamento exige para su presentación, incluyendo el análisis costo-beneficio.
74. De hecho, tanto en el dictamen de la Comisión de Economía como en el dictamen de la Comisión de Trabajo se desarrollaron diversas consideraciones relacionadas con el análisis costo-beneficio, y estas hicieron referencia a lo establecido por el Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, Ley 26889, aprobado por Decreto Supremo 007-2022-JUS.
75. Por otro lado, queda claro que el legislador debe ofrecer razones en los dictámenes de los proyectos de ley que sirvan de sustento a la emisión de la nueva regulación; sin embargo, dicha justificación no precisa de una determinada extensión, pues basta con que se hayan establecido los argumentos básicos que justifiquen la aprobación de una norma cuya finalidad resulta compatible con los principios fundamentales del ordenamiento recogidos en la Constitución.
76. En segundo término, corresponde analizar lo sostenido por el demandante, respecto a que se ha contravenido formalmente la Constitución en la medida



en que la aprobación de la ley impugnada no contó con el informe favorable del MEF, como se desprendería de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución. La referida disposición constitucional, en su parte pertinente preceptúa lo siguiente:

Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación.

77. Al respecto, este Tribunal ha establecido que el principio de sostenibilidad se refiere a la viabilidad financiera a largo plazo de las medidas de asignación de recursos; es decir, a la existencia de fuentes de financiamiento que garanticen el cumplimiento de compromisos de gasto presentes y futuros para permitir cualquier modificación (Cfr. Sentencia 00016-2020-AI/TC, fundamento 12).
78. A su vez, el artículo 118, inciso 17, de la Norma Fundamental, establece que es competencia del Poder Ejecutivo, “[a]dministrar la hacienda pública”.
79. De esta manera, de una interpretación sistemática de la Primera Disposición Final y Transitoria y del artículo 118, inciso 17, de la Constitución, deriva la obligación constitucional de la participación del Poder Ejecutivo en el procedimiento legislativo orientado a la modificación de los regímenes pensionarios que tengan un impacto significativo en la sostenibilidad financiera de la asignación de recursos.
80. En tales escenarios, bajo un principio de colaboración, es precisa la interacción previa del Parlamento con el Poder Ejecutivo, y, concretamente, con el MEF, para garantizar la concretización de un mecanismo adecuado para la racionalización del gasto público y la estabilidad presupuestaria.
81. Así, la determinación de cómo deben configurarse las medidas destinadas a la implementación progresiva de los derechos fundamentales apareja la exigencia de que, en ciertas materias, sea necesaria la previa participación del Poder Ejecutivo, específicamente del MEF. Esta exigencia deriva de la necesidad de acreditar, de manera previa, la disponibilidad de recursos.
82. Asimismo, la introducción del requisito de la participación del MEF obedece a la circunstancia, bien conocida, de que las normas que ocasionan gastos también genera graves consecuencias en otros sectores, “pues se alteraría la cadena de pagos del sistema financiero, ya que al exigirse el desembolso de una determinada cantidad de dinero para favorecer a unos, podría dejarse de cubrir necesidades de otros, con el resultado de incumplimiento de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

determinados objetivos trazados, lo que produciría un desbalance financiero, pues cada organismo del Estado programa sus gastos y en base a su presupuesto planifica los objetivos a realizar” (Sentencia 00032-2008-PI/TC, fundamento 16).

83. En ese sentido, y sin perjuicio de lo que más adelante se indique en el análisis de constitucionalidad material, en la medida en que la ley sometida a juicio crea el derecho de los afiliados y exafiliados al Sistema Nacional de Pensiones que se trasladaron o se trasladen al Sistema Privado de Pensiones, a recibir un bono de reconocimiento por los aportes realizados, el Tribunal Constitucional considera que la no participación del MEF en su procedimiento de elaboración, determina su inconstitucionalidad por la forma.

§4. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD MATERIAL DE LA LEY IMPUGNADA

84. A criterio de la parte demandante, la Ley 31729 habría afectado el derecho a la pensión; la garantía de la intangibilidad de los fondos de la seguridad social; y diversos principios constitucionales presupuestarios, entre ellos el principio de sostenibilidad financiera, el principio de irretroactividad y de cosa juzgada. A continuación, se dilucidará cada uno de estos cuestionamientos.

§4.1 SOBRE LA ALEGADA AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA PENSIÓN Y DEL DEBER DEL ESTADO DE GARANTIZAR EL PAGO OPORTUNO DE LAS PENSIONES

85. En relación con la alegada afectación del derecho fundamental a la pensión, las principales objeciones del demandante se centran en que la ley:
- a) Pone en riesgo el acceso a la pensión de los futuros jubilados del SPP (Sistema Privado de Pensiones), al incentivar que los afiliados al SNP se trasladen al SPP, sin la certeza de que aquellos puedan obtener una pensión a futuro.
 - b) Pone en riesgo el acceso a la pensión de los futuros jubilados del SNP, pues afecta la sostenibilidad financiera del sistema, generando un riesgo en la continuidad de las pensiones por parte de los actuales aportantes, que serán pensionistas en el futuro.
 - c) Pone en riesgo el pago de pensiones a los actuales jubilados en el SNP.
 - d) Afectará el derecho a una pensión digna, pues el impacto de la ley



acarreará el cobro de pensiones menores.

- e) Afectará el carácter irrenunciable del derecho a la pensión, pues, al incentivar el pase al SPP, donde actualmente los afiliados podrían retirar el 95,5 % de su fondo aportado, entonces será posible que los aportantes renuncien al derecho a la pensión.
86. Sobre el derecho a la pensión, este Tribunal ha sostenido en diversas ocasiones que se trata de un derecho fundamental de configuración legal, reconocido en el artículo 11 de la Constitución, y relacionado de manera directa con los principios de dignidad humana y de libre desarrollo de la personalidad; con los derechos a la salud, a la alimentación adecuada y, sobre todo, con el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social.
87. Como puso de relieve este Tribunal en anteriores ocasiones, este derecho, históricamente, fue reconocido en el tránsito del Estado liberal al Estado social, y supuso la imposición a los poderes públicos de la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas, a partir de criterios y requisitos determinados legislativamente, para atender sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la denominada ‘procura existencial’ (Sentencia 00050-2004-AI/TC, 00051-2004-AI/TC, 00004-2005-AI/TC, 00007-2005-AI/TC, 00009-2005-AI/TC, acumulados, fundamento 74).
88. El derecho a la pensión, entonces, coadyuva a la materialización del principio de dignidad en el ámbito previsional. Por ello, resulta imprescindible que el Estado supervise el eficaz funcionamiento de las entidades encargadas de brindar acceso a prestaciones de carácter pensionario (artículo 11 de la Constitución).
89. Este Tribunal, en la Sentencia 01417-2005-PA/TC, desarrolló cuáles son las facultades que comprende el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, las que se resumen a continuación:
- a) Las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso al sistema de seguridad social consustanciales a la actividad laboral pública o privada, dependiente o independiente, y que permite dar inicio al período de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones;
 - b) Las disposiciones legales que establecen los requisitos para la obtención de un derecho a la pensión;



- c) El derecho concreto a un “mínimo vital”;
 - d) Los supuestos de denegatoria del otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplir con los requisitos legales para obtenerla;
 - e) El distinto tratamiento en la ley o en la aplicación de la ley en el libre acceso a prestaciones pensionarias (fundamento 37).
90. Debe considerarse, asimismo, que el marco constitucional vigente contiene otras disposiciones relacionadas con diversos deberes del Estado orientados a que el derecho a la pensión de las personas sea ejercido en condiciones adecuadas. Entre dichas normas se encuentra la Segunda Disposición Complementaria y Final de la Constitución, que establece lo siguiente:
- El Estado garantiza el pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones que administra, con arreglo a las previsiones presupuestarias que éste destine para tales efectos, y a las posibilidades de la economía nacional.
91. En lo que aquí interesa, queda claro que el Estado tiene el deber, en el marco del presupuesto público aprobado anualmente, de garantizar que las pensiones que administra sean pagadas oportunamente.
92. En el presente caso, este Tribunal aprecia que los alegatos del demandante tienen como fundamento común el cuestionamiento de potenciales efectos que la ley impugnada tendría en el futuro, los que, a su criterio, serían perniciosos y/o perjudiciales para el ejercicio del derecho a la pensión de los pensionistas actuales y futuros.
93. Este órgano de control de la Constitución considera que la norma impugnada no pone en riesgo el derecho a la pensión, por cuanto los afiliados al SNP tendrán que seguir cobrando, ineludiblemente, las pensiones a las que tienen derecho. El efecto de la Ley 31729 será más bien el de ampliar la brecha del déficit que se puso de relieve *supra*.
94. Asimismo, debe tenerse en consideración que la ley sometida a control no ha afectado, ni puede afectar, el pago oportuno de las pensiones, pues los pensionistas continuarán percibiendo los beneficios a que tienen derecho, de conformidad con la normativa legal vigente.
95. De otra parte, la norma impugnada tampoco afectará el monto de la pensión; y esto porque los beneficiarios continuarán percibiendo las prestaciones que les correspondan de acuerdo con los aportes realizados y en función del



sistema de cálculo previsto en la normativa previsional, asuntos que no se ven afectados por la Ley 31729.

96. La disposición sometida a control tampoco afecta el carácter irrenunciable del derecho a la pensión; se orienta, más bien, a incrementar el fondo de su CIC con el monto del bono, lo que es completamente independiente del modo como se encuentre regulado el SPP.
97. En cuanto a la alegada afectación del derecho a la pensión digna, este Tribunal no comparte dicho cuestionamiento porque más allá de los eventuales efectos económicos para el tesoro público que finalmente pueda desencadenar la ley impugnada, lo cierto es que esta no se refiere en modo alguno al monto de la pensión mínima ya establecido, ni contiene disposiciones que, en algún sentido, puedan significar una disminución o retroceso respecto de dicho mínimo vital.
98. Aún más, este órgano de control de la Constitución ha sostenido que el legislador no solo tiene el deber de no afectar dicho mínimo alcanzado, sino que, tanto el Poder Legislativo como el Poder Ejecutivo, en el marco de sus respectivas atribuciones, deben promover “el aumento progresivo de la pensión mínima de los diferentes regímenes pensionarios”, en los términos establecidos por el punto resolutivo 6 de la Sentencia 00009-2015-PI/TC.
99. A ello debe añadirse que en la demanda no se ha justificado en qué medida lo dispuesto en la ley impugnada puede constituir una amenaza cierta e inminente al referido derecho fundamental a la pensión.
100. Por último, este Tribunal advierte que el contenido normativo de la ley impugnada no hace referencia de manera directa ni indirecta a ninguno de los supuestos relacionados con el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión que se han detallado *supra*.
101. Por tales consideraciones, este Tribunal concluye que la ley impugnada no ha incurrido en una infracción sustantiva del derecho fundamental a la pensión ni de la Segunda Disposición Complementaria y Final de la Constitución; en consecuencia, corresponde declarar infundada la demanda en tales extremos.

§4.2. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL CARÁCTER INTANGIBLE DE LOS FONDOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ART. 12 DE LA CONSTITUCIÓN)

102. En la presente controversia se discute también si los extremos impugnados de la Ley 31729 han vulnerado lo dispuesto en el artículo 12 de la Constitución, en cuanto establece que “los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que



señala la ley”.

103. Sobre el contenido y alcances de la regla de intangibilidad de los fondos y reservas de la seguridad social, este Tribunal ha señalado que se trata de una garantía institucional del derecho fundamental a la pensión, que cuenta con eficacia reforzada, a fin de dejar a salvo su núcleo indisponible ante el legislador, evitando que este sea anulado o vaciado de contenido (cfr. Sentencia 00050-2004-PI/TC y acumulados, fundamento 54).
104. Una segunda característica de dicha intangibilidad es que requiere de configuración legal, indispensable para la delimitación de su contenido (cfr. Sentencia 00050-2004-PI/TC, fundamento 55).
105. Posteriormente, en la Sentencia 00014-2007-PI/TC, este Tribunal sostuvo que la intangibilidad tiene como fin asegurar que “los fondos y las reservas de la seguridad social no sean destinados a fines distintos del aseguramiento y la garantía del pago de una pensión (...), acorde con el principio-derecho de dignidad, reconocido por el artículo 1 de la Norma Fundamental” (fundamento 31).
106. Sin embargo, también es cierto que, en aquella sentencia, este Tribunal indicó que “el artículo 12 de la Constitución no pretende prefijar de una vez y para siempre el destino de los recursos de un concreto fondo creado por el legislador, ni menos aún supone que no puedan existir aportes solidarios entre los recursos de cada uno de los sistemas pensionarios a favor de los pensionistas” (Sentencia 00014-2007-PI/TC, fundamento 31).
107. En esta línea, en la Sentencia 00013-2012-PI/TC este Tribunal dejó establecido que dicha garantía no puede ser entendida como la intangibilidad del destino prefijado por el legislador ordinario, respecto de los recursos de un fondo particular legalmente constituido, y que esta se afecta, “cuando el fondo público sirve para cubrir la pensión mínima del sistema privado” (fundamento 82).
108. En todo caso, la garantía de la intangibilidad de los fondos previsionales tiene como fin último el de “proteger el derecho a la pensión de quienes se jubilen, en tanto y en cuanto se persiga el aseguramiento y la garantía del pago” (Sentencia 00023-2023-PI/TC, fundamento 84).
109. En el presente caso, este Tribunal aprecia que, del contenido normativo de la ley impugnada, no fluye una incidencia evidente en la garantía de la intangibilidad de los fondos previsionales por cuanto la Ley 31729 no ha incorporado ningún mandato que disponga o promueva un destino distinto



para los fondos y reservas de la seguridad social, que no sea el aseguramiento y la garantía del pago de las pensiones.

110. Efectivamente, si se examina el contenido normativo de la ley impugnada a la luz de la garantía antes mencionada, se llega a la conclusión de que dicha norma no prevé ninguna disposición, ni se deriva válidamente de ella ningún mandato que nos sostener que la consecuencia directa de su aplicación será que los fondos de la seguridad social -que actualmente se utilizan para el pago oportuno de las pensiones- serán utilizados para financiar el pago del bono de reconocimiento a partir del año 2002.
111. Por tales consideraciones, corresponde desestimar la demanda en el presente extremo.

§4.3. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA, SEPARACIÓN DE PODERES Y DE LOS ARTÍCULOS 77, 78, 79, 118 (INCISOS 3 Y 17) DE LA CONSTITUCIÓN

112. La parte demandante aduce que la Ley 31729 contraviene el principio de sostenibilidad financiera, recogido en la Primera Disposición Complementaria y Final de la Constitución, así como también diversos principios constitucionales presupuestarios; y, además, la competencia del Ejecutivo para administrar la hacienda pública y, en ese entendido, el principio de separación de poderes, en la dimensión de cooperación.
113. Con relación a lo primero, debe recordarse que la Primera Disposición Complementaria y Final de la Constitución dispone, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

Primera Disposición Complementaria y Final
(...) Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación.

114. Este Tribunal ha establecido que el principio de sostenibilidad se refiere a la viabilidad financiera a largo plazo de las medidas de asignación de recursos; es decir, a la existencia de fuentes de financiamiento que garanticen el cumplimiento de compromisos de gasto presentes y futuros para permitir cualquier modificación (cfr. Sentencia 00016-2020-AI/TC, fundamento 12).
115. Asimismo, este Tribunal ha precisado que cualquier acto que destine parte de los recursos provenientes de la aplicación de las nuevas reglas pensionarias a



asuntos que no estén directamente relacionados con la optimización del sistema de seguridad social del Estado, resulta inconstitucional (cfr. Sentencia 0050-2004-AI/TC, acumulados, fundamento 159).

116. Queda claro, entonces, que la Constitución establece, de manera obligatoria, que los regímenes pensionarios y cualquier modificación o nueva regulación que se expida en dicho ámbito, debe responder al principio de sostenibilidad financiera, a fin de que, en ningún caso, pueda ponerse en riesgo el acceso de los jubilados y demás pensionistas a las pensiones a que tienen derecho conforme a ley.
117. En el presente caso, este Tribunal considera necesario destacar que el Sistema Nacional de Pensiones en los últimos años ha presentado un déficit permanente, por cuanto el pago de pensiones viene siendo afrontado con el auxilio de los recursos del Tesoro Público, precisamente porque lo recaudado por concepto de aportes de los afiliados al SNP no resulta suficiente para hacer frente al pago de la totalidad de los beneficios.
118. En dicho contexto, que no se puede soslayar, este Tribunal aprecia que la ley impugnada establece dos mandatos que abonarían, sin duda alguna, al empeoramiento de dicha situación deficitaria.
119. En primer término, la actualización del bono de reconocimiento para afiliados y exafiliados al SNP.
120. Dicha actualización, que resultaría aplicable tanto a los aportantes que actualmente pertenecen al SNP como a aquellos que estuvieron afiliados en el pasado, implicará necesariamente que, dado el contexto deficitario antes destacado, el referido pago del bono de reconocimiento se realice comprometiendo los recursos del tesoro público.
121. Debe recordarse que solamente lo relacionado con el pago del bono de reconocimiento de exaportantes al SNP hasta diciembre de 2021 tendría un valor nominal equivalente a más de 4 mil millones de soles, los mismos que, indudablemente, tendrían que ser atendidos con recursos del presupuesto público.
122. En segundo lugar, el artículo 3 de la ley impugnada ha eliminado el límite máximo del valor nominal que puede llegar a tener el bono de reconocimiento, lo que significa que las transferencias que se puedan llevar a cabo por este concepto pueden comprometer gravemente los mencionados recursos del tesoro.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

123. El legislador ha incorporado un cambio que no resulta baladí en términos de la sostenibilidad financiera, pues se ha eliminado el límite que antes existía respecto al valor máximo que puede tener el bono.
124. La constatación anterior cobra especial relevancia si se tiene en consideración que el presupuesto público y, por consiguiente, el desembolso de los recursos del tesoro, responden a un conjunto de principios constitucionales que, además, guardan relación directa con las competencias que la Constitución ha reconocido al Poder Ejecutivo.
125. Los preceptos constitucionales que se vinculan con el presupuesto del Estado también deben ser interpretados en el marco de la denominada “Constitución Económica”. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que el presupuesto tiene cuatro perspectivas: i) política: debido a que se configura como un instrumento clave en el desenvolvimiento de las funciones de gobierno y control, ya que refleja la orientación de la política económica y la aprobación del programa detallado de la ejecución o realización de obras, servicios y cometidos; b) económica: debido a que es un instrumento insoslayable para la aplicación de la política económica; c) administrativa: ya que se presente como un instrumento contable de previsión y como texto confrontativo que establece un balance de resultados de la gestión gubernamental durante un determinado lapso; y d) jurídica: ya que emana de un acto legislativo que otorga eficacia y valor jurídico a la actividad económica (cfr. Sentencia 00004-2004-CC/TC, fundamento 8).
126. El Tribunal Constitucional ha remarcado que lo que se puede denominar como “Constitución presupuestaria” está integrada por todas aquellas disposiciones que regulan la actuación de los poderes públicos a quienes el constituyente ha encomendado el ejercicio de competencias para el diseño y aprobación del presupuesto anual, y se rige por los principios de legalidad, competencia, justicia presupuestaria y el de equilibrio y estabilidad presupuestaria. De esta forma, la “Constitución presupuestaria” requiere la participación tanto del Poder Ejecutivo como del Congreso de la República (cfr. Sentencia 00016-2020-PI/TC, fundamento 26).
127. Desde esa perspectiva, la ley impugnada también debe ser examinada a la luz de los artículos 77, 78, 79 (primer párrafo) y 118, incisos 3 y 17 de la Constitución, relacionados estos últimos con la administración de la hacienda pública que compete al Poder Ejecutivo.
128. En primer término, los artículos 77 y 78 de la Norma Fundamental disponen lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 37

Artículo 77:

La administración económica y financiera del Estado se rige por el presupuesto que anualmente aprueba el Congreso. La estructura del presupuesto del sector público contiene dos secciones: Gobierno Central e instancias descentralizadas. El presupuesto asigna equitativamente los recursos públicos, su programación y ejecución responden a los criterios de eficiencia de necesidades sociales básicas y de descentralización (...)

Artículo 78:

(...)

El proyecto presupuestal debe estar efectivamente equilibrado

(...).

129. Estas disposiciones son especialmente relevantes en el ámbito de la Constitución presupuestaria porque tienen como finalidad asegurar una adecuada correspondencia entre los ingresos fiscales y las habilitaciones de gastos públicos previstas en la Ley de Presupuesto, de modo que se encuentren debidamente balanceados para la ejecución de un concreto ejercicio presupuestal, como se desprende de la jurisprudencia de este Tribunal.
130. El constituyente incorporó una serie de principios que deben orientar el proceso de aprobación del presupuesto público, y cuyo contenido fue analizado por este Tribunal en las sentencias 00004-2004-CC/TC y 00003-2013-PI/TC, acumulados. Entre dichos principios se encuentran los siguientes:
- Principio de universalidad y unidad: Previsto en el artículo 77 de la Constitución, que establece que el presupuesto debe incluir la totalidad de los recursos y gastos considerados para un ejercicio presupuestal (universalidad) dentro de un solo y único texto normativo (unidad) (cfr. Sentencia 0013-2013-PI/TC, fundamento 21).
 - Principio de equilibrio financiero: Previsto en el artículo 78 de la Constitución, que establece que el presupuesto debe contener todos los ingresos y gastos del Estado debidamente balanceados, a efectos de evitar que el déficit fiscal genere un proceso perturbador de la normal marcha económica del país.
 - Principio de no afectación: Previsto en el artículo 79 de la Constitución, que señala como regla general que los ingresos fiscales no pueden ser empleados para cubrir gastos específicos (cfr. Sentencia 0004-2004-CC/TC, fundamento 9).
131. En esta controversia resultan involucrados también los mandatos establecidos en los incisos 3 y 17 del artículo 118, y en el primer párrafo del artículo 79 de la Norma Fundamental. El artículo 118 estatuye que corresponde al presidente de la República:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 118.- Atribuciones del Presidente de la República

Corresponde al Presidente de la República:

3. Dirigir la política general del Gobierno
(...)

17. Administrar la hacienda pública.

132. Por su parte, el primer párrafo del artículo 79 preceptúa que: “los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto”.
133. Así pues, se trata de un mandato que tiene como destinatario a los legisladores y, en virtud del cual, las iniciativas legislativas que aquellos presenten y luego se aprueben como leyes no pueden:
- i) Crear gastos públicos, y,
 - ii) Aumentar gastos públicos.
134. Asimismo, la excepción prevista en esta disposición se refiere a la aprobación del propio presupuesto del Congreso.
135. De las normas constitucionales antes glosadas se desprende que el presupuesto público, de duración *anual*, constituye la materialización de la administración económica y financiera del Estado, que debe regirse por determinados principios, especialmente por aquellos establecidos expresamente en la Constitución, como la asignación equitativa de los recursos públicos; y su programación y ejecución orientadas eficientemente hacia la atención de los fines prioritarios del Estado, como los de satisfacer los derechos sociales o cumplir con los retos planteados por el proceso de descentralización, entre otros.
136. El constituyente de 1993 ha previsto que el proyecto de ley de presupuesto, a cargo del Poder Ejecutivo, sea enviado al Congreso de la República, órgano constituido que tiene la atribución constitucional de aprobarlo, dentro del plazo previsto, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 y en el inciso 4 del artículo 102 de la Constitución.
137. En síntesis, la Constitución ha establecido que le corresponde al Congreso de la República aprobar anualmente la ley de presupuesto y sus modificaciones; y dispone también que las iniciativas legislativas que presentan los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

congresistas no pueden crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo respectivo a su propio presupuesto.

138. Es evidente, entonces, que la previsión contenida en el artículo 79 de la Constitución busca, entre otros fines, preservar la necesidad de mantener equilibrado el presupuesto.

139. Sobre ello, debe recordarse que el artículo 2.1 del Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, estipula que:

el Presupuesto del Sector Público está constituido por los créditos presupuestarios que representan el equilibrio entre la previsible evolución de los ingresos y los recursos a asignar de conformidad con las políticas públicas de gasto, estando prohibido incluir autorizaciones de gasto sin el financiamiento correspondiente.

140. Así las cosas, se advierte que el presupuesto debe contener todos los ingresos y gastos del Estado debidamente balanceados, para evitar que el déficit fiscal perturbe el proceso de desarrollo económico del país, pues el equilibrio presupuestal se sustenta en el objetivo de no comprometer las perspectivas económicas de las generaciones futuras, como subrayara este Tribunal en la Sentencia 00016-2020-PI/TC (fundamentos 29 y 30).

141. En consecuencia, dicho principio impone límites a la adopción de medidas que demanden gasto público, sobre todo si se repara en:

- i) la escasez presupuestal para atender las obligaciones del Estado; y
- ii) el contexto claramente deficitario del SNP.

142. Este Tribunal considera que las competencias del Poder Ejecutivo para administrar la hacienda pública han sido desconocidas por la ley impugnada, pues, si bien establece en su artículo 3 y en su Disposición Complementaria Transitoria la necesaria participación del Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía y Finanzas para su implementación, lo cierto es que el margen de acción que tiene este Poder del Estado se encuentra claramente acotado por las disposiciones de la referida norma legal.

143. Se trataría entonces de una participación del Poder Ejecutivo condicionada por los mandatos que la ley contempla, ejecutando lo que el legislador ya ha previsto originalmente sin la participación de dicho poder del Estado, que es el competente para administrar la hacienda pública, como fluye de los incisos 3 y 17 del artículo 118 de la Constitución. Corresponde recordar, además, que



el Poder Ejecutivo mostró su disconformidad con la regulación al observar la autógrafa de la ley.

144. Hay que tener en cuenta que la participación del Poder Ejecutivo en la previsión de normas que pueden generar gastos públicos responde también a la constatación de que aquellas pueden ocasionar graves consecuencias en otros sectores si es que no tienen sostenibilidad financiera ni sustento desde la perspectiva presupuestaria, en el marco de la planificación multianual orientada al logro de resultados a favor de la población. Planificación que, a su vez, debe encontrarse “en concordancia con las reglas fiscales establecidas en el marco macroeconómico multianual y los instrumentos de planeamiento elaborados en el marco del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico (SINAPLAN)”²⁰.
145. Asimismo, el hecho de que el Poder Ejecutivo no pueda ejercer debidamente tales competencias constitucionales vulnera el principio de separación de poderes, en su manifestación de cooperación de poderes, pues los mandatos establecidos por el Poder Legislativo no coadyuvan a que el Poder Ejecutivo pueda ejercer sus competencias con arreglo a los fines que el constituyente previó.
146. Debe recordarse que, según este principio, “las competencias y funciones de los poderes y órganos constitucionales autónomos deben estar orientadas al cumplimiento de los fines del Estado (artículo 44 de la Constitución), a la concreción del conjunto de bienes y valores constitucionales (...)” entre otros. (Sentencia 00006-2018-PI/TC, fundamento 56).
147. Debe tomarse en cuenta que la participación del Poder Ejecutivo resulta crucial, por cuanto el inciso 4 del artículo 2.2 de la Ley 31639 establece que:

4. Los proyectos de normas legales que generen gasto público deben contar, como requisito para el inicio de su trámite, con una evaluación presupuestal que demuestre la disponibilidad de los créditos presupuestarios que pueden ser destinados a su aplicación, así como el impacto de dicha aplicación en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, y un análisis de costo-beneficio en términos cuantitativos y cualitativos. La evaluación presupuestaria y el análisis costo beneficio del proyecto de norma deben ser elaborados por el pliego presupuestario respectivo.

²⁰ Informe de Programación Multianual Presupuestaria 2023-2025, disponible en: www.mef.gob.pe/contenidos/presu_publ/pres_multi/Informe_Programacion_Multianual_2023_2025.pdf, p. 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

148. Y es que, con el fin de salvaguardar los principios de equilibrio y estabilidad presupuestaria, todo proyecto de ley que incida en el presupuesto público, además de los requisitos de habilitación de creación o aumento de gasto que recae en el Poder Ejecutivo, debe acreditar la disponibilidad de recursos para su ejecución (cfr. Sentencia 00016-2020-PI/TC, fundamento 34).
149. En consecuencia, este Tribunal considera que en el presente caso la ley impugnada ha vulnerado también la dimensión de cooperación, que se desprende del principio de separación de poderes.
150. Por tales consideraciones, corresponde declarar fundada la demanda y, en consecuencia, inconstitucionales los artículos 2 y 3 de la Ley 31729 y, por conexidad, inconstitucionales el artículo 1, la Única Disposición Complementaria Final y la Única Disposición Complementaria Transitoria de la referida ley.

§4.4. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES (ART. 103 DE LA CONSTITUCIÓN)

151. En el presente caso, la parte demandante también ha impugnado la Ley 31729 bajo el argumento de que esta tiene efectos retroactivos.
152. El artículo 103 de la Constitución, en lo que aquí interesa, prescribe que:

(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.
153. Este Tribunal advierte que, de acuerdo con la regla establecida en la disposición constitucional citada, las normas del ordenamiento presentan las siguientes características:
 - a) Regulan las relaciones y situaciones jurídicas existentes;
 - b) Como regla general, carecen de fuerza y efectos retroactivos;
 - c) Solo pueden tener fuerza y efectos retroactivos, excepcionalmente, en materia penal cuando favorecen al reo.

154. En el presente caso, se advierte que la ley impugnada ha previsto el bono de reconocimiento no solo para los actuales aportantes al SNP, sino también para aquellos que ya se hubieran trasladado al SPP, a partir del año 2002, como se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ha contemplado expresamente en el artículo 2 y en la Única Disposición Complementaria Transitoria de la ley impugnada.

155. Así las cosas, la ley impugnada prevé desplegar efectos respecto de situaciones ya acontecidas con anterioridad a su vigencia, como es el caso de los aportantes al SNP que desde el año 2002 y hasta la expedición de la ley impugnada ya se hubieran trasladado al SPP.
156. Debe repararse que el objeto de la ley es la denominada actualización del bono de reconocimiento en el contexto del traslado del SNP al SPP, lo que significa que dicha actualización resulta instrumental a este último hecho.
157. Al respecto, el traslado de un aportante del SNP al SPP constituye un acto que responde a una decisión tomada bajo determinadas condiciones, con el despliegue de las consecuencias jurídicas que en su momento fueron previstas en el ordenamiento.
158. Ahora bien, la ley impugnada establece nuevas condiciones, expresadas en la regulación del nuevo bono de reconocimiento, para que dicho traslado se lleve a cabo si así lo decide un actual aportante y, al hacerlo, extiende indebidamente dicho bono a un hecho que ya se produjo en el pasado, en condiciones distintas.
159. Por tales consideraciones, este Tribunal concluye que lo dispuesto en el artículo 2 y en la Única Disposición Complementaria Transitoria de la ley impugnada contravienen el principio de irretroactividad de las leyes, reconocidos en el artículo 103 de la Norma Fundamental, y, en consecuencia, resultan inconstitucionales.
160. En tal sentido, la demanda debe ser declarada fundada en el referido extremo.

§4.5. SOBRE LA ALEGADA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE COSA JUZGADA

161. Finalmente, los demandantes han impugnado la Ley 31729 esgrimiendo el argumento de que esta contraviene el principio constitucional de cosa juzgada, al desconocer lo establecido en las sentencias 00016-2020-PI/TC y 00020-2021-PI/TC.
162. En el primer caso, este Tribunal Constitucional sometió a control la Ley 31083, la cual establecía un régimen especial facultativo de devolución de aportes para los afiliados activos e inactivos bajo el Decreto Ley 19990, administrado por la ONP.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

163. A criterio de este Tribunal, la Ley 31083 no especificaba la fuente de financiamiento para efectuar los gastos que demandaba. Además, en dicha controversia se advirtió que la utilización del fondo mensual transitorio, compuesto por los aportes de los afiliados activos del SNP, vulneraba los principios constitucionales de intangibilidad de los fondos de la seguridad social, destinados exclusivamente al pago de pensiones (cfr. fundamento 9).
164. De igual modo, se dejó en claro que la devolución total de aportes dispuesta por la Ley 31083 en favor de personas mayores de 65 años que no llegaron a cumplir los requisitos para obtener una pensión no se encontraba justificada en términos constitucionales, puesto que, si bien la pensión es parte del patrimonio de quien la recibe, está sujeta también a las previsiones que establezca el ordenamiento constitucional y legal (cfr. fundamento 10).
165. Por otro lado, este Tribunal advirtió que el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) inicialmente fue diseñado para autofinanciarse con los aportes de los afiliados, pero debido a su déficit, el Estado ha tenido que asumir su financiamiento (cfr. fundamento 13), situación esta última que se mantiene en la actualidad y a la que se ha hecho referencia *supra*.
166. Sobre ello, en la Sentencia 00016-2020-PI/TC se señala que, para corregir esta situación, se realizaron ajustes que incluyeron aumentar el número de años de aportes requeridos para acceder a la pensión, así como la tasa de aporte y la edad de jubilación, entre otras, pero se indica también que tales medidas no han sido suficientes (cfr. fundamento 13).
167. En ese entendido, este Tribunal sostuvo que las disposiciones previstas en la Ley 31083 carecían de una fuente de financiamiento para cubrir los aproximadamente 15 millones de soles necesarios para su implementación (cfr. fundamento 15). Asimismo, se enfatizó que el principio de separación de poderes, y la noción del control y balance, deben interpretarse a la luz de los artículos 79 y 118, inciso 17 de la Constitución, de modo que se asegure que las propuestas legales que demanden fondos del tesoro público sean acordes con las disposiciones constitucionales en materia presupuestaria (cfr. fundamento 24).
168. Este Tribunal precisó también que cualquier proyecto de ley que afecte el presupuesto público debe demostrar la disponibilidad de recursos para su ejecución, además de cumplir con los requisitos de autorización de creación o aumento de gastos que competen al Poder Ejecutivo (cfr. fundamento 34). Evidentemente, dichas consideraciones deben ser interpretadas en el contexto de la prohibición de iniciativa de gasto que recae en los congresistas, a la que se refiere el artículo 79 de la Constitución.



169. Teniendo como base lo expuesto, este Tribunal declaró inconstitucional la Ley 31083, por vulnerar los artículos 10, 11, 12, 78, 79, 118.17, así como la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución. Además, concluyó que la expedición del Decreto de Urgencia 137-2020, que ordenó un primer pago en cumplimiento de la Ley 31083, resultó de igual forma inconstitucional. No obstante, en tanto que la sentencia no tiene efectos retroactivos, no había posibilidad alguna de ordenar su devolución (cfr. fundamento 39).
170. Por otro lado, en el Sentencia 00020-2021-PI/TC, este Tribunal analizó la constitucionalidad de la Ley 31192, que facultaba, de manera extraordinaria, a los afiliados al SPP el retiro facultativo de sus fondos hasta 4 Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Se destacó que, a pesar de haber perdido vigencia por su carácter temporal, la ley seguía produciendo efectos. Del mismo modo, se evaluó la constitucionalidad de la Ley 31478, *Ley que faculta el retiro extraordinario de los fondos privados de pensiones en el contexto de la pandemia COVID-19, en el año 2022*.
171. Al respecto, se enfatizó que las medidas para contener la propagación del Covid-19 impactaron significativamente en la economía del país y en la de millones de personas.
172. En dicha sentencia, el Tribunal reafirmó las diferencias existentes entre el SNP y el SPP, y destacó que el SPP promueve la capitalización individual basado en un ahorro personal del afiliado, y que la gestión de los fondos individuales generados por las contribuciones de los afiliados recae en entidades privadas o mixtas, las que tienen la responsabilidad de administrar los fondos de manera eficiente para obtener la mejor rentabilidad (cfr. fundamento 81).
173. Entre otros aspectos, el Tribunal evaluó si las leyes sometidas a control vulneraban las disposiciones constitucionales contempladas en los artículos 7, 9, 11, 12 y en la Primera Disposición Final y Transitoria (penúltimo párrafo) de la Norma Fundamental relacionadas con el libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones, con la intangibilidad de los fondos y reservas de la seguridad social, y con el principio de sostenibilidad financiera de los regímenes pensionarios, respectivamente. Se sometió las leyes al test de proporcionalidad (fundamentos 146, 150 y 156).
174. Como puede apreciarse, en las sentencias referidas previamente, se desarrollaron diversas consideraciones relacionadas con los principios constitucionales exigibles en materia presupuestaria y de seguridad social, se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 45

remarcó la diferencia entre el SNP y el SPP y se destacó el déficit existente para cubrir la planilla de pensiones que demanda el SNP, materias que también han sido abordadas en el presente caso.

175. Sin embargo, en tales controversias no se controlaron disposiciones legales que guardaran identidad con la ley aquí impugnada.
176. Efectivamente, mientras que, en el presente caso, el objeto de control es la Ley 31729, relativa a la actualización del bono de reconocimiento desde el año 2002 en adelante, en las controversias anteriores se examinó la constitucionalidad de leyes relacionadas con la devolución de aportes de los aportantes activos e inactivos del Decreto Ley 19990 (Ley 31083) y con la habilitación excepcional del retiro facultativo de fondos a los afiliados al SPP (leyes 31192 y 31478).
177. La ausencia de identidad entre la ley aquí controlada y las que fueron impugnadas en las causas antes indicadas permite concluir a este Tribunal, entonces, que en el presente caso el principio de cosa juzgada no ha sido vulnerado.
178. Por tales consideraciones, corresponde declarar infundada la demanda en el referido extremo.

III. FALLO

Por estos fundamentos, se declara **FUNDADA** la demanda. En consecuencia, inconstitucional la Ley 31729.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**PACHECO ZERGA
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH**

PONENTE MONTEAGUDO VALDEZ



FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO

Con el debido respeto por la opinión de mis honorables colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto, a fin de ahondar en mayores alcances sobre la relación entre los derechos fundamentales de carácter social, la proscripción de iniciativa de gasto impuesta a los parlamentarios, así como la colaboración institucional en la promoción y salvaguarda de los derechos fundamentales de carácter social y la participación del sector privado en dicho cometido.

1. De acuerdo con lo señalado en el segundo párrafo del fundamento 1 de la sentencia pronunciada en el Expediente 00048-2004-PI/TC

[...] si bien es cierto que los valores básicos del Estado liberal eran, precisamente, la libertad, la propiedad individual, la igualdad, la seguridad jurídica y la participación, en todo ámbito, de los ciudadanos en la formación de la voluntad estatal, también lo es que «(...) el Estado social democrático y libre no sólo no niega estos valores, sino que pretende hacerlos más efectivos dándoles una base y un contenido material y partiendo del supuesto de que individuo y sociedad no son categorías aisladas y contradictorias, sino dos términos en implicación recíproca de tal modo que no puede realizarse el uno sin el otro».

2. Ergo, a diferencia del Estado liberal de derecho, el Estado social y democrático de Derecho, no solamente se limita a reconocer libertades ciudadanas; también asume un rol de garante en la generación de condiciones esenciales mínimas para asegurar la efectividad de dichas libertades y que ahora tienen el carácter de derechos fundamentales. En esa lógica, las cláusulas constitucionales dejan de ser meramente declarativas y se tornan en directamente vinculantes, lo que conlleva, como efecto espejo, que la creación del Derecho y su interpretación tengan que necesariamente subordinarse a la Constitución.
3. De modo que, como bien lo señaló el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 00030-2005-PI/TC,

[...] la voluntad política que da origen al Estado social y democrático de derecho se proyecta en éste, no ya como un poder supremo, sino como el contenido material del constitucionalismo concretizado en la necesidad de respetar, garantizar y promover los derechos fundamentales de cada persona [...].

4. Así pues, no basta, entonces, con garantizar, a nivel declarativo, la consagración de los derechos fundamentales; es necesario promover su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

efectividad real. Para tal efecto, el Estado tiene el ineludible deber de intervenir en las relaciones interpersonales en aras de preservar o, de ser el caso, recrear las condiciones necesarias para que los titulares de los derechos fundamentales puedan efectivizarlos. Esto último, desde luego, es una obligación estatal impuesta por la propia Constitución —y no un mero gasto—.

5. En ese contexto, la elaboración de un presupuesto público es un instrumento de gestión pública destinado a administrar, de manera racional, los escasos recursos públicos, toda vez que estos últimos son limitados; sin embargo, las necesidades, por el contrario, son infinitas. Si fuera al revés, no tendría ningún sentido armar un presupuesto, porque siempre habría recursos a entera disposición del Estado para satisfacer directamente las necesidades básicas de la población, las que paulatinamente se incrementan cada día más. La escasez, en consecuencia, le obliga a administrarlos racionalmente.
6. De modo que, así como el Estado no puede gastar lo que no tiene; tampoco debe endeudarse insensatamente, por cuanto ese despilfarro lo asumirán las generaciones venideras, lo que es abiertamente insolidario. Los recursos públicos siempre deben ser utilizados para la satisfacción del interés público y de las necesidades básicas de la población, pero sobre todo con prudencia y sapiencia.
7. En consecuencia, la elaboración de un presupuesto público supone, en la práctica, que el Estado priorice la satisfacción de algunas necesidades, en desmedro de otras, toda vez que los recursos estatales son finitos. De ahí que, el Estado tiene el ineludible deber de garantizar las condiciones para el bienestar colectivo, a fin de que cada uno pueda labrar su propio proyecto de vida en ejercicio de su autodeterminación personal.
8. A mayor abundamiento, y en ese mismo sentido, el Tribunal Constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente 0018-2021-PI/TC, indicó que

[...] el presupuesto público, de duración anual, constituye la materialización de la administración económica y financiera del Estado que, debe regirse por determinados principios, especialmente por aquellos establecidos expresamente en la Constitución, tales como la asignación equitativa de los recursos públicos, su programación y ejecución orientadas eficientemente hacia la atención de los fines prioritarios del Estado, y también las necesidades sociales de los ciudadanos o la descentralización, entre otros [...]

Por eso, Rodríguez Bereijo sostiene, con acierto, que, en buena cuenta, el presupuesto estatal es el “*esqueleto del Estado en cifras*” [cfr. Rodríguez Bereijo, Álvaro, "Jurisprudencia constitucional y Derecho Presupuestario", en Revista Española de Derecho Constitucional, Año 15, N.º 44, Mayo-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Agosto, 1995, p. 20].

9. Ahora bien, para la consecución de ese fin, el Estado tiene el deber intervenir en la economía para crear las condiciones indispensables para que la efectividad de los derechos fundamentales sea real; sin embargo, dicho deber tiene, como correlato, no caer en la tentación de transgredir el contenido material y axiológico de la Constitución al incurrir en el clientelismo político insensato.
10. Así, aunque es constitucionalmente lícito que esa priorización de los recursos públicos tome en cuenta criterios de conveniencia y oportunidad; eso tampoco significa que los recursos públicos puedan ser usados al margen del contenido material y axiológico de la Constitución, de los derechos fundamentales y de otras instituciones de relevancia constitucional. Y, menos aún, para satisfacer intereses subalternos.
11. Más concretamente, en lo que respecta a los derechos fundamentales, estos entran a tallar en lo que el maestro Ferrajoli entiende como *“la esfera de lo indecidible”* [cfr. Ferrajoli, Luigi. “La esfera de lo indecidible y la división de poderes”, en: Estudios Constitucionales, Año 6, N.º 1, 2008, p. 337 y siguientes]. De ahí que, como resalta Garzón, sobre los mismos no es viable decisión democrática alguna, al ser un “coto vedado” [cfr. Garzón Valdés, Ernesto, “Representación y democracia”, en Doxa, N.º 6, 1989, p. 157 y siguientes].
12. En ese orden de ideas, la optimización de la efectividad de los derechos fundamentales debe guiar tanto la elaboración del presupuesto como ejecución del mismo; en consecuencia, es necesario que el Poder Ejecutivo y las distintas fuerzas políticas que forman parte del Poder Legislativo lleguen a consensos. Y es que, en lo esencial, el diálogo y la negociación política son indispensables para el bienestar común, que es, en definitiva, lo que persigue la Constitución.
13. Ahora bien, en relación a la los parlamentarios, es necesario resaltar que, en la actualidad, su principal función es, justamente, la representación de los distintos sectores de la sociedad, pues, en una democracia, todas las voces deben ser escuchadas, a efectos de que el Estado conozca cuáles son sus problemas y, eventualmente, los solucione.
14. Aunque el concepto de negociación política ha sido mal entendido como repartija de prebendas; esa es una visión que, en mi opinión, debe ser superada. La democracia se construye precisamente en el diálogo responsable y serio de los distintos actores políticos. Para tal efecto, es necesario, por un



lado, que existan partidos políticos e instituciones de sociedad civil fuertes y, por otro lado, que la ciudadanía conozca su Constitución, pues, tanto lo uno como lo otro, conllevan el **robustecimiento** de la democracia.

15. Así, en lo que respecta al rol de los parlamentarios en la elaboración del presupuesto, no se puede soslayar que, aunque el artículo 79 de la Constitución dispone que: *“Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto”*, a fin de impedir que se descuadre el presupuesto previamente aprobado; una cosa es un simple gasto y otra, muy diferente, cumplir con el mandato constitucional de garantizar la efectividad de los derechos fundamentales.
16. Pues bien, esta diferenciación no es baladí. Al respecto, y como bien fue advertido en el fundamento 178 de la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 984/2021, el artículo 179 de la Constitución tiene por objeto impedir que

[...] las iniciativas legislativas [...] generen nuevos desembolsos o erogaciones no previstos en el presupuesto del correspondiente año fiscal, y que tampoco pued[a]n incrementar los gastos públicos ya incluidos en dicho presupuesto público.

A este respecto, resulta pertinente indicar que, según lo señalado en el fundamento 177 de la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 984/2021,

[...] lo que está prohibido al legislador es generar gastos públicos o aumentarlos con cargo al presupuesto anual vigente; pero dicho mandato no se aplica respecto a su propio presupuesto institucional [...]

No obstante, la emisión de leyes que amplíen los contornos del ámbito de protección de los derechos fundamentales, así como la promoción de la efectividad de los mismos, no se encuentra vedada por el artículo 79 de la Constitución. Sería absurdo que así lo fuera.

17. En ese orden de ideas, considero que promover una reforma previsional que permita ampliar el universo de pensionistas, así como incrementar el monto de lo que recibirán en el futuro como pensión, ha dejado de ser una opción y se ha convertido en una exigencia, puesto que, de lo contrario, esa masa laboral que actualmente se encuentra fuera del sector formal, no va a tener una pensión de jubilación; o, si la tiene, va a ser ínfima.
18. Ahora bien, aunque al Tribunal Constitucional no le corresponde reformar el escenario previsional actual, en tanto es un asunto que no le compete; es



necesario que los distintos actores políticos y la propia sociedad civil encuentren una solución a este problema, por cuanto no es constitucionalmente lícito que los adultos mayores que han trabajado toda su vida no puedan acceder a una pensión que les permita vivir dignamente en su ancianidad —y no en la mendicidad—.

19. Lastimosamente, tanto el Sistema Nacional de Pensiones como el Sistema Privado de Pensiones se encuentran desacreditados. El primero, por su absoluta ineficiencia, pues, en la práctica, es insostenible sin la inyección periódica de fondos estatales. Y el segundo por las malas decisiones en la gestión de los fondos que administra que han generado que muchos aportantes vean como sus fondos se disminuyen, pero los gastos de administración de los mismos se mantienen incólumes, ya que no existirían los incentivos necesarios para alinear los intereses del aportante y de la AFP, más aún si fijan parámetros que, para algunos, podrían ser desproporcionados sobre la esperanza de vida que harían que, a la postre, las pensiones sean insuficientes para solventar siquiera un menú económico diario.
20. Es más, actualmente mucha de la carga procesal que tiene el Tribunal Constitucional versa sobre controversias de raigambre previsional, pues, aunque existen casos de personas que han accedido a una pensión cometiendo irregularidades que lindan con lo delincuenciales; no es menos cierto que existen adultos mayores que, a pesar de haber trabajado, no puede acceder a una pensión precisamente por las condiciones de precariedad laboral en que trabajaron, más aún si se tiene en consideración que la última pandemia impactó severamente en la economía y en el empleo formal.
21. Por ende, el Estado tiene el deber de crear las condiciones necesarias para que el informal se formalice, lo que presupone crear un marco jurídico que facilite la formalización y, a la par, medidas de fiscalización que, antes de sancionar, induzca a los empleadores a cumplir con sus obligaciones normativas de carácter laboral, tributario, etc. Y, en casos extremos, imponer las sanciones y medidas correctivas que correspondan.
22. De nada sirve, entonces, que el Poder Legislativo importe normas que funcionan en otras latitudes, si el Poder Ejecutivo no tiene la capacidad de velar por reprimir conductas abusivas de aquellos malos empresarios que, aunque generan empleo, lo hacen al margen de la Constitución y de la Ley. O, peor aún carezca de la voluntad de fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral.
23. De la misma manera, también es imprescindible que el empresariado, principalmente, el microempresario, entienda que actuar en la formalidad les



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

va a permitir crecer. El Estado es su aliado y no un mero ente que se dedica a esquilmar sus ganancias a través de tributos, o peor aún, que en algunos casos les exija dádivas para continuar actuando en la sombra de la informalidad.

24. Consiguientemente, es necesario el concurso de todas las entidades estatales y de la sociedad civil, porque si no se toman cartas en el asunto, el panorama que se avecina puede ser sombrío; en tal sentido, es necesario que los distintos actores políticos, así como la sociedad civil —en su calidad de contribuyentes sociales— tomen conciencia que, en relación a lo previsional, resulta imperativo repensar cuál es futuro que nos espera. Y ello es así, porque aquello que se siembra hoy, es lo que se cosechará mañana.

S.

DOMÍNGUEZ HARO



FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

Si bien adhiero plenamente a la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 31729, Ley que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la Oficina de Normalización Previsional, formulo **fundamento de voto**, que expongo a continuación sobre la relación entre el principio presupuestario de sostenibilidad financiera y el principio estructural del Estado Social de derecho:

1. El régimen hacendístico y presupuestario integra la denominada Constitución Financiera, expresión que se origina en la doctrina alemana (*Finanzverfassung*), que está integrada por un conjunto de principios rectores de orden fundamental. A mi juicio, estos principios, que he desarrollado en el libro *Derecho Constitucional Económico*, en coautoría con Baldo Kresalja, son:
 - El principio de legalidad presupuestaria,
 - El principio de anualidad.
 - El principio de competencia o de coparticipación entre el ejecutivo y el legislativo.
 - El principio de anticipación.
 - El principio de unicidad y universalidad presupuestaria.
 - El principio de equilibrio presupuestario.
 - El principio de exclusividad presupuestaria.
 - El principio de justicia financiera.
 - El principio de administración común de recursos públicos.
 - El principio publicidad y transparencia fiscal.
 - El principio de sostenibilidad de las finanzas públicas.
2. Se ha cuestionado la Ley 31729 por cuanto dicha norma contravendría el criterio de sostenibilidad financiera en materia pensionaria, recogido en la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, así como también diversos principios constitucionales presupuestarios.
3. Con relación al criterio de sostenibilidad financiera, coincido con la sentencia que sostiene que este ha sido vulnerado con la Ley 31729, criterio que a su vez se conecta directamente con el principio presupuestario de *sostenibilidad de las finanzas públicas*. En la jurisprudencia de este Tribunal se la denomina el principio de sostenibilidad de las finanzas públicas que tiene como instrumento la disciplina fiscal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. A mi juicio, el principio de sostenibilidad de las finanzas públicas es fundamental para garantizar la vigencia efectiva del Estado social y democrático de derecho, que tutela los derechos sociales fundamentales, declarado en el artículo 44 de la Constitución:

[...] Si la Norma Suprema le asigna a este el cumplimiento de fines sociales, es condición necesaria para ello que se trate de un Estado financieramente sano, lo que implica que se constituya en un eficiente Estado recaudador de ingresos y prudente en el manejo del gasto público. Resulta obvio que un Estado deficitario, inflacionario y con una deuda externa impagable colapsará financieramente. En consecuencia, quedará impotente para cumplir los fines sociales del Estado y se descarrilará en la ingobernabilidad, abriendo las puertas para el surgimiento de los autoritarismos de nuevo cuño y para el sometimiento de la República al yugo financiero de poderes foráneos. Será otra vez más un inmaduro Estado populista –como muchas veces en América Latina- pero no un Estado social. En consecuencia, quienes postulamos un Estado social de derecho, debemos proponer la incorporación del principio de finanzas públicas sanas en la Constitución Económica o, en su defecto, en la ley de desarrollo constitucional en materia presupuestaria, pero como un instrumento para la consecución de la equidad fiscal y del gasto público social²¹.

5. Así este Colegiado no puede resolver desde una torre de marfil, sino también debe tener en cuenta los impactos fiscales de las normas jurídicas que implican gastos públicos. En ese sentido, acudo a las opiniones técnicas del Consejo Fiscal, órgano autónomo que informa sobre la evolución de las finanzas públicas de corto, mediano y largo plazo, para analizar si se contraviene el principio de sostenibilidad de las finanzas públicas. En el reciente Informe N° 03-2024-CF, se afirma que:

[...] Si bien es importante que el país mantenga indicadores fiscales favorables respecto a otros emergentes, el Consejo Fiscal también considera importante evaluar la evolución de estos indicadores en años recientes, *en los cuales se evidencia un deterioro de la posición fiscal del país*²².

6. Anteriormente, en el Comunicado N° 03-2024-CF, el Consejo Fiscal:

[...] aunque el Consejo Fiscal concuerda con la necesidad de introducir modificaciones al sistema previsional peruano que apunten hacia la ampliación de la cobertura y a la mejora de las prestaciones, considera que la reforma *debe basarse en medidas que hayan sido debidamente cuantificadas y que no*

²¹ Kresalja Baldo y César Ochoa (2020). *Derecho Constitucional Económico*, Tomo II. Lima: Fondo Editorial PUCP, p. 347.

²² Véase la *Opinión del Consejo Fiscal acerca de la evolución de las finanzas públicas y del cumplimiento de las reglas macrofiscales durante el ejercicio fiscal 2023*, de 5 de julio de 2024. Disponible en: [https:// cf.gob.pe/p/documentos/](https://cf.gob.pe/p/documentos/)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 54

*afecten la sostenibilidad de las finanzas públicas, pues es la única forma de que estos cambios se puedan mantener en el tiempo*²³.

7. Como se indica en el fundamento 114 de la sentencia, el Sistema Nacional de Pensiones en los últimos años ha presentado un déficit permanente por cuanto el pago de pensiones viene siendo afrontado con el auxilio de los recursos del Tesoro Público, precisamente porque lo recaudado por concepto de aportes de los afiliados al SNP no resulta suficiente para hacer frente al pago de la totalidad de los beneficios.
8. En consecuencia, considerando estos antecedentes y el contexto de los indicadores fiscales actuales, la inconstitucionalidad de la Ley 31729 es manifiesta a la luz del principio de sostenibilidad de las finanzas públicas.

S.

OCHOA CARDICH

²³ Véase el *Comunicado que alerta sobre los cambios normativos al sistema previsional peruano aprobado por el Congreso de la República*, de 11 de junio de 2024. Disponible en: <https://cf.gob.pe/p/documentos/>



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MORALES SARAIVA

Con el debido respeto por la posición de mis colegas magistrados, no estoy de acuerdo con la ponencia que ha declarado fundada la demanda contra la Ley 31729, que actualiza el bono de reconocimiento a los aportantes y exaportantes de la ONP. En sentido contrario, considero que, a tenor de los principios de conservación e interpretación de la ley conforme con la Constitución, al juez constitucional le corresponde, salvar, hasta donde sea posible, la constitucionalidad de aquella ley expedida por un legislador democrático.

Por ello, considero que la demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 31729, debe ser declarada **INFUNDADA**, siempre y cuando dicha ley sea interpretada en un sentido conforme con la Constitución, tal como expondré a continuación:

Respecto del argumento de la mayoría en el sentido de que los artículos 2 y 3 de la ley objetada vulnera el artículo 79 de la Constitución

1. La presente controversia tiene como pregunta fundamental: ¿cómo se garantizan las pensiones en el Perú? Este es el gran debate del siglo XXI, atendiendo a la elevación de la expectativa de vida, la transición demográfica y el diseño normativo que regula la seguridad social en nuestro país a través del Sistema Nacional de Pensiones (SNP) y del Sistema Privado de Pensiones (SPP).
2. Con la liberalización de la economía en el Perú durante la década de los noventa, también se produjo un profundo cambio en el sistema de seguridad social de nuestro país que hasta entonces era totalmente público, en particular, en algunas de sus prestaciones, sobre todo las más rentables. Así, se crearon las empresas prestadoras de salud (EPS) para dar servicios de salud a los trabajadores en planillas y las administradoras privadas de fondos de pensiones (AFP) para administrar los aportes previsionales de los trabajadores formales.
3. La capitalización individual y el ahorro personal forzoso regulado sobre los que se sustenta al Sistema Privado de Pensiones (SPP), ha llevado a un amplio sector de la doctrina a sostener que no estamos ante un régimen que es parte de la seguridad social, por carecer del principio de solidaridad como elemento esencial de la clásica concepción de seguridad social.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. A mi parecer, a diferencia del Sistema Nacional de Pensiones (SNP) —tradicionalmente caracterizado por su universalidad, solidaridad intergeneracional, integralidad y progresividad, además de ser un sistema de reparto—, el SPP apuesta por la capitalización individual y una rentabilidad sostenida basada en el ahorro personal forzoso regulado por el Estado; se trata, pues, de un sistema que procura el acceso a la pensión, pero basado en el mecanismo de mercado consagrado a nivel constitucional, cuya gestión se encarga a entidades privadas o mixtas que son responsables de administrar, de la forma más eficiente posible, el fondo individual resultado de los aportes que realizan los afiliados, a fin de obtener la mejor rentabilidad.
5. El SPP ha sido estructurado de forma diferente al SNP, pues establece —en principio— que el monto de las pensiones dependa de los aportes individuales realizados por sus afiliados; siendo una modalidad de sistema previsional permitida por el diseño constitucional de seguridad social establecido por el constituyente peruano de 1993, y que se caracteriza por su facultatividad, progresividad individualizada y finalidad previsional basada en la rentabilidad.
6. Así las cosas, se puede colegir que el diseño del modelo de sistema de seguridad social asumido por el constituyente de 1993 supone la coexistencia de dos sistemas pensionarios con características disímiles, pero orientados a la misma finalidad: *la seguridad social por la vía previsional*.
7. Así, mientras en el SNP la pensión se calcula según las últimas remuneraciones del afiliado a dicho sistema y, en todo caso, se ha previsto un monto determinado correspondientes a la pensión máxima que otorga dicho sistema; en el SPP el monto de la pensión depende única y exclusivamente de la magnitud del fondo del afiliado (cuenta individual de capitalización).
8. No obstante lo señalado, el bono de reconocimiento (BdR), que es un beneficio otorgado por el Estado, se constituye como un mecanismo mediante el cual se reconoce que los aportes realizados por las personas en el SNP puedan migrar hacia el SPP²⁴, lo cual se suma a la cuenta individual de capitalización para establecer en determinado momento —jubilación o circunstancias particulares previo a ello— la pensión correspondiente. La emisión del BdR ha sido permitida en cuatro oportunidades en 1992, 1996, 2001 y 2023, que es cuestionada actualmente. Así, como se advierte, ha pasado más de una década en el que no se ha emitido BdR a grupos que revestían igualdad de condiciones, ser exafiliados a la ONP.

²⁴ Sentencia recaída en el expediente 09381-2005-AA/TC, fundamento 5.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9. Dicho esto, la ponencia sostiene en primer lugar que: la actualización del bono de reconocimiento para los afiliados y exafiliados al SNP implicará necesariamente que, dado el contexto deficitario, tal pago sea asumido con los recursos del Tesoro Público (fundamentos 119 y 120). Por otro lado, arguye que la eliminación del límite máximo de valor nominal del bono — que antes existía— previsto en el artículo 3 de la ley impugnada, también compromete los recursos del Tesoro Público (fundamentos 122 y 123)
10. Contrariamente a lo esbozado, no considero que tales argumentos permitan acreditar la vulneración del artículo 79 de la Carta Fundamental para declarar la inconstitucionalidad de la ley, debido a que el Tribunal Constitucional ha precisado que “la disposición contenida en el artículo 79 de la Constitución Política de 1993 no impide que una iniciativa legislativa que tenga por finalidad la ejecución de un mandato constitucional presentada por un congresista pueda constituir una fuente jurídica para que, posteriormente, y en el ámbito de las atribuciones del Poder Ejecutivo, determine o considere la inclusión de las partidas necesarias en la ley de presupuesto anual para atender los gastos generados”²⁵.
11. En ese sentido, considero que la ley cuestionada realiza una nueva configuración de *la seguridad social por la vía previsional* de los aportantes y exaportantes de la ONP que incide, a la luz de lo constitucionalmente permitido, en la ejecución del derecho social fundamental de la pensión.
12. En efecto, los derechos sociales fundamentales, en tanto posiciones jurídicas subjetivas a acciones positivas por parte del Estado, representan obligaciones concretas para este respecto a sus titulares. En ese sentido, la problemática acerca de los derechos sociales fundamentales no gira en torno a si estos son derechos fundamentales vinculantes, sino respecto a la forma en que han de ser cumplidos por el Estado²⁶. Por ello, la Undécima Disposición Final y Transitoria prevé que: “Las disposiciones de la Constitución que exijan nuevos o mayores gastos públicos se aplican progresivamente”.
13. Evidentemente, desde mi posición no se deja de lado que el desembolso de los recursos del Tesoro Público obedece al conjunto de principios constitucionales referidos a la Constitución Presupuestaria y tiene estrecha relación con las competencias asignadas constitucionalmente al Poder Ejecutivo. Sin embargo, atendiendo a lo expuesto anteriormente, considero que la ley impugnada es constitucional siempre y cuando se interprete que su implementación se trata de un mandato de cumplimiento progresivo que —

²⁵ Sentencia recaída en el expediente 00030-2021-AI/TC, fundamento 92.

²⁶ Sentencia recaída en el expediente 01503-2022-AA/TC, fundamento 14.



en ningún caso— puede considerarse que producirá una afectación inmediata del presupuesto público vigente que escape al balance general previamente establecido para cada año fiscal, máxime si la propia ley señala que la fecha a partir de la cual pueden efectuarse las transferencias es fijada por decreto supremo refrendado por el ministro de Economía y Finanzas.

14. Por otro lado, respecto de la eliminación del límite máximo del valor nominal del bono, que antes existía, considero que tampoco deviene en inconstitucional, debido a que la derogación de tal disposición no puede ser interpretada en el sentido de que se prohíba el diseño e implementación de mecanismos orientados a que el Poder Ejecutivo pueda establecer las condiciones y los requisitos para acceder al beneficio del Bono de Reconocimiento (Bdr), especialmente si así lo dispone la Única Disposición Complementaria y Transitoria de la cuestionada ley.
15. Al respecto, se debe tener presente que, de acuerdo con el artículo 118, inciso 8, de la Constitución, el presidente de la República tiene la potestad de reglamentar las leyes “sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones”.
16. Así, considero que la ley no es inconstitucional siempre y cuando se interprete que el límite máximo del valor nominal del bono se establezca como una condición o requisito para el acceso al beneficio lo cual debe estar desarrollado en el reglamento respectivo.

Respecto del argumento de la mayoría en el sentido de que el artículo 2 y la Única Disposición Complementaria Transitoria de la ley objetada vulnera el principio de irretroactividad de las leyes

17. La ponencia asevera que los referidos artículos contravienen el principio de irretroactividad de las leyes, reconocidos en el artículo 103 de la Constitución, debido a que su parecer, despliega efectos sobre situaciones ya acontecidas con anterioridad a su vigencia, en lo referido a los aportantes al SNP que desde el 2002 y hasta la fecha de expedición de la ley impugnada estuvieran trasladados al SPP (fundamento 155).
18. Sin embargo, no se evidencia que el despliegue de efectos de la ley sea retroactivo, toda vez que el bono de reconocimiento (BdR) recién se paga o efectiviza al momento del cumplimiento de la edad jubilatoria o antes, por circunstancias particulares, como al momento del fallecimiento, de la jubilación anticipada o de la declaración de invalidez total permanente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 59

Por los fundamentos expuestos, considero que corresponde declarar **INFUNDADA** la demanda siempre y cuando i) se interprete que su implementación se trata de un mandato de cumplimiento progresivo que —en ningún caso— puede considerarse que producirá una afectación inmediata del presupuesto público vigente que escape al balance general previamente establecido para cada año fiscal y ii) se interprete que el límite máximo del valor nominal del bono es una condición o requisito para el acceso al beneficio lo cual debe estar desarrollado en el reglamento respectivo.

S.

MORALES SARAVIA



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular en contra de la ponencia presentada por el magistrado Monteagudo Valdez, por los siguientes argumentos que paso a exponer:

I. Petitorio

1. Con fecha 2 de octubre de 2023, el Poder Ejecutivo interpuso una demanda de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 31729, publicada el 27 de abril de 2023 en el diario oficial “*El Peruano*”, por considerar que contraviene lo dispuesto en los artículos 10, 11, 12, 43, 77, 78, 79, 103, 118, incisos 3 y 17; 139, inciso 2, y las Disposiciones Finales y Transitorias Primera y Segunda de la Constitución.

II. Lo resuelto en la sentencia

2. Sobre los supuestos vicios formales de inconstitucionalidad de la norma, la ponencia concluye que todas las etapas del procedimiento legislativo que dieron origen a la Ley 31729 han sido desarrolladas de acuerdo con lo establecido en la Constitución y el Reglamento del Congreso de la República (RCR).
3. Sin embargo, en cuanto al análisis de fondo, la ponencia declara inconstitucional la Ley 31729 por considerar que vulnera los principios de sostenibilidad financiera en relación con el principio de cooperación de poderes y también, el principio de irretroactividad de las leyes.

III. Análisis del caso

4. Coincido con mis colegas en tanto considero que debe desestimarse lo alegado respecto a la infracción constitucional por la forma. No obstante, debo diferir del análisis material de constitucionalidad realizado en la ponencia, en tanto considero que la demanda debe ser declarada infundada en todos sus extremos por las razones que pasaré a desarrollar.

3.1. *La crisis del sistema pensionario en el Perú*

5. El Perú cuenta con el segundo peor sistema de pensiones de la región, de acuerdo con lo recientemente analizado por el Índice Global de Pensiones de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Mercer ⁽²⁷⁾. En dicha evaluación se advierte que Perú redujo significativamente su calificación en el subíndice de sostenibilidad financiera de 50,4 a 46,9 producto de los cambios demográficos en el país y los continuos retiros que se han permitido del sistema privado.

6. Esta situación no es nueva y ya había sido advertida antes en la jurisprudencia de este Alto Tribunal. Así, en el Expediente 00009-2015-PI/TC se declaró un estado de cosas inconstitucional respecto del tratamiento legislativo desigual e injustificado ante la prohibición de doble percepción de ingresos para los pensionistas del Estado, que se permite en el régimen militar policial pero no en los demás. Igualmente, se dispuso que el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República, conforme a sus atribuciones, promuevan el aumento progresivo de la pensión mínima de los diferentes regímenes pensionarios, de acuerdo con los fundamentos 114 y 120 de la sentencia.
7. En esa misma línea, también en el Expediente 00020-2021-PI/TC se recomendó una reforma integral del sistema de pensiones para garantizar pensiones dignas y una renta mínima vital. Se exhortó al Congreso y al Poder Ejecutivo a colaborar en la legislación de esta reforma que cumpla con los principios constitucionales de seguridad social y los objetivos del Estado Social y Democrático de Derecho (fundamento 161).
8. Esta preocupante situación afecta especialmente a quienes menos recursos poseen. En efecto, en nuestro país más de la mitad de los adultos mayores no perciben pensión alguna ⁽²⁸⁾, esto se debe a que el diseño actual del sistema de pensiones no facilita el acceso a la protección social de los trabajadores de bajos ingresos ni de aquellos que se encuentran en la informalidad.

3.2. El derecho de los pensionistas al reconocimiento de sus aportes

9. El Tribunal Constitucional siguiendo lo prescrito por el artículo 10 de la Constitución, ha señalado que el derecho a la pensión impone la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas en función de criterios y requisitos determinados legislativamente, para subvenir sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la “procura existencial” ⁽²⁹⁾.

²⁷ Perú cuenta con el segundo peor sistema de pensiones de la región: solo es superado por Argentina. Recuperado de <https://forbes.pe/economia-y-finanzas/2024-10-16/peru-cuenta-con-el-segundo-peor-sistema-de-pensiones-de-la-region-solo-es-superado-por-argentina>

²⁸ Informe Anual del Empleo de la Población Adulta Mayor en el Perú 2021, pag. 36. Véase en <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/4081362/PAM%202021.pdf>

²⁹ STC 0050-2004-AI / 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI, acumulados, fundamento 74.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10. Como indicara este Tribunal en anteriores ocasiones, este derecho, históricamente, fue reconocido en el tránsito del Estado liberal al Estado social, imponiendo así a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas, a partir de criterios y requisitos determinados legislativamente, para atender sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la denominada ‘procura existencial’ (STC 0050-2004-AI / 0051-2004-AI / 0004-2005-AI / 0007-2005-AI / 0009-2005-AI, acumulados, Fundamento 74).
11. De esta manera, afirmar un Estado Constitucional en donde prime la posición preferente de los derechos fundamentales es un imperativo para los operadores políticos (Congreso y Gobierno) y, jurídicos (Poder Judicial y Tribunal Constitucional).
12. Este colegiado así lo ha reconocido, cuando enfatiza en que “los derechos sociales deben interpretarse como verdaderas garantías del ciudadano frente al Estado dentro de una visión que busca revalorar la eficacia jurídica de los mandatos constitucionales y, por ende, la vigencia de la Constitución” (STC 02945-2003-AA/TC, f.j. 13).
13. Queda claro, entonces, que el derecho a la pensión coadyuva a la materialización del principio de dignidad en el ámbito previsional. Por ello, resulta imprescindible que el Estado supervise el eficaz funcionamiento de las entidades encargadas de brindar acceso a prestaciones de carácter pensionario (artículo 11 de la Constitución).
14. La problemática que atraviesan los exaportantes de la ONP no es asunto menor, dichos trabajadores aportaron parte del producto de su trabajo durante años al Sistema Nacional de Pensiones, solo para después perder todo ese dinero una vez que decidieron migrar al Sistema Privado de Pensiones. Las consecuencias de esta situación son catastróficas ya que significan años de trabajo aportados en vano ya que no existía mecanismo para reconocer dichos aportes.
15. Es por estas razones que considero que la Ley 31729 representa un acto de justicia hacia quienes han contribuido al sistema de pensiones, reconociendo los aportes de personas que no lograron cumplir con los requisitos para una pensión completa. Esto ofrece un reconocimiento tangible al esfuerzo de estos trabajadores, valorando su contribución al sistema.



3.3. La supuesta afectación al principio de sostenibilidad financiera

16. Este Tribunal ha establecido que el principio de sostenibilidad se refiere a la viabilidad financiera a largo plazo de las medidas de asignación de recursos, es decir, a la existencia de fuentes de financiamiento que garanticen el cumplimiento de compromisos de gasto presentes y futuros para permitir cualquier modificación (cfr. Sentencia 0016-2020-AI/TC, fundamento 12).
17. La ponencia, en una lectura mercantilista de la Constitución y de la Ley, asume que el derecho de los pensionistas al reconocimiento de los aportes al SNP es un derecho inexistente por supeditarse a la decisión presupuestaria, esto se evidencia en la argumentación referente a que el financiamiento de los bonos podría aumentar el déficit del Tesoro Público.
18. Esta postura refleja una “mirada” economicista (además de conservadora) propia de una teoría económica liberal ajena al Estado constitucional, que no puede ser admitida.
19. En el Estado constitucional impera una permanente onda expansiva que alzaprima los derechos fundamentales, y el Estado debe impulsar políticas públicas para afirmar estos derechos y, en su caso, compensar a todos aquellos que han sido afectados por la mala gestión gubernamental.
20. En efecto, el tantas veces utilizado argumento del peligro presupuestal o la falta de recursos es uno de los responsables del crecimiento de la deuda social y la insatisfacción de los sectores más postergados del país. No se trata de crear forados al fisco, sino asimilar que un Estado social como -consagra el artículo 58 de la Constitución- demanda ese deber estatal, más aún cuando aumentan las reservas y la dinámica económica prevé el manteniendo de los ingresos fiscales suficientes para proyectarse al cumplimiento de estos derechos
21. El Estado está en el deber de corregir el desconocimiento y postergación del pleno goce de los derechos sociales como es el caso de la pensión y de las compensaciones necesarias para los sectores más afectados por la mala gestión del aparato estatal. Mi posición, por tanto, asume el vínculo entre actividad presupuestaria y los derechos fundamentales, en clave tuitiva, propia del Estado constitucional, por lo que no deben ser anulados, mediatizados o minimizados por leyes de presupuesto ⁽³⁰⁾.

³⁰ Kresalja Baldo y Ochoa, César. Derecho Constitucional Económico, Tomo II, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2020, p. 343.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22. Se hace además incongruente cuando en un país como el nuestro, conforme a registros proporcionados por la Contraloría General de la República, la corrupción estatal oscila anualmente en veinticinco mil millones de soles. Pareciera una paradoja argumentar la incapacidad de pago de los bonos con la inmensa proyección económica que el Estado puede recaudar. Mucho más si se toma en consideración que 3 de cada 4 peruanos de la Población Económicamente Activa Ocupada posee un empleo informal³¹, esto es, no tributa. Una ampliación de la base tributaria expandiría considerablemente el erario nacional.
23. Por tanto, el Estado debe asumir de manera sistemática, un conjunto de mecanismos para redireccionar recursos y así reivindicar a miles de peruanos que por décadas han aportado el producto de su esfuerzo al SNP y que han visto esfumarse los productos de ese trabajo.

3.4. *¿Es absoluta la prohibición del gasto público en sede parlamentaria?*

24. En esa misma línea, la ponencia también invocó el artículo 79 de la Constitución, el cual señala que los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, esto se utilizó para favorecer la postura de que el reconocimiento de estos bonos se subordina a la “disponibilidad financiera”.
25. Al respecto, cabe mencionar que, en la STC 00027-2021-PI/TC, el Tribunal Constitucional se ha expresado en el sentido de que la cláusula de la prohibición de la iniciativa de gasto no es oponible a la concreción de los derechos fundamentales (fundamento 234). Un análisis desde el principio de concordancia práctica puede ayudar a entender que la proscripción del gasto por el Congreso alude, en lo material, a la creación de nuevas obligaciones o ejecución de obras públicas; y, en lo temporal, a no afectar el presupuesto anual. En ningún modo el deber constitucional de implementar los derechos puede ser frenado por una visión economicista antes que constitucional.
26. En efecto, dicha regla limitativa de la actuación del legislador ha pretendido interpretarse de modo aislado para frenar cualquier actuación en sede legislativa destinada a efectivizar derechos fundamentales; lo cual no es constitucionalmente justificable a nivel comparado, ya que, *per se*, todo acto normativo de carácter positivo tiene un contenido económico de por medio. En consecuencia, pretender impedir al legislador cumplir con su deber constitucional, bajo el argumento de la prohibición de gasto, es una regresión

³¹ INEI. La informalidad y la fuerza de trabajo. Véase en https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1764/cap04.pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

al modelo decimonónico del Estado legal, y no al programa social, económico, cultural y ambiental, que vincula a todos los operadores de la Constitución de hoy.

27. De ahí que, este Tribunal Constitucional, en la STC 00027-2021-PI/TC, entre otras, haya dejado establecido que, lo que está prohibido al legislador es generar gastos públicos o aumentarlos con cargo al presupuesto anual vigente (fundamento 178).
28. En tal sentido, el objeto de dicha disposición es que las iniciativas legislativas no generen nuevos desembolsos o erogaciones no previstos en el presupuesto del correspondiente año fiscal, y que tampoco pueden incrementar los gastos públicos ya incluidos en dicho presupuesto público. Lo señalado no impide que una iniciativa legislativa, a cargo del legislador democrático, pueda constituir una fuente jurídica para que, posteriormente, y en el ámbito de las atribuciones del Poder Ejecutivo, este determine o considere la inclusión de las partidas necesarias en la ley de presupuesto anual para atender los gastos que eventualmente se generen para su materialización (STC 00027-2021-PI/TC, fundamentos 178-179).
29. Por ello, la Ley 31729 no vulnera los principios de sostenibilidad financiera en relación con la prohibición de iniciativa de gasto de los congresistas y el principio de cooperación entre poderes. Esto en razón de que no ha generado gastos con cargo al presupuesto público anual vigente, sino que ha reconocido un derecho que se podrá efectivizar de manera progresiva y periódica a través de diversos mecanismos y condiciones.

3.5. La supuesta afectación al principio de irretroactividad de las leyes

30. La sentencia en mayoría sostiene que se ha vulnerado el principio de irretroactividad, en tanto la ley cuestionada otorga el beneficio del bono a afiliados que ya se trasladaron al SPP desde 2002 en adelante.
31. A mi juicio, la ley establece el reconocimiento de aportes anteriores, pero el derecho al bono se activa con su promulgación. En este sentido, no se modifica un derecho ya adquirido en el pasado, sino que crea un beneficio nuevo a partir de la fecha de vigencia de la ley.
32. Para que una ley sea retroactiva, debe afectar derechos adquiridos o modificar relaciones jurídicas ya consolidadas. En este caso, la ley no altera derechos adquiridos por los afiliados al SNP, por el contrario, introduce una opción más beneficiosa para ellos en posición preferente de los derechos fundamentales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 66

33. Por ende, la cuestionada ley tampoco vulnera el principio de irretroactividad de las leyes.

Por estas consideraciones, mi voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda en todos sus extremos.

S.

GUTIÉRREZ TICSE



**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO
HERNÁNDEZ CHÁVEZ**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular, el cual sustento en los siguientes fundamentos:

1. Con fecha 2 de octubre de 2023, el Poder Ejecutivo interpuso una demanda de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 31729, publicada el 27 de abril de 2023 en el diario oficial “*El Peruano*”, por considerar que contraviene lo dispuesto en los artículos 10, 11, 12, 43, 77, 78, 79, 103, 118, incisos 3 y 17; 139, inciso 2, y las Disposiciones Finales y Transitorias Primera y Segunda de la Constitución Política.
2. Por su parte, con fecha 24 de enero de 2024, el Apoderado Especial del Congreso de la República contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.
3. Cabe precisar que, del tenor de la demanda planteada, se tiene como alegatos de fondo la invocación de que dicha ley contraviene los artículos 10, 11, 12, 77, 78, 79 y 103 de la Constitución Política.

Sobre la alegada vulneración de los artículos 10, 11 y 12 de la Constitución Política

4. Según el artículo 10 de la Constitución Política dispone que “El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida”.
5. En lo que respecta al artículo 11 de la Norma Fundamental, en ella se establece que: “El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento”.
6. De esto último se desprende que, según el constituyente, las personas pueden acceder a los servicios que, en el ámbito sanitario y previsional, ofrezcan entidades: i) públicas, ii) privadas o iii) mixtas.
7. Cabe precisar que, este Alto Colegiado, ha tenido la oportunidad, en anteriores ocasiones de delinear el contenido y alcances de las precitadas disposiciones constitucionales.
8. Así pues, se tiene que el artículo 10 de la Constitución Política establece una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

estrecha vinculación de la seguridad social con el principio de dignidad expresado en un sistema institucionalizado, imprescindible para la defensa de diversos principios constitucionales, lo que permite reconocerla como una garantía institucional (*cf.* STC 00050-2004-AI/TC y acumulados, fundamento 54).

9. Asimismo, en cuanto al mencionado artículo 11, este Tribunal ha precisado que de tal disposición emerge la coexistencia del Sistema Nacional de Pensiones (SNP) junto con el Sistema Privado de Pensiones (SPP). Agregando, además, que el SNP es un sistema de reparto en el que ingresan los aportes de todos los afiliados, que hacen posible el pago actual de las pensiones que reciben los beneficiarios de la seguridad social (*cf.* STC 00016-2020-PI/TC, fundamento 7).
10. Ahora bien, comoquiera que las disposiciones impugnadas no inciden sobre el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, pues el bono de reconocimiento lejos de impedir el acceso a la prestación económica que salvaguarde la contingencia de invalidez o jubilación, se vincula –por el contrario– con un concepto mediante el cual se reconoce los aportes efectuados al SNP antes de la incorporación al SPP.
11. De tal manera que la ley sometida a control constitucional no incide sobre el eventual pago de las pensiones o de los beneficios a los que se tiene derecho, siempre que se cumplan previamente con los requisitos legales exigibles en la normatividad legal vigente.
12. De otro lado, en torno al cuestionamiento de que la ley impugnada vulnera el artículo 12 de la Constitución Política, cabe recordar que en ella se dispone que “los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que señala la ley”.
13. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que en dicha disposición constitucional subyace la garantía institucional del derecho fundamental a la pensión, que cuenta con eficacia reforzada, a fin de dejar a salvo su núcleo indisponible ante el legislador, evitando que este sea anulado o vaciado de contenido (STC 00050-2004-PI/TC y acumulados, fundamento 54).
14. Así también, en la STC 00013-2012-PI/TC, este Tribunal dejó establecido que dicha garantía no puede ser entendida como la intangibilidad del destino prefijado por el legislador ordinario, respecto de los recursos de un fondo particular legalmente constituido y que esta se afecta, “cuando el fondo público sirve para cubrir la pensión mínima del sistema privado” (fundamento 82).



15. De ahí que, la garantía de la intangibilidad de los fondos previsionales tiene como fin último el de “proteger el derecho a la pensión de quienes se jubilen, en tanto y en cuanto se persiga el aseguramiento y la garantía del pago” (STC 00023-2023-PI/TC, fundamento 84).
16. Dicho esto, estimo que tal cuestionamiento no resiste mayor sustento, pues de la ley impugnada no se desprende que los fondos de la seguridad social que actualmente se utilizan para el pago oportuno de las pensiones serán la fuente de financiamiento que cubra el pago del bono de reconocimiento que establece la precitada norma. Razón por la cual, corresponde desestimar estos extremos de la demanda.

Sobre la alegada vulneración de los principios constitucionales presupuestarios (art. 77 y 78 de la CPP), de la prohibición de iniciativa de gasto público (art. 79 de la CPP) y de la competencia del poder ejecutivo de administrar la hacienda pública

17. En el presente caso, la parte demandante cuestiona que la referida ley, genera gastos de recursos públicos no previstos en la Ley 31369, Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, lo cual afecta los principios presupuestarios derivados de los artículos 77, 78 y 79 de la Constitución Política.
18. Ahora bien, aprecio que el problema constitucionalmente relevante a este respecto consiste en determinar si las disposiciones legales impugnadas afectan las competencias del Poder Ejecutivo en materia de administración de la hacienda pública (artículo 118.7 de la Constitución), y, en concreto, las atribuciones que este ejerce en el ámbito presupuestario, relacionadas con principios como el de programación presupuestal (artículo 77), de equilibrio y estabilidad presupuestaria (artículo 78) y la prohibición que recae en el legislador, en materia de iniciativa de gasto público (artículo 79 primer párrafo).
19. Conforme a los artículos 77 y 78 de la Norma Fundamental, se prevé lo siguiente:

Artículo 77:

La administración económica y financiera del Estado se rige por el presupuesto que anualmente aprueba el Congreso. La estructura del presupuesto del sector público contiene dos secciones: Gobierno Central e instancias descentralizadas. El presupuesto asigna equitativamente los recursos públicos, su programación y ejecución responden a los criterios de eficiencia de



necesidades sociales básicas y de descentralización (...)

Artículo 78:

(...)

El proyecto presupuestal debe estar efectivamente equilibrado (...).

20. Como se advierte, tales artículos son especialmente relevantes en el ámbito de la Constitución Política presupuestaria.
21. En esa línea, los principios que se derivan de la Constitución Política en materia presupuestaria, en lo esencial, tienen como finalidad asegurar una adecuada correspondencia entre los ingresos fiscales y las habilitaciones de gastos públicos previstas en la Ley de Presupuesto, de modo que se encuentren debidamente balanceados para la ejecución de un concreto ejercicio presupuestal, como se desprende de la jurisprudencia de este Tribunal.
22. Así pues, la observancia de los principios presupuestales de exactitud, equilibrio, estabilidad y programación presupuestaria es exigible, en primer orden, a la Ley de Presupuesto y/o a las normas que habiliten o imputen la ejecución de un determinado gasto público al presupuesto anual vigente.
23. Al respecto, este Alto Tribunal ha puesto de relieve que dichos principios deben ser comprendidos bajo las siguientes consideraciones:

- Principio de equilibrio financiero

Previsto en el artículo 78 de la Constitución Política, que establece que el presupuesto debe contener todos los ingresos y gastos del Estado debidamente balanceados, a efectos de evitar que el déficit fiscal genere un proceso perturbador de la normal marcha económica del país.

- Principio de exactitud

Previsto en el artículo 77 de la Constitución Política, que impone consignar la totalidad de los recursos y gastos fiscales en atención al verdadero y real rendimiento de las fuentes de percepción de renta estatal, constituyéndose en la descripción cabal de las funciones y servicios que efectuará el órgano ejecutivo en su condición de responsable de la administración.

- Principio de programación

Previsto en el artículo 77 de la Constitución Política, que señala la obligatoriedad de la determinación de las metas previstas del gasto público para el desarrollo nacional. Dicho principio supone la necesidad de exponer las políticas de acción gubernamental que deberán ejecutar las entidades públicas en cada ejercicio presupuestal. La programación presupuestal conlleva un proceso permanente de raciocinio, proyección y previsión, que permite el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

establecimiento de determinadas metas gubernamentales que obligan necesariamente a la asignación de recursos económicos (STC 0004-2004-CC/TC, fundamento 9, entre otras).

24. En el presente caso, a nuestro juicio, las disposiciones impugnadas no son normas presupuestarias o expedidas con ocasión de la aprobación del presupuesto público. Por tal razón, no podría exigírseles el cumplimiento de los mencionados principios que la Constitución Política recoge en materia presupuestal.
25. De otro lado, corresponde determinar, además, si la ley impugnada habilita o imputa un concreto gasto público al presupuesto, previamente aprobado. Esto último guarda estrecha relación con los mandatos establecidos en los artículos 118.17 y 79 de la Norma Fundamental.
26. A la luz de lo previsto en el artículo 118.17 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República:

Artículo 118.- Atribuciones del Presidente de la República

 17. Administrar la hacienda pública.
27. Por su parte, el primer párrafo del artículo 79 establece que: “los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto”.
28. Así pues, se trata de un mandato que tiene como destinatario a los legisladores y, en virtud del cual, las iniciativas legislativas que aquéllos presenten y luego se aprueben como leyes no pueden:
 - i) Crear gastos públicos
 - ii) Aumentar gastos públicos
29. La excepción prevista en esta disposición se refiere a la aprobación del propio presupuesto del Congreso de la República.
30. Ahora bien, de la Constitución Política no fluye explícitamente en qué consiste un gasto público; en cambio, sí se desprende del texto constitucional un marco delimitador que expresa su naturaleza presupuestaria. Ello se ve reflejado también en la ubicación que se ha conferido a dicho mandato en el texto constitucional, al encontrarse junto a diversos artículos constitucionales relacionados con el Presupuesto Público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

31. En atención a ello, corresponde tener presente la interpretación razonable del mencionado artículo 79, sobre la base de una lectura unitaria y armónica de la Norma Fundamental, complementada por las normas de desarrollo de la materia presupuestaria (STC 00027-2021-PI/TC, fundamento 169).
32. Así, se tiene por ejemplo el artículo 20 del Decreto Legislativo 1440, “Decreto Legislativo del Sistema Nacional del Presupuesto Público”, norma especial en materia presupuestaria, que ha definido al gasto público como la *erogación* que realizan las entidades públicas, con cargo a los créditos presupuestarios, que son aprobados para atender la prestación de servicios públicos así como las acciones a cargo de las entidades del Estado, en el ámbito de sus competencias, para el logro de sus prioridades y fines institucionales.
33. De ahí que, el Presupuesto Público, de duración *anual*, constituye la materialización de la administración económica y financiera del Estado que, debe regirse por determinados principios, especialmente por aquellos establecidos expresamente en la Constitución Política, como la asignación equitativa de los recursos públicos, su programación y ejecución orientadas eficientemente hacia la atención de los fines prioritarios del Estado como los de satisfacer los derechos sociales o cumplir con los retos planteados por el proceso de descentralización, entre otros (Cfr. STC 00027-2021-PI/TC, fundamento 171, STC 00026-2021-PI/TC, fundamento 227).
34. Ahora bien, en ese marco, ***la finalidad que subyace en el artículo 79 de la Constitución Política estriba en que las iniciativas legislativas no generen nuevos desembolsos o erogaciones no previstos en el presupuesto del correspondiente año fiscal y que tampoco pueden incrementar los gastos públicos ya incluidos en dicho presupuesto público.***
35. En consecuencia, tal prohibición “no impide que una iniciativa legislativa, presentada por los Congresistas, pueda constituir una fuente jurídica para que, posteriormente, y en el ámbito de las atribuciones del Poder Ejecutivo, este determine o considere la inclusión de las partidas necesarias en la Ley de Presupuesto anual para atender los gastos que eventualmente requiera su materialización” (STC 00027-2021-PI/TC, fundamento 173).
36. En todo caso, el Estado puede asumir diversas obligaciones, según la fuente jurídica de la que estas emanan. Por ello, como ya ha precisado este Tribunal en la aludida STC 00027-2021-PI/TC, “entre las fuentes jurídicas de *las obligaciones del Estado* se encuentran la propia Ley, un acuerdo o tratado internacional, un acto administrativo, una sentencia judicial, un contrato, negocios jurídicos, etc.” (fundamento 175).



37. De lo expuesto se deriva que las fuentes de las obligaciones del Estado no pueden ser confundidas con las previsiones, consignaciones presupuestarias, autorizaciones o habilitaciones de la Ley del Presupuesto anual.
38. Por ello, resulta indispensable distinguir entre leyes que generen obligaciones para el Estado y leyes que expresamente irroguen gasto público que, como tales, pretendan ser imputables a la Ley de Presupuesto anual.
39. En todo caso, según la jurisprudencia de este Tribunal, lo determinante del vicio de inconstitucionalidad, por vulneración del marco constitucional y, en concreto, de los artículos 77, 78, 79 y 118.17 de la Norma Fundamental, radica en habilitar un gasto público no considerado previamente en la Ley de Presupuesto vigente, por la sencilla razón de que, en tal supuesto, dicho gasto escaparía del balance general de ingresos y egresos, previamente establecido, para el correspondiente año fiscal que es aquello a lo que se refiere el principio de equilibrio presupuestal al que ya se hiciera referencia. Queda claro entonces que la finalidad constitucional subyacente es *la no afectación de dicho balance general establecido para cada año fiscal* (Cfr. STC 00027-2021-PI/TC, fundamento 178).
40. Por ello, en tanto una ley, tramitada a iniciativa del legislador democrático, no genere un gasto público que, como tal, sea inmediatamente imputable a la Ley de Presupuesto Anual vigente, afectando el balance general de ingresos y egresos previamente establecido para dicho año fiscal, no vulnerará lo dispuesto en el artículo 79 de la Constitución Política.
41. En el presente caso, conforme se aprecia del contenido de la ley impugnada, esta consagra una actualización del bono de reconocimiento, concepto que se vincula con el derecho a la seguridad social, pues se reconoce en su titular las aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones antes de su incorporación al Sistema Privado de Pensiones.
42. Por tanto, la ley impugnada alude a un reconocimiento legal de un concepto que atañe al ámbito de la seguridad social que, en sí mismo, no implica una erogación o gasto público imputable al presupuesto correspondiente. Y es que, el hecho de que el legislador, a través de la ley en cuestión, establezca obligaciones de corte social, no conlleva *per se* a la habilitación de un gasto público no previsto en la Ley de Presupuesto, y que en tal sentido afecte lo dispuesto en el artículo 118.17 y en el primer párrafo del artículo 79 de la Constitución Política.
43. A mayor abundamiento, cabe mencionar que el legislador puede afirmar y



afianzar el contenido y alcance de los derechos fundamentales, con el límite de no contravenir la Norma Fundamental. Y no por ello, dicha actuación *per se* afecta los principios constitucionales presupuestarios recogidos en los artículos 77, 78 y 79 (primer párrafo) así como la competencia del Ejecutivo de administrar la hacienda pública, establecida en el artículo 118.17 de la Norma Fundamental (STC 00027-2021-PI/TC fundamento 234).

44. Estando a lo expuesto, considero que este extremo de la demanda también debe desestimarse.

Sobre la alegada vulneración del principio de irretroactividad de las leyes

45. En cuanto al extremo de la demanda en el que se invoca que la ley en cuestión contraviene el principio de irretroactividad, conviene sostener que el artículo 103 de la Constitución Política establece que:

(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.

46. De dicha disposición constitucional se desprende que en ella subyace una salvaguarda de la seguridad jurídica, pues la vigencia de una norma legal implica que sus efectos surtan con respecto a relaciones y situaciones jurídicas existentes y no respecto de las que se produzcan con anterioridad.
47. De ahí que, del contenido de la Única Disposición Complementaria Transitoria de la ley impugnada no alude a una situación jurídica previamente establecida sino a una nueva, creándose para tal efecto, el beneficio respectivo, esto es, el bono de reconocimiento para los que se trasladen al Sistema Privado de Pensiones. Tampoco se advierte que los efectos de la ley cuestionada se despliegan sobre situaciones ya acontecidas con anterioridad a su vigencia, pues el monto económico que comprenda tal beneficio se desembolsará una vez que se emita el correspondiente decreto supremo.
48. Antes bien, del contenido de la ley impugnada se aprecia que la actualización del bono de reconocimiento lejos de propiciar una lógica retroactiva como erróneamente se asume en la ponencia, responde más bien a la exigibilidad de la progresividad que recae en el ámbito de los derechos sociales. Lo cual, ahondaré en el siguiente acápite.
49. En atención a lo esgrimido anteriormente, considero que este extremo de la demanda también corresponde ser desestimado.



Sobre la progresividad de los derechos sociales y el rol garante del Estado en su efectivización

50. En la presente causa, uno de los aspectos cardinales y que constituye una tarea pendiente por parte del Estado atañe a la efectivización de los derechos sociales entendidos estos también como derechos fundamentales.
51. Y es que, tal como afirma Luca Mezzetti ⁽³²⁾, «la protección social constituye la precondition esencial para que las personas puedan vivir una existencia libre y creativa, desarrollando su potencial y organizándose una vida significativa y a la altura de su igual dignidad humana».
52. Al respecto, cabe mencionar que la undécima disposición final y transitoria de la Norma Fundamental, señala que: "Las disposiciones de la Constitución que exijan nuevos y mayores gastos públicos se aplican progresivamente".
53. Ahora bien, conviene indicar que este Tribunal desde la STC 00001-2004-PI/TC y acumulados, concibe que el concepto de progresividad no supone absoluta imposibilidad de regresión en los avances efectuados por el Estado en materia de derechos sociales, en la medida que ello quede plenamente justificado y considerando atención a la totalidad de los recursos que disponga el Estado, y siempre que existan razones de interés nacional que así lo impongan.
54. En ese orden de ideas, considero que aun cuando el presupuesto de la República se sustente en el principio de legalidad y resulte inadmisibles la ejecución de gastos no aprobados en la Ley de Presupuesto Anual, tal como se ha precisado *supra*, ello no es óbice para que el Estado –desde el uso de los recursos ya presupuestados– priorice la atención de situaciones que revisten especial urgencia como ocurre con el ámbito de los derechos sociales verbigracia el derecho a la seguridad social.
55. Por ello, este Alto Tribunal ha puesto de relieve que:

la undécima disposición final y transitoria de nuestra Constitución Política es concordante con el artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *que precisa que los Estados se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de recursos que se disponga para lograr, progresivamente, la plena efectivización de los derechos reconocidos en el Pacto (...)* Es evidente que el Estado peruano no puede eximirse de esta obligación, ni tampoco asumirla como un ideal de gestión, *pues se trata de una obligación perentoria a ser cumplida, si bien de manera progresiva, siempre en plazos razonables y*

³² Mezzetti, L. (2015). *Los derechos sociales fundamentales*. Ediciones Nueva Jurídica, p. 14.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la ley que actualiza el bono de reconocimiento a los
aportantes y exaportantes de la ONP | 76

acompañados de acciones concretas (STC 01470-2016-PHC/TC) [énfasis
agregado]

56. Por consiguiente, la protección de los derechos sociales representa una tarea pendiente del Estado, siendo necesario el esfuerzo conjunto por parte de los poderes a la luz del principio de colaboración. De tal manera que el “*Call for Collaboration*”⁽³³⁾ respecto de los mandatos constitucionales y que conciernen a tales derechos fundamentales permita su progresiva y adecuada efectivización.

Por estas consideraciones, mi voto es por: Declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

HERNÁNDEZ CHÁVEZ

³³ Kavanagh, A. (2023). *The Collaborative Constitution*. Cambridge University Press, p. 1.