

Proyecto de Ley N° 7563 / 2020 - PE



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Lima, 21 de abril de 2021

OFICIO N° 236 -2021 -PR

Señora
MIRTHA ESTHER VÁSQUEZ CHUQUILIN
Presidenta a.i. del Congreso de la República
Congreso de la República
Presente. –

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 107º de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el Proyecto de Ley que complementa la Ley N° 29625 - Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo, en cumplimiento de la sentencia del Tribunal Constitucional N° 0008-2017-PI/TC.

Mucho estimaremos que se sirva disponer su trámite con el carácter de URGENTE, según lo establecido por el artículo 105º de la Constitución Política del Perú.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,

FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSER
Presidente de la República

VIOLETA BERMÚDEZ VALDIVIA
Presidenta del Consejo de Ministros

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 29 de ABRIL del 2021.

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 7563 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de ECONOMIA, BANCA, FINANZOS E INTELIGENCIA FINANCIERA.

YON JAVIER PÉREZ PAREDES
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



Firmado Digitalmente por
MELGAREJO CASTILLO
Juan Carlos FAU
20131370645 soft
Fecha: 20/04/2021
13:56:21 COT
Motivo: Doy V° B°



Ley

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE COMPLEMENTA LA LEY N° 29625 - LEY DE DEVOLUCIÓN DE DINERO DEL FONAVI A LOS TRABAJADORES QUE CONTRIBUYERON AL MISMO, EN CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N° 0008-2017-PI/TC

Artículo 1.- Objeto

La presente Ley tiene por objeto:

- a) Regular el procedimiento de devolución de aportes al FONAVI de los trabajadores que contribuyeron al mismo, determinando la fórmula de cálculo que empleará la Comisión Ad Hoc creada por Ley N° 29625, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2017-PI/TC.
- b) Establecer nuevos criterios para el saneamiento de la propiedad mediante un pago pecuniario justo y flexible de los poseicionarios y/o titulares de terrenos adquiridos y/o construidos con recursos de FONAVI, así como para los titulares de créditos vencidos o contratos resueltos, pero que se mantengan en posesión las viviendas adquiridas o construidas con recursos del FONAVI.

Artículo 2.- Precisión del artículo 1 de la Ley N° 29625

Precisase el artículo 1 de la Ley N° 29625, Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo, en el sentido de que la devolución de las aportaciones comprende:

- a) A todos los trabajadores, dependientes e independientes que aportaron al FONAVI, con la excepción de quienes se beneficiaron de sus recursos.
- b) A los aportes descontados de las remuneraciones.
- c) El monto del aporte y su debida actualización conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la presente Ley y en lo que corresponda a la Ley 29625.



MEF

Firmado Digitalmente por
MELGAREJO CASTILLO
Juan Carlos FAU
20131370645 soft
Fecha: 20/04/2021
13:56:26 COT
Motivo: Doy V° B°

Artículo 3.- Precisión del artículo 2 de la Ley N° 29625

Precíase el artículo 2 de la Ley N° 29625, Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo, en el sentido que la liquidación de aportaciones y derechos es para determinar el valor de la devolución individual de las aportaciones aplicando la tasa de interés legal efectiva, correspondiente al periodo comprendido entre el inicio de cada aportación individual hasta la fecha en que se efectúe la liquidación de la cuenta individual.

Artículo 4.- Certificados de reconocimiento de aportaciones y derechos

- 4.1 Precísase que el Certificado de Reconocimiento de Aportaciones y Derechos del Fonavista (CERAD) representa el valor reconocido por la Comisión Ad Hoc a ser devuelto con su actualización a la tasa de interés legal efectiva que le corresponda, y que le será notificado y entregado a cada beneficiario.
- 4.2 La devolución de aportes a los Fonavistas será en efectivo o mediante depósito en cuenta a través del Banco de la Nación.

Artículo 5.- Precisión del artículo 9 de la Ley N° 29625

- 5.1 Los derechos reales de garantía a que se refiere el primer párrafo del artículo 4 de la Ley N° 29770 y las hipotecas inscritas a nombre del Banco de la Vivienda del Perú -FONAVI, de UTE-FONAVI, de COLFONAVI, de MEF-FONAVI en Liquidación y otros, son registradas a nombre de la Comisión Ad Hoc, por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), por el sólo mérito de la presente Ley y sin costo registral alguno.
- 5.2 La Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP) es la encargada de vigilar y garantizar el cumplimiento del párrafo precedente.

Artículo 6.- Aplicación de la nueva fórmula

El nuevo procedimiento de devolución de aportes al FONAVI se aplica para aquellos Fonavistas que integren los nuevos grupos de pago aprobados por la Comisión Ad Hoc, así como aquellos aprobados con anterioridad al 25 de noviembre de 2019, de acuerdo a lo siguiente:

- 6.1 Efectúese el proceso de liquidación de aportaciones y derechos para la implementación del proceso de devolución de aportes de los trabajadores que contribuyeron al FONAVI, para lo cual debe conformarse una Cuenta Individual por cada Fonavista, en base a la información que provean la Oficina de Normalización Previsional - ONP, el Sistema Privado de Pensiones - SPP, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT, así como empleadores, tanto públicos como privados. De manera supletoria, la liquidación podrá ser efectuada con la información que el Fonavista proporcione y sea debidamente verificada por la Comisión Ad Hoc.
- 6.2 La Comisión Ad Hoc reconoce a cada Fonavista Beneficiario el monto a devolver en base a la totalidad de sus aportaciones efectuadas, actualizados con la Tasa de Interés Legal Efectiva que se encuentre vigente, desde el momento de efectuado el aporte hasta el día, mes y año en que se efectúe la Liquidación de la Cuenta Individual.



Firmado Digitalmente por
MELGAREJO CASTILLO
Juan Carlos FAU
20131370645 soft
Fecha: 20/04/2021
13:56:31 COT
Motivo: Doy Vº Bº



Ley

- 6.3 Si se cuenta con información del periodo del aporte, y aún no se ha determinado el monto aportado, se reconocerá el aporte mensual en base a la Remuneración Mínima Vital (1 RMV), o su denominación equivalente a través del tiempo, correspondiente al mes-año del periodo aportado, debidamente actualizado, de acuerdo a lo que establece el párrafo precedente.
- 6.4 El monto total de la devolución que establece el presente artículo no puede ser inferior a aquella que le hubiera correspondido al Fonavista por la fórmula de cálculo aplicada de acuerdo a la Septuagésima Segunda disposición Complementaria y Final de la Ley N° 30114, en cuyo caso se aplica el monto de devolución que sea mayor.

Artículo 7.- Cobro de la devolución de aportes al FONAVI

- 7.1 La devolución de aportes al FONAVI es cobrada por el fonavista titular o su representante debidamente autorizado.
- 7.2 En caso de beneficiarios de Fonavistas fallecidos, el total de la devolución que le hubiera correspondido a éste debe ser entregado a las siguientes personas conforme a la siguiente orden de prelación excluyente:
 - a) La voluntad testamentaria
 - b) El cónyuge sobreviviente o integrante sobreviviente de la unión de hecho.
 - c) Los hijos.
 - d) Los padres.
 - e) Los hermanos.
 - f) Otros, mediante sucesión intestada.
- 7.3 El procedimiento de acreditación del beneficiario Fonavista fallecido ante el Banco de la Nación es regulado en el Reglamento de la presente Ley.

Artículo 8.- Determinación de criterios para el pago de deuda para el saneamiento de inmuebles

- 8.1 El criterio aplicable para calcular el pago de la deuda o cumplimiento cancelatorio de la obligación contractual vigente, que mantienen los poseedores y/o titulares de un bien inmueble con el FONAVI, corresponde al capital adeudado por FONAVI más el interés legal en moneda nacional vigente, por el periodo comprendido entre la fecha que se entregó el inmueble o el vencimiento del crédito, hasta la fecha en que se suscriba un nuevo acuerdo de pago total o refinanciado.
- 8.2 Si el poseedor es titular registral del predio, la deuda corresponde a un monto equivalente al saldo de capital del contrato original otorgado por el FONAVI más una tasa de interés legal vigente, en moneda nacional, hasta el pago total de la deuda.



MEF

Firmado Digitalmente por
MELGAREJO CASTILLO
Juan Carlos FAU
20131370645 soft
Fecha: 20/04/2021
13:56:35 COT
Motivo: Doy Vº Bº

- 8.3 Si el poseedor no es titular registral del predio, el valor de transferencia o deuda se determina en función al valor de realización por metro cuadrado establecido en la valuación de un predio de similares características del programa de vivienda.

Artículo 9.- Facilidades del pago para los poseedores - beneficiarios

- 9.1 Las deudas a las que se refiere el artículo anterior pueden ser fraccionadas hasta por un plazo de siete (7) años, en cuotas mensuales.
- 9.2 Para casos de pagos al contado, se otorga un descuento de quince por ciento (15%) sobre el capital adeudado total de la deuda determinada a pagar.

Artículo 10.- Implementación de la Ley y acreditación para la adquisición de inmuebles

- 10.1 La Comisión Ad Hoc del FONAVI es la encargada de la implementación de la presente ley.
- 10.2 La Comisión Ad Hoc debe establecer requisitos de acreditación para la adquisición de inmuebles, sin que esto suponga la exigencia de acreditaciones como propietario o poseedor, que por su costo o por el tiempo de obtenerla se conviertan en barreras para una pronta evaluación y formalización de los contratos para lograr el saneamiento de las viviendas.

Artículo 11.- Financiamiento

- 11.1 La devolución actualizada de los aportes es financiada con la totalidad de los recursos recuperados del FONAVI.
- 11.2. La implementación de lo dispuesto en la presente Ley no demandará recursos adicionales al Tesoro Público. Asimismo, la devolución del dinero de FONAVI no demandará recursos al Tesoro Público.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera.- La Comisión Ad Hoc, con el apoyo de su Secretaría Técnica, se encuentra facultada para castigar las deudas incobrables, cuando se establezca la incobrabilidad de la deuda parcial o total, luego de haber agotado las acciones administrativas de cobro, conforme lo establezca la referida Comisión.

Segunda.- Para efectos de garantizar la devolución a todos los Fonavistas, la Comisión Ad Hoc queda facultada para establecer un monto máximo a devolver, en función a la cantidad de quienes les correspondería su devolución, los aportes recaudados a los trabajadores por concepto del FONAVI y los recursos efectivamente recuperados por la Comisión Ad Hoc. Tal devolución se efectúa de manera progresiva sin menoscabo del criterio de devolución establecido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2017-PI/TC.

Tercera.- El Reglamento de la presente Ley es aprobado en un plazo no mayor a sesenta (60) días de publicada ésta, mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Economía y Finanzas, a propuesta de la Comisión Ad Hoc.



Firmado Digitalmente por
MELGAREJO CASTILLO
Juan Carlos FAU
20131370645 soft
Fecha: 20/04/2021
13:56:41 COT
Motivo: Doy V° B°



Ley

Cuarta.- El plazo para acogerse a la refinanciación de deudas y a los beneficios para la adquisición de inmuebles establecidos en la presente ley, se inicia al día siguiente de la aprobación y publicación de los lineamientos de gestión emitidos por la Comisión Ad Hoc del FONAVI.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

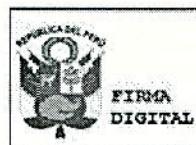
En Lima, a los

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Francisco Sagasti".

.....
FRANCISCO RAFAEL SAGASTI HOCHHAUSLER
Presidente de la República

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Violeta Bermúdez".

.....
VIOLETA BERMÚDEZ VALDIVIA
Presidenta del Consejo de Ministros



Firmado digitalmente por:
GONZALEZ ANGULO Mauricio
Luis FAU 20547109066 soft
Motivo: Doy Vº Bº
Fecha: 20/04/2021 21:21:41-0500

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

LEY QUE COMPLEMENTA LA LEY N° 29625 - LEY DE DEVOLUCIÓN DE DINERO DEL FONAVI A LOS TRABAJADORES QUE CONTRIBUYERON AL MISMO, EN CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N° 0008-2017-PI/TC

I. BASE LEGAL (Antecedentes normativos)

Decreto Ley N° 22591 (01.07.1979). Creó el Fondo Nacional de Vivienda - FONAVI en el ex Banco de la Vivienda del Perú (BANVIP) para satisfacer, en forma progresiva la necesidad de vivienda de los trabajadores. El artículo 2 señala que constituyen recursos financieros del FONAVI: a) La contribución obligatoria de los trabajadores cualquiera sea su régimen o estatuto laboral¹. El artículo 3 refiere que la contribución será el 1 % de la remuneración del trabajador, sin que la base del cálculo exceda de cinco (5) sueldos o salarios mínimos vitales urbanos que se fija para la Provincia de Lima². El artículo 26 precisa que los trabajadores que acrediten haber contribuido al FONAVI 60 meses o 260 semanas podrán renunciar al FONAVI y ser eximidos del pago de la respectiva contribución, si acreditan ser propietarios de vivienda, financiada con recursos distintos a los del FONAVI o cuando acrediten que cotizan al FONAVI ambos cónyuges. En este caso continuará contribuyendo el cónyuge que posea mayor ingreso. El artículo 38 establece que la norma entrará en vigencia el 1 de Julio de 1979, con excepción del artículo 3 que regirá a partir del 1 de enero de 1980.

Decreto Ley N° 25520 (29.05.1992). Sustituyó los artículos 1 y 17 del Decreto Ley N° 22591, creándose en el Ministerio de la Presidencia el Fondo Nacional de Vivienda³.

Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93 (27.04.1993). Modifica el artículo 1 del Decreto Ley N° 22591.⁴

Decreto Ley N° 22845 (30.12.1979). En su artículo único indica que, durante el año de 1980, la contribución obligatoria de los trabajadores al FONAVI, establecida en el inciso a) del artículo 2 del Decreto Ley N° 22591, será de 0.5 %.

Decreto Legislativo N° 22 (24.01.1981). Establece que la contribución obligatoria de los trabajadores al FONAVI, continuará siendo el 0.5 % de sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1981.

¹ Derogado por el artículo 3 de la Ley N° 26504 (18.07.1995).

² Tratándose de las contribuciones facultativas de los trabajadores independientes el aporte es de 5 % del ingreso mensual, sin que la base del cálculo exceda de cinco (5) sueldos mínimos vitales urbanos que se fija para la Provincia de Lima.

³ Agrega a la finalidad el financiamiento de obras de infraestructura sanitaria; la electrificación de asentamientos humanos; la construcción, ampliación y refacción de centros comunales y recreativos en zonas rurales y urbano marginales; el desarrollo de proyectos de cesturización de viviendas; y, la pavimentación y/o acondicionamiento de vías locales e interdistritales.

⁴ Elimina los asentamientos humanos del texto (haciéndolo más genérico), agrega centros de salud y construcción de vías nacionales y locales.

Decreto Supremo N° 016-86-VC (07-06-1986). Indica que la Contribución a que se refiere el inciso a) del artículo 2 del Decreto Ley 22591, será el 0.5 % de la Remuneración del Trabajador sin que la base del cálculo exceda de ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)⁵. También sustituyó el artículo 26 del Decreto Ley N° 22591, para precisar que podía renunciar al FONAVI y ser exonerado del pago de la respectiva contribución el cónyuge que perciba menor ingreso, cuando acredite que coticen al FONAVI ambos cónyuges.

Decreto Legislativo N° 497 (15.11.1988). Fija como contribución de los trabajadores en 1 % de su remuneración, sin que la base del cálculo exceda de ocho (8) Unidades Impositiva Tributarias. Rige a partir de las contribuciones exigibles en el mes de noviembre de 1988.⁶

Decreto Ley N° 25436 (18.04.1992). En su artículo 4 acota que la administración del Fondo Nacional de Vivienda FONAVI, corresponde al Ministerio de Vivienda y Construcción. En tal virtud dicho Ministerio queda facultado a: (...) d) Implementar una Unidad Técnica Especializada (UTE-FONAVI), dependiente del Despacho Ministerial.

Decreto Supremo Extraordinario N° 08-PCM/92. (05.02.1992). Incrementa, hasta el 31.12.1992, en tres puntos porcentuales el aporte del empleador. Los recursos de tal aumento serán utilizados en obras de infraestructura y saneamiento de los asentamientos humanos vinculados a los programas de emergencia social.

Decreto Ley N° 25981 (23.12.1992). Establece en 9 % la tasa de aporte al FONAVI a partir del 1 de enero de 1993.

Ley N° 26233 (17.10.1993). Establece que a partir de la vigencia la Ley, la estructura de las contribuciones al FONAVI es de 3 % a cargo de los trabajadores dependientes sobre el total de las remuneraciones mensuales percibidas.⁷

Ley N° 26504 (18.07.1995). Elimina la contribución de los trabajadores dependientes al FONAVI.

Decreto Legislativo N° 870 (01.11.1996). Determina que a partir del 01.01.1997 quienes perciban rentas de cuarta categoría estarán sujetos a la contribución FONAVI con la alícuota de 7 %.

⁵ La contribución facultativa de los trabajadores independientes será el 2% del ingreso mensual sin que la base del cálculo exceda de ocho (8) Unidades Impositivas Tributaria UIT.

⁶ Tratándose de las contribuciones facultativas de los trabajadores independientes el aporte es de 6% del ingreso mensual, sin que la base del cálculo exceda de ocho (08) Unidades Impositivas Tributarias, ni sea inferior al 0.3 de la Unidad Impositiva de Tributaria.

⁷ Tratándose de trabajadores independientes el aporte es de 3% como contribución obligatoria sobre sus ingresos mensuales por rentas del trabajo. Modificado por el artículo 3 del D. Leg. 853 (27.09.1996) que eleva la tasa a 7% a partir del 01.01.1997 [Este artículo fue derogado por el D. Leg. 870].

Ley N° 26750 (23.02.1997). Modifica el Decreto Legislativo N° 870 precisando que a partir del 01 de enero de 1997 los sujetos que perciban ingresos que constituyan renta de cuarta categoría estarán gravados con la contribución al FONAVI por el monto de los ingresos que exceda anualmente el valor de 7 UIT. La tasa de la contribución será equivalente al 7 % y su pago será mensual.

Ley N° 26851 (08.08.1997). Fija la alícuota de la contribución al FONAVI señalada en el Decreto Legislativo N° 870 en 5 %.

Ley N° 26912 (16.01.1998). Crea el Fondo Hipotecario de Promoción de la Vivienda - MIVIVIENDA, con recursos provenientes -initialmente- del Fondo Nacional de Vivienda (FONAVI), que tiene como objeto facilitar la adquisición de viviendas, especialmente las de interés social.⁸

Ley N° 26969 (27.08.1998). "Ley de Extinción de Deudas de Electrificación y de Sustitución de la Contribución al FONAVI por el Impuesto Extraordinario de Solidaridad". Dispone la sustitución, a partir del 1 de setiembre de 1998, de la Contribución al FONAVI por el Impuesto Extraordinario de Solidaridad (IES). Además, resuelve la liquidación del FONAVI y desactivación de UTE-FONAVI y ordena la transferencia al MEF de la administración y liquidación del FONAVI, sustituyendo la UTE-FONAVI y constituyendo una comisión liquidadora para tales efectos⁹. Así también, dispone que las recuperaciones que se deriven de la aplicación de esta ley, así como la recaudación de los montos pendientes de pago de la contribución al FONAVI, constituyen recursos del Fondo MIVIVIENDA.¹⁰

Ley N° 29625. Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo, publicado el 09 de diciembre de 2010. Esta ley, aprobada por referéndum establece la devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo. Para ello constituye una Comisión Ad Hoc. La devolución es por el total actualizado de sus aportes al FONAVI que fueron descontados de sus remuneraciones. Así también, dispuso que debía devolverse a cada trabajador beneficiario; los aportes de sus respectivos empleadores, el Estado y otros en la proporción que les corresponda debidamente actualizados. Para la devolución se debe efectuar un proceso de liquidaciones de aportaciones y derechos conformándose una Cuenta Individual por cada Fonavista. Para efectos de las actualizaciones del valor de las contribuciones señaladas a devolverse; se aplicará la

⁸ Párrafo modificado por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 091-2000 (11.10.2000).

⁹ De conformidad con el Decreto Supremo N° 094-98-EF (08.09.98), se establecen las atribuciones y responsabilidades de la Comisión Liquidadora del FONAVI - COLFONAVI.

¹⁰ La Ley N° 27677 precisa que los recursos provenientes de la liquidación del FONAVI establecido mediante Ley N° 26969 serán intangibles y serán utilizados por el Ministerio de Economía y Finanzas para financiar la construcción de viviendas de interés social (...).

Tasa de Interés Legal Efectiva vigente durante todo el período comprendido desde junio de 1979 hasta el día y mes que se efectúe la Liquidación de la Cuenta Individual.

Decreto Supremo Nº 006-2012-EF. Aprueba el "Reglamento de la Ley Nº 29625. Crea la Secretaría Técnica de la Comisión Ad Hoc. Fue modificado por el Decreto Supremo Nº 282-2013-EF que le da potestades adicionales a la Comisión Ad Hoc.

Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 30114, "Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014". Dispone que la devolución a que se refiere la Ley Nº 29625, comprenderá la totalidad de las contribuciones recaudadas de los trabajadores dependientes e independientes, siendo los beneficiarios aquellos que [se hayan registrado hasta el 31 de agosto de 2014 y que] ¹¹ se encuentren en el respectivo padrón de beneficiarios.

El segundo párrafo señala: «*El proceso de Liquidaciones de las Aportaciones y Derechos y la conformación de la Cuenta Individual de aportes por cada beneficiario, a que se refiere la Ley 29625, se efectuará en función a los períodos de aportación que se determinen para cada beneficiario por edades; correspondiendo a cada período aportado el resultado de dividir el total de los recursos a devolver entre la cantidad de beneficiarios multiplicado por el promedio de períodos aportados».* Establece que pagos de devoluciones se hagan semestralmente.

Decreto Supremo Nº 016-2014-EF. "Aprueban normas reglamentarias para la implementación de lo dispuesto en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 30114". Determina el procedimiento del valor de un periodo de aporte y del monto a devolver. En su Anexo Nº 2 establece las fórmulas para la devolución. Incorpora modificaciones al Decreto Supremo Nº 006-2012-EF. Fue modificado por Decreto Supremo Nº 074-2017-EF que facilita el cobro de los deudos de Fonavistas beneficiarios.

Decreto Supremo Nº 003-2020-EF. "Dictan Disposiciones que regula la Ley Nº 29625, Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo". También regula atribuciones de la Comisión Ad Hoc y administración de activos del FONAVI.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 1078-2007-PA/TC. Determina que la contribución al FONAVI diferente al Estado y no está destinado a la realización de obras públicas, más bien se trataba de un fondo para viviendas y obras de carácter privado. En consecuencia, no constituye un tributo y no son tampoco impuestos desde el 30.06.1979 hasta el 31.08.1998 conforme a la Ley Nº 26969.

¹¹ La parte entre corchetes fue declarada inconstitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 0012-2014-PI/TC. El resto del texto permanece vigente.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 3283-2007-PA/TC. Reafirma que los aportes al FONAVI no constituyen un tributo y no son tampoco impuestos desde el 30.06.1979 hasta el 31.08.1998 conforme a la Ley Nº 26969.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 05180-2007-PI/TC. Determina que el FONAVI no se consideró un aporte a un fondo individual. De ser el caso, los mecanismos de devolución pueden tener un carácter colectivo.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 0007-2012-PI/TC. Resuelve que la devolución de «*los aportes de sus respectivos empleadores, el Estado y otros en la proporción que les corresponda debidamente actualizados*», se destinará a un fondo colectivo y solidario, con el objeto de lograr la satisfacción de la necesidad básica de vivienda de los Fonavistas que así lo requieran por su falta de acceso adecuado a este derecho fundamental.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 0012-2014-PI/TC. A fin de salvaguardar la sostenibilidad del presupuesto estatal, el Tribunal considera que el plazo máximo para inscripción deberá ser de ocho años contabilizados desde la entrada en vigencia de la Ley Nº 29625; en tal sentido resuelve declarar inconstitucional el límite establecido en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 30114 (hasta el 31.08.2014) como término para la inscripción para la devolución. Sin embargo, en la parte resolutoria, numeral 1, segundo párrafo, el mismo Tribunal establece como quedaría el texto de la citada disposición complementaria final: «*SEPTUAGÉSIMA SEGUNDA. (...) comprenderá la totalidad de las contribuciones recaudadas de los trabajadores dependientes e independientes (...) que se encuentren en el respectivo padrón de beneficiarios que elabore la Comisión a que se refiere la Ley 29625, excluyendo a quienes directa o indirectamente se hubieran beneficiado con los recursos a que se refiere el Decreto Ley 22591 y sus modificatorias*».

Adicionalmente declara infundada la demanda en el extremo que se pretendía incorporar a la devolución el aporte de los empleadores y el Estado.

Auto Aclaratorio Nº 3 (24.12.2014). Señala que la devolución puede extenderse más allá del año 2018.

Auto Aclaratorio Nº 4 (Web: 08.01.2015). Dispone que la Comisión Ad Hoc debe pagar inmediatamente de acuerdo con lo establecido en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 30114. Si los fondos fueran insuficientes para los pagos a los Fonavistas inscritos con posterioridad, se deberá recuperar los fondos necesarios, pudiendo incluso utilizar los fondos del Estado al FONAVI por cualquier concepto.

Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 0008-2017-PI/TC. Declara la inconstitucionalidad del segundo párrafo de la Septuagésima Segunda

Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114 (que modificaba tácitamente la Ley N° 29625) referido a la forma de calcular la devolución. Y por conexidad declara la inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 016-2014-EF. Declara una *vacatio sententiae* (aplazamiento o suspensión de los efectos de la sentencia) por el plazo de un año desde la publicación de la sentencia en el diario oficial El Peruano: 25.11.2018, para que el Congreso de la República, en colaboración del Poder Ejecutivo y la Comisión Ad Hoc, elaboren una norma que regule el procedimiento de devolución de aportes del FONAVI en los términos establecidos por el Tribunal Constitucional.

Auto Aclaratorio N° 4 (Web: 20.11.2019). La normativa que sea emitida conforme a la sentencia 0008-2017-PI/TC debe respetar lo dispuesto en la Ley N° 29625 por la propia fuerza de ley que esta tiene, en concordancia con lo establecido e interpretado por este Tribunal en las sentencias de la materia.

II. FUNDAMENTO DE LA PROPUESTA

2.1. Antecedentes e iniciativa

A raíz de la dación del Decreto Ley N° 22591, se creó el Fondo Nacional de Vivienda – FONAVI, como una contribución obligatoria por parte de los trabajadores; cuya finalidad era cubrir las necesidades de vivienda de los obligados, encontrándose dicho fondo bajo la administración del Banco de la Vivienda, que a su vez dependía del Ministerio de Vivienda y Construcción.

Posteriormente, mediante Decreto Ley N° 25520 y el Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93, se trasladó la administración de dicho Fondo al Ministerio de la Presidencia, estableciéndose como finalidad satisfacer en forma progresiva las necesidades habitacionales de los trabajadores, mediante el financiamiento de obras de infraestructura sanitaria y electrificación; la construcción, ampliación y refacción de centros educativos, de salud, comunales y recreativos en zonas rurales y urbanas; el desarrollo de proyectos de destugurización de viviendas; y la construcción, pavimentación y/o acondicionamiento de vías nacionales y locales.

En ese contexto, se utilizaron recursos del FONAVI no solamente para la construcción y entrega de viviendas sino también para realizar obras públicas y entrega de materiales de construcción para vivienda en beneficio —primordialmente— de personas de escasos recursos económicos, a fin de aliviar económicamente a familias de bajo presupuesto, mejorando su calidad de vida permitiendo el acceso a la vivienda y propiedad y/o el acondicionamiento de las mismas, aunado con el acceso de servicios públicos cuando fuere el caso.

Como se puede apreciar, el FONAVI se desnaturalizó de su propósito inicial y sus fondos fueron dispuestos para fines sociales como obras de electrificación y saneamiento en favor de los sectores más desfavorecidos. Esto cambia la percepción

del FONAVI como un fondo únicamente destinado a quienes aportaron a él. Pasó a ser un Fondo destinado a cerrar brechas económicas, a tener un carácter social.

Posteriormente, el Fonavi entra en un proceso de liquidación a través de la Ley N° 26969 "Ley de Extinción de Deudas de Electrificación y de Sustitución de la Contribución al FONAVI por el Impuesto Extraordinario de Solidaridad", que resuelve la liquidación del FONAVI y desactivación de la UTE-FONAVI y ordena la transferencia al MEF de la administración y liquidación del FONAVI, sustituyendo la UTE-FONAVI y constituyendo una comisión liquidadora para tales efectos; es decir, que a partir de esta norma el Fonavi deja de operar y financiar los proyectos, obras de infraestructura sanitaria y electrificación, necesidades habitaciones, etc. antes mencionados.

Ahora bien, dado que el FONAVI no había realizado completamente su finalidad y estando ahora en liquidación por la norma citada en el párrafo anterior, se aprobó mediante referéndum la Ley N° 29625, Ley de Devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo, reconociendo el Estado peruano la obligación de devolver los aportes realizados al FONAVI que efectuaron los trabajadores dependientes e independientes durante el periodo en el cual estuvo vigente, es decir, desde el 01 de junio de 1979 hasta el 31 de agosto de 1998; sin embargo, para efectos de la devolución se tomará en cuenta desde la fecha en que efectivamente se hicieron las retenciones en las remuneraciones de los trabajadores dependientes, vale decir, desde enero de 1980 (según artículos 38 del Decreto Ley N° 22591 y Decreto Ley N° 22845) hasta julio de 1995 (según artículo 3 de la Ley N° 26504), ya que a partir de ahí se consignaban únicamente los aportes del empleador.

En cuanto al aporte de los trabajadores independientes, desde su nacimiento, el aporte de estos al FONAVI fue facultativo desde la misma dación de la Ley N° 29625. Sin embargo, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 26233 (17.10.1993), el aporte fue obligatorio hasta el 01.09.1998, cuando por Ley N° 26969 la contribución al FONAVI es sustituido por el Impuesto Extraordinario de Solidaridad.

En ese supuesto, el artículo 7 de la referida norma dispuso que en la reglamentación de la ley se determinará las modalidades de devolución efectiva, hasta por el total de los valores notificados en los Certificados de Devoluciones de Aportaciones y Derechos del Fonavista; sin embargo, es recién a partir del segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 30114, que se precisa que *«el proceso de Liquidaciones de las Aportaciones y Derechos y la conformación de la Cuenta Individual de aportes por cada beneficiario, a que se refiere la Ley 29625, se efectuará en función a los periodos de aportación que se determinen para cada beneficiario por edades; correspondiendo a cada período aportado el resultado de dividir el total de los recursos a devolver entre la cantidad de*

beneficiarios multiplicado por el promedio de períodos aportados». Esta disposición modifica tácitamente el artículo 2 de la Ley N° 29625.

Posteriormente, el Decreto Supremo N° 016-2014-EF, aprobó las normas reglamentarias para la implementación de lo dispuesto en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 30114, cuyo Anexo 2 está referido al “Cálculo del Valor de un Periodo de Aporte y del Monto a Devolver”, teniendo como resultado del primero el monto de S/ 10.69. Es así, que los diecinueve grupos de pago del Padrón Nacional de Fonavistas que ha aprobado la Comisión Ad Hoc a noviembre de 2019 se ha trabajado en mérito a esta base legal y procediéndose a la devolución con dinero en efectivo.

Ello —además del marco legal— se efectuó dentro de lo interpretado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 0012-2014-PI/TC que no solamente no declara inconstitucional el segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 30114, sino que lo valida al añadir en su Auto Aclaratorio N° 4, que debe pagarse de inmediato a los Fonavistas ya inscritos de acuerdo con lo establecido en la citada Disposición Complementaria y Final.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional varió su posición y en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2017-PI/TC, que promueve la presente iniciativa, declaró inconstitucional el segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, así como la inconstitucionalidad por conexidad del Decreto Supremo N° 016-2014-EF. Ello —evidentemente— no implica que la decisión del Tribunal se aplique retroactivamente dado que iría en contra de lo señalado en el artículo 204 de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, el Tribunal señala que resulta necesario determinar un periodo en el cual el Congreso de la República, en colaboración con el Poder Ejecutivo y la Comisión Ad Hoc, regule el procedimiento de devolución de aportes del FONAVI; mientras se emita una nueva norma, El Tribunal Constitucional declara la *vacatio sententiae* por un plazo de un año, que se computa a partir del 26.11.2018.

El fundamento de la referida inconstitucionalidad, es que se atenta contra el derecho de propiedad contenido en la Constitución, en tanto muchos trabajadores aportaron y no vieron ningún beneficio por parte del FONAVI.

En esa línea, el Tribunal Constitucional adiciona que la fórmula que ha de emplearse debe asegurar que lo devuelto constituya la totalidad de las aportaciones efectuadas por los trabajadores dependientes e independientes con su correspondiente actualización, sin perjuicio que mientras se apruebe la nueva fórmula el procedimiento de devolución desarrollado en base a la norma impugnada seguirá desplegando sus

efectos mientras dure el periodo de *vacatio sententiae*, aunque luego dichos montos devueltos y/o anticipos abonados sean computados como pagos a cuenta.

En mérito al principio de seguridad jurídica, la mencionada declaración de inconstitucionalidad no revive el texto del artículo 2 de la N° 29625. No obstante ello, el presente proyecto de ley pretende aproximarse a la fórmula de cálculo de la mencionada ley, respetando —a su vez— lo prescrito por el Tribunal Constitucional, a pesar de las limitaciones de orden técnico y de orden financiero.

En ese orden, el Tribunal Constitucional señala que la devolución se haga en el marco de la Ley N° 29625 y lo dispuesto por el propio Tribunal, es decir, la devolución solamente incluye los aportes del trabajador, y a su vez, excluye a los aportantes ya fueron beneficiados con recursos del FONAVI. Eso queda claro en las diversas sentencias de este órgano colegiado. Es decir, que el valor de las contribuciones a devolver se llevará a cabo aplicando la tasa de interés legal efectiva vigente durante todo el periodo comprendido desde el momento del aporte hasta la fecha que se efectúe la liquidación de la cuenta individual; por ende, una fórmula que determine montos que no correspondan a lo realmente aportado por los trabajadores vulnera el derecho de propiedad como la citada en el segundo párrafo de la norma declarada inconstitucional.

Por otra parte, se debe aclarar que el Fondo del FONAVI no fue concebido para ser destinado a rentabilizarse. La recaudación tenía como destino el otorgamiento de créditos para la construcción de viviendas y programas de interés social que eran otorgados a intereses preferenciales respecto a la banca privada, además de ser utilizados en programas de electrificación y saneamiento.

Así también, uno de los mayores inconvenientes para la devolución en los términos que estableció la Ley N° 29625 es que al momento de aportar al FONAVI (1979 - 1998) no se crearon cuentas individuales por cada trabajador cotizante del FONAVI.

El FONAVI se vio afectado por una alta morosidad, no solamente en la devolución de los préstamos (se prestó también a no aportantes al FONAVI ¹²), sino también en la recaudación. Se debe tener presente que el FONAVI inició en 1979, año en el que las planillas eran hechas en papel. No existía la sistematización hecha en computadora. Tampoco existía la SUNAT como ente recaudador. La morosidad se dio tanto en el sector privado como en el sector público.

Debemos tener en cuenta que la contribución de los aportes al FONAVI en función a la remuneración percibida fue variable a través del tiempo. Así tenemos:

¹² En la instalación de redes de agua o de electrificación en zonas socioeconómicamente deprimidas se beneficiaron a aportantes, pero también a no aportantes al FONAVI.

BASE LEGAL		VIGENCIA			
NORMA	FECHA PUBLIC.	DE	HASTA	TRABAJADOR	INDEPENDIENTE
D. Ley N° 22591	30/06/1979	1/07/1979	31/12/1979	0%	5%
D. Ley N° 22845	30/12/1979	1/01/1980	31/12/1980	0.50%	5%
D. Leg. N° 22	24/01/1981	1/01/1981	31/05/1986	0.50%	5%
D.S. N° 016-86-VC	7/06/1986	1/06/1986	31/10/1988	0.50%	2%
D. Leg. N° 497	14/11/1988	1/11/1988	31/12/1992	1%	6%
D. Ley N° 25981	23/12/1992	1/01/1993	31/10/1993	9%	9%
Ley N° 26233	17/10/1993	1/11/1993	31/07/1995	3%	3%
Ley N° 26504	18/07/1995	1/08/1995	31/12/1996	0%	3%
D. Leg. N° 870	1/11/1996	1/01/1997	8/08/1997	0%	7%
Ley N° 26851	8/08/1997	9/08/1997	31/08/1998	0%	5%

Nota: 1: Antes de la Ley 26233 el aporte del independiente era facultativa. A raíz de esta ley se torna en obligatoria.

Nota 2: De acuerdo con el artículo 3º de la Ley N° 26969, a partir del 1 de setiembre de 1998 se sustituye la Contribución al FONAVI por el Impuesto Extraordinario de Solidaridad (IES)

El promedio de la tasa de contribución de los trabajadores dependientes en los 187 meses en los que FONAVI estuvo funcionando fue de 1.37% mensual.

El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0007-2012-PI/TC contempla los principios de Ponderación y Equidad. Por el primero no se puede privilegiar el pago de una deuda sobre otra, y por el segundo se debe considerar que la época de crisis afectó a todos, sin discriminación. El FONAVI no fue la excepción.

El Tribunal Constitucional señaló en su sentencia recaída en el expediente 0007-2012-PI/TC que se devuelve individualmente el aporte de los trabajadores.

Cabe indicar que, a lo largo del tiempo, los trabajadores aportaron el 18.99 % al Fondo, mientras que el resto fue aportado por los empleadores (en el periodo de 223 meses de aporte entre trabajador y empleado). Los fondos fueron seriamente afectados por la fuerte inflación e hiperinflación de los ochenta y principios de los años noventa del siglo pasado. Incluso hay deudas al FONAVI que todavía se siguen pagando (bien sea por deudas reprogramadas, bien sea por Contratos-Ley o fraccionamiento); en síntesis, una gran cantidad de los activos del FONAVI son Cuentas por Cobrar; teniendo en cuenta eso, es evidente que los fondos del FONAVI son finitos y se debe encontrar un mecanismo para que la devolución alcance a todos los Fonavistas.

De otra parte, cabe mencionar que al ser un fondo que no tiene carácter público, el Tesoro Público no puede realizar aportes complementarios al Fondo FONAVI que se va a devolver. Ya en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 006-2012-EF, Reglamento de la Ley N° 29625 se establece que «*Las acciones y procedimientos de administración y recuperación de las acreencias, fondos, activos y pasivos del FONAVI regulados en el presente Reglamento, serán financiados con cargo al presupuesto institucional del Ministerio de Economía y Finanzas*». Vale decir que el MEF brinda recursos a la Secretaría Técnica, que le brinda soporte operativo a la Comisión Ad Hoc. La Secretaría Técnica se encarga, en apoyo a la Comisión, de la recuperación de los activos del FONAVI, de la regularización y saneamiento de los inmuebles, de recibir y depurar la información para las devoluciones que se han hecho a la fecha, del apoyo contable y legal, entre otros. Es una Unidad Ejecutora que se financia con recursos del Tesoro Público, de manera tal que la recuperación de los activos del FONAVI sea dirigida íntegramente a los Fonavistas a través de su devolución efectiva, por constituir un derecho de propiedad, conforme a lo sostenido por el Tribunal Constitucional.

2.2. Necesidad de una norma con rango de ley

Para viabilizar la presente iniciativa se requiere de una norma con rango de ley, toda vez que va a complementar una norma que ha sido parcialmente derogada de forma tácita como lo es la Ley N° 29625 por el segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, tal como lo ha establecido la Sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima en el proceso de acción popular recaído en el Expediente N° 0059-2015-0, al determinar en el considerando Décimo Sexto que: «*los artículos de la ley N° 29625 se entienden modificados tácitamente por lo dispuesto en la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, en aquello que se oponga al contenido normativo de esta última*».

Ello, se debe complementar con lo estipulado en el artículo 103 de la Constitución Política del Perú y el artículo 1 del Título Preliminar del Código Civil al establecer ambos que «*la ley se deroga sólo por otra ley*». Ahora bien, debe quedar claro que la declaración de inconstitucionalidad del segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, no revive las estipulaciones que derogó tácitamente respecto de la Ley N° 29625 (tal como lo señala el último párrafo del artículo I del Título Preliminar del Código Civil al citar que: «*por derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado*» [conocido como el Principio de la no reviviscencia] o como lo señala el artículo 83 del Código Procesal Constitucional que dispone que: «*Por la declaración de ilegalidad o inconstitucionalidad de una norma no recobran vigencia las disposiciones legales que ella hubiera derogado*»); por esa razón, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el Pleno Jurisdiccional recaído en la Sentencia de fecha 15.05.2018, Expediente N° 00026-2014-PI/TC, «*resulta jurídicamente imposible que mediante la*

derogatoria de una ley recobren vigencia las disposiciones legales por ella derogadas». Estas disposiciones legales y principios le confieren seguridad jurídica al proceso derogación o inconstitucionalidad declarada por el Tribunal Constitucional.

El Fundamento 53 de la Sentencia del Tribunal Constitucional caso FONAVI Exp. 0008-2017-PI/TC concluye que «*la Fórmula que se vaya a emplear debe asegurar que lo devuelto constituya la totalidad de las aportaciones efectuadas por los trabajadores (...) con su correspondiente actualización*». En tal sentido, el Tribunal Constitucional explícitamente señala que debe emplearse una “fórmula”. Esto es importante destacar ya que cualquier fórmula emplea variables que a veces pueden no resultar justas para un grupo de personas, pero que está destinada a beneficiar a la gran mayoría. Además, queda claro que debe asegurarse la devolución a todos los trabajadores que aportaron. Aunque debe tenerse en cuenta la exclusión de los Fonavistas que ya fueron beneficiados con recursos del FONAVI.

Adicionalmente a lo antes expresado, una fórmula en este caso debe tener en cuenta —entre sus variables— la cantidad de Fonavistas (reconocidos y por reconocer), el valor del Fondo o recursos del FONAVI, entre otros aspectos.

Precisamente y en base a estos fundamentos citados, se opta por la presente iniciativa complementaria acorde a los parámetros ordenados por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nº 0008-2017-PI/TC mediante la dación de una norma con rango de ley en respeto al Principio de jerarquía a fin de garantizar la validez de la misma.

2.3. Objeto y el alcance de la Ley

El proyecto de ley cumple con lo dispuesto en los fundamentos 15, 53, 70 y 71 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. Nº 0008-2017-PI/TC. Por ello la fórmula de cálculo actualizada abarca a todos los Fonavistas a quienes se debe devolver sus aportes al FONAVI. Se precisa que excluye a los Fonavistas que no hubieran accedido a los recursos a que se refiere el Decreto Ley Nº 22591 y sus modificatorias, es decir que quedan fuera de los alcances de esta ley aquellos Fonavistas Beneficiados ¹³ con recursos del FONAVI a que hace referencia el primer párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final Ley Nº 30114 (que —cabe añadir— sigue vigente) y conforme ha sido señalado en varias ocasiones por el Tribunal Constitucional, conforme veremos más adelante.

¹³ Fonavista Beneficiado: Aquella persona que recibió algún beneficio con recursos del Fonavi de manera particular pudiendo ser de forma directa o indirecta ya sea mediante el acceso a una vivienda, materiales de construcción o implementación de redes sanitarias y/o de electrificación u otro beneficio señalado en la Ley 22591 y sus modificatorias, sea cual fuera el monto o destino del mismo, bastando para merecer tal condición de beneficiado el haber aceptado el beneficio que incrementó su propiedad, la acondicionó o la revalorizó; es por esta razón que deberán ser excluidos del proceso el de devolución. Acorde con lo establecido en los fundamentos 14,15 y 16 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 0008-2017-PI/TC. Ya antes, las sentencias del Tribunal Constitucional Nº 5180-2007-PA/TC y Nº 0012-2014-PI/TC se pronuncian sobre la exclusión de los beneficiados de la devolución.

Por otra parte, a fin de determinar la calidad de Fonavista beneficiario de la devolución, primero se debe precisar el concepto que da mérito a ese título; en ese orden, de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española y al diccionario jurídico elemental Guillermo Cabanellas, beneficio viene a ser «**todo aquello que se hace o se recibe**», entonces es importante entender la diferencia entre los **beneficiados** y los **beneficiarios**; los primeros son aquellos que participan activamente en algún proyecto, recibiendo el apoyo de manera particular ya sea directa o indirectamente y los segundos son todas aquellas personas que se ven **beneficiarias** con ese mismo apoyo pero a nivel expectativo, es decir, sin ser aún los principales receptores de la acción de ayuda o apoyo; generándose en ellos, para el caso que nos ocupa, un derecho expectativo de cobro; en ese orden, para el caso que pretendemos regular, ese beneficio a recibir vendría a ser la razón de ser de la devolución de los aportes de los Fonavistas, en mérito a que es un beneficio a ser impartido ante aquellos que no tuvieron acceso anteriormente a los beneficios o recursos del FONAVI, a pesar de que cumplían con los requisitos para ello y que aportaron durante la vigencia del mismo, teniendo un derecho expectativo incuestionable sobre los mismos, a diferencia de los que sí recibieron de alguna forma un beneficio, ya sea mediante la obtención de una vivienda o de materiales de construcción sea cual fuera el monto o destino del mismo, bastando para merecer tal condición de beneficiado el haber aceptado el beneficio que incrementó su propiedad o la revalorizó; es por esta razón que aquellos que recibieron algún beneficio ya sea de modo directo o indirecto de acuerdo con lo antes citado se consideran beneficiados, quedando excluidos del proceso de devolución.

Este criterio que fue recogido por reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional como la recaída en el expediente N° 5180-2007-PA/TC, la cual señaló que: «*los mecanismos para la devolución puedan tener un carácter colectivo, distinguiendo —además— entre aquellas personas que no tuvieron la posibilidad de acceder a ningún beneficio proveniente del Fonavi, de aquellos que hubieran accedido parcial o totalmente a beneficios derivados de dicho fondo, en dicho caso el Estado tiene la posibilidad de excluir a los supuestos beneficiarios de los mismos ...».¹⁴*

Asimismo, el auto aclaratorio 4 de la STC 0012-2014-PI/TC revalida la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley 30114, sobre su posición acerca de la exclusión de los beneficiados, del mismo modo fue ratificada en la STC 0008-2017-PI/TC, así como las sentencias interlocutorias Expediente 03958-2014-PC/TC (Pasco), Expediente 04221-2014-PC/TC (Lambayeque) y Expediente 01019-2015-PC/TC (Pasco).

En línea con lo anterior lo entiende el extinto constitucionalista Enrique Bernales, al señalar que: «*si al expedirse la ley 29625 un fonavista había sido satisfecho en su*

¹⁴ Entiéndase por excluir: No incluir (no considerar) a los beneficiados en el proceso de devolución de aportes al Fonavi.

vivienda, apelando a los recursos proveídos por el FONAVI y otros fonavistas no, es definitivo que en la aplicación se había producido una diferencia objetiva, pues mientras algunos habían obtenido el beneficio de haber obtenido con recursos del FONAVI fondos para vivienda o sus complementos, otros no habían tenido ese mismo disfrute a pesar de tener el mismo derecho, siendo a estos que correspondía el derecho de devolución y no hacerlo habría significado incurrir en una violación del principio de "igualdad ante la ley" pues se daría la percepción de un doble beneficio: vivienda o complemento, más devolución, lo cual habría perjudicado gravemente el monto de los fondos a devolver, teniendo en cuenta que el número de fonavistas ya beneficiados con recursos al FONAVI ascendía a 318,230¹⁵ personas».

2.4. Fórmula de liquidación y actualización de aportes

La presente iniciativa señala cuáles serán las fuentes de información para conformar la Cuenta Individual señalada por la Ley N° 29625: Oficina de Normalización Previsional - ONP, –el Sistema Privado de Pensiones - SPP, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT, así como empleadores, tanto públicos como privados. Y de manera supletoria, se puede tomar información proporcionada por el Fonavista y que sea verificada por la Comisión Ad Hoc.

Tal como lo ordena el máximo intérprete constitucional se reconocerá a cada Fonavista Beneficiario que el monto a devolver constituye la totalidad de sus aportaciones efectuadas. Sin embargo, en caso de no contar con información verificada suficiente (monto de los aportes mensuales hechos al FONAVI) la Comisión Ad Hoc reconocerá que el aporte mensual se hizo en base a una Remuneración Mínima Vital (1 RMV) o su denominación equivalente a través del tiempo. De tratarse de aporte por fracción de periodo mensual (muchos trabajadores percibían su remuneración de manera quincenal o semanal y por lo tanto el aporte al FONAVI es solamente por medio mes o un cuarto de mes) se tomará el aporte en base a la RMV de ese mes y se fraccionará por los días aportados.

Ya la ley N° 29625 señalaba que la actualización se hacía en función a la Tasa de Interés Legal Efectiva vigente desde el periodo de aporte hasta el día y mes en que se efectúe la liquidación de la Cuenta Individual. En tal sentido, este proyecto aplicará dicha tasa de actualización a los montos de aportes efectuados por los Fonavistas y reconocidos por la Comisión Ad Hoc.

2.5. Devolución hasta el límite de los recursos del FONAVI efectivamente recaudados

Ahora bien, por el criterio de solidaridad mencionado por el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 00022-1996-PI/TC, a todos aplicó la afectación en la pérdida de valor

¹⁵ A la fecha la cantidad de Fonavistas beneficiados aprobados por la Comisión Ad Hoc se eleva a 338,467 personas.

de sus recursos, tampoco el FONAVI. Y considerando que el citado Fondo es finito, se puede establecer un monto máximo razonable a devolver a efecto de garantizar que la devolución alcance para todos los Fonavistas. Lo importante es que los activos y recursos del FONAVI efectivamente recaudados alcance para devolver a todos los Fonavistas a quienes se les reconozca tal derecho. Cabe resaltar que el establecimiento de una cantidad máxima individual asegura la financiación del proceso de devolución. Así también; al considerar un aporte mínimo en base a la RMV asegura que a los beneficiarios les corresponda una cantidad mínima que no sea menor a la que le hubiera correspondido a un Fonavista si se calculara con la norma declarada inconstitucional (el Tribunal Constitucional en la STC Exp. 0008-2017-PI/TC considera que la devolución hecha con la anterior fórmula permanece como pago a cuenta).

En la medida que la Comisión Ad Hoc todavía sigue recuperando dineros del FONAVI cuyo pago está programado para los siguientes años, se debe contemplar un mecanismo que garantice que los recursos del FONAVI a ser devueltos alcancen para todos los Fonavistas inscritos que sean incorporados por la Comisión Ad Hoc al Padrón Nacional de Fonavistas. En razón a ello se ha considerado que la Comisión Ad Hoc apruebe que los recursos a devolver serán hasta el límite de lo recaudado, considerando los nuevos Fonavistas y los Fonavistas a quienes se le adeuda algún saldo a favor. Este criterio toma sentido dado que los recursos del FONAVI están en liquidación.

Vale decir, que en el proceso de devolución se debe tener en consideración la cantidad de recursos recuperados por la Comisión Ad Hoc y también el número de Fonavistas que se siguen registrando. El mecanismo de incorporar un monto máximo a devolver asegura la financiación de la devolución de aportes al FONAVI. Es decir, la nueva regulación garantiza una devolución a todos los aportantes (con las limitaciones establecidas por el Tribunal Constitucional).

Para efectos de conseguir la información necesaria para la conformación de la cuenta individual es mejor evitar trasladar la carga de la prueba a los administrados, por ello es preciso que Comisión Ad Hoc obtenga tal información de bases de fuente oficial. En ese sentido, el Reglamento de la Ley N° 29625 en su artículo 22 señala que «*La Comisión solicitará a la Oficina de Normalización Previsional - ONP y a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, la información relativa al historial laboral de los trabajadores que aportaron al FONAVI durante su período de vigencia*». Así también, el Artículo 23 de ese mismo cuerpo legal establece que «*Las instituciones públicas y privadas que desarrollaron actividades en el período de aportaciones al FONAVI, tienen como obligación procesar la información de sus aportes al FONAVI requerida por la Comisión (...)*». En tal sentido el proyecto de ley ha previsto que la información para la construcción de la cuenta individual sea tomada de fuente oficial y de los mismos empleadores. Únicamente en caso de ausencia de estas fuentes, se tomará la que el Fonavista pueda presentar y sea verificada. Ello implicará un menor

tiempo de procesamiento y una menor carga a manos de los mismos administrados conforme establece el principio de simplicidad indicado en la Ley N° 27444.

Se establece que la devolución de aportes a los Fonavistas será siempre una cantidad en efectivo a pagar en Soles, sea en efectivo o mediante abono en cuenta, dado que es la forma más eficiente de devolver las contribuciones. Hay que considerar que la gran cantidad de pagos son de baja denominación y que la gran mayoría de Fonavistas son personas de la tercera edad.

2.6. Aplicación de la nueva fórmula

Ahora bien, teniendo en claro que estamos ante un proceso en marcha, la modificación de una fórmula no debe crear diferencias sustantivas en peor. Ya el Tribunal Constitucional ha sostenido que los montos pagados son considerados pagos a cuenta. Por ello, la presente iniciativa propone que se tome como base y referencia para la liquidación de aportes, al menos, una (1) Remuneración Mínima Vital – RMV (o su denominación equivalente a través del tiempo) por mes, dado que nadie pudo haber aportado por debajo de ese valor (aunque está documentado los casos de trabajadores de algunas entidades públicas que sí percibieron remuneraciones básicas por debajo de una RMV y que completaban la remuneración total con bonificaciones).

Adicionalmente, si el cálculo con una RMV saliera menos que el valor total que ha venido asignando la Comisión Ad Hoc antes de la entrada de la presente ley, por periodo de aporte mensual (aprobado en Sesión de fecha 09 de enero de 2015), se optará por tomar el mayor valor, en razón a que la devolución se hace en la mayoría de casos a personas de la tercera edad y lo deseable es que no se generen diferencias entre las personas ya beneficiadas con la devolución (incorporados en algún grupo de pago) y aquellas a quienes todavía no se ha devuelto el valor de sus aportes.

Esto aplica tanto para los Fonavistas que ya han sido incorporados en los diecinueve grupos de pago, como para los nuevos Fonavistas. Es decir, que se hará un reintegro a los Fonavistas a quienes ya se les pagó, si del nuevo cálculo resulta que debe reconocérsele y devolvérsele un monto adicional. De lo contrario, permanecerá lo ya pagado como monto definitivo (salvo que por aplicación de un recurso de reconsideración declarado fundado, se debe agregar un monto adicional).

Tratándose de nuevos Fonavistas (no incluidos en los diecinueve grupos de pago reconocidos por la Comisión Ad Hoc), se comparará el monto a devolver en función a sus aportes actualizados, frente al total que hubiera obtenido con la fórmula que ha venido asignando la Comisión Ad Hoc antes de la entrada de la presente ley, esto por aplicación de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria y Final de la

Ley N° 30114. El monto total de valor que le otorgue mayor beneficio al Fonavista, le deberá ser devuelto.

La iniciativa legal contempla la posibilidad de que la Comisión Ad Hoc establezca un monto máximo a devolver, como se hace en materia previsional. Ello porque es la única manera de garantizar que todos los fonavistas a quienes se les reconozca el derecho de devolución de aportes tengan el financiamiento correspondiente. Se trata de un mecanismo de garantía de financiamiento.

2.7. Fuentes de financiamiento

Conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional, los recursos del FONAVI constituyen derecho de propiedad de los Fonavistas. En consecuencia, la devolución no utiliza recursos públicos. Debe tenerse claro que el FONAVI está en liquidación y por lo tanto sus recursos son finitos. Hoy en día se siguen recuperando recursos del FONAVI. En muchos casos el pago al FONAVI se ha refinanciado en plazos que exceden los diez años.

La devolución actualizada debe realizarse en su totalidad con los recursos recuperados del Fonavi. Dicho de otra manera, no deben emplearse recursos del Tesoro Público.

2.8. Cobro de devolución de beneficiarios de fonavistas fallecidos

Es necesario implementar medidas de simplificación administrativa, optimización de los procedimientos de devolución de aportaciones al FONAVI, en lo referente a registro y pago, beneficiarios de Fonavistas fallecidos.

En tal sentido, resulta necesaria la incorporación de un artículo que facilite que los beneficiados o herederos de Fonavistas fallecidos puedan cobrar sin tener que recurrir a un costoso o largo proceso de Sucesión Intestada. Ello es concordante con el artículo 12 de la Ley N° 29625 que establece que la devolución será al Fonavista Titular o su representante debidamente autorizado y en caso de fallecimiento será a sus deudos como establecen las normas de la seguridad social.

En relación a ello, el Derecho Previsional se enfoca en la seguridad social de forma diferente a como lo hacen los sistemas sucesorios de Derecho Civil, mientras que el primero busca remediar que ante el fallecimiento de una persona sus beneficiarios sean aquellos que dependían económicamente de él, logrando por lo tanto que los ingresos que ayudan al sustento del hogar familiar no se vean afectados, en el segundo caso, es la potestad del causante la de disponer mortis causa de su patrimonio como derecho derivado del de propiedad o, en las sucesiones legítimas e intestada, sustentada en los vínculos familiares.

De esta manera, se contempla un orden de prelación excluyente para que los beneficiarios de los fonavistas fallecidos puedan realizar el cobro de lo que al titular fonavista le hubiera correspondido.

2.9. Criterios para el pago y saneamiento de inmuebles

El Fonavi tiene una serie de inmuebles (terrenos y construcciones) que en su momento fueron adjudicados a los Fonavistas. No obstante, muchos de estos Fonavistas no pagaron y sin embargo aún ocupan tales inmuebles. De igual manera hay muchos inmuebles del Fonavi que fueron ocupados por precarios que en algunos casos han construido sobre los inmuebles y llevan años tratando de comprar tales inmuebles al Fonavi. Por ello es necesario que el proyecto de ley contenga un artículo que facilite a la Comisión Ad Hoc la recuperación del valor de tales inmuebles mediante la refinanciación de los adjudicatarios a valores razonables o de dar las condiciones para la venta directa a los poseicionarios de hecho a precios de tasación.

Este proyecto contiene un artículo que logrará el saneamiento inmobiliario y con ello se recuperarán recursos para la devolución, sin que ello implique una pérdida del valor intrínseco de tales inmuebles.

Asimismo, el presente proyecto de ley contempla la posibilidad de que la Comisión Ad Hoc determine la condición de poseedor sin que los requisitos se conviertan en barreras inalcanzables para los interesados en la compra de los inmuebles.

2.10. Castigo de deudas incobrables

La presente iniciativa contiene un artículo que posibilita que la Comisión Ad Hoc pueda castigar las deudas cuando éstas sean incobrables. Ello porque el proceso de devolución no puede demorar muchos años y se requiere sincerar los recursos con los que cuenta la Comisión Ad Hoc para la devolución de aportes.

2.11. Elaboración del Reglamento de la presente iniciativa

En aras de viabilizar la operatividad de la presente iniciativa, es necesario que la Comisión Ad Hoc proponga las normas reglamentarias que contemplen la implementación de lo expuesto en la presente iniciativa dentro de un plazo razonable.

Se debe tener en cuenta que la presente iniciativa legislativa va a tener incidencia en un proceso en marcha, por lo que se incluya una disposición que determine su entrada en vigencia sea de manera simultánea con su reglamento.

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

Conforme al artículo 75 del reglamento del Congreso y tal como lo señala el artículo 3 del Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa aprobado por Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, el análisis costo beneficio sirve como método de análisis para conocer en términos cualitativos y cuantitativos, los impactos y efectos que tiene una propuesta normativa sobre diversas variables que afectan a los actores, la sociedad y el bienestar general, de tal forma que permite cuantificar los costos y beneficios o en su defecto, posibilita apreciar analíticamente, beneficios y costos no cuantificables.

En ese supuesto, la presente iniciativa tiene como objetivo determinar una nueva fórmula de cálculo para la devolución de aportes del FONAVI que regresa a la forma de cálculo que indicaba la Ley N° 29625, en beneficio de todos los Fonavistas que contribuyeron al FONAVI, pero atendiendo a las sentencias del Tribunal Constitucional, en especial, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2017-PI/TC. Ello, no generaría costo alguno al Tesoro Público, en tanto se prevé que la devolución dispuesta en la presente ley se realizará exclusivamente con los recursos del FONAVI, los cuales no son considerados como fondos públicos, motivo por el cual resulta conveniente su implementación.

En los actores como en la sociedad, en especial en los Fonavistas, la implementación de este proyecto de ley generará satisfacción al ver que se cumple con las normas y que ello conlleva a un ingreso monetario.

Cuantitativamente, —como se ha mencionado— esta devolución no afecta al Tesoro Público, dado que los recursos a devolver no tienen naturaleza pública e implica una inyección de dinero a los Fonavistas, que en su mayoría son personas adulto-mayores.

Este proyecto cumple con lo señalado en la Sentencia de Tribunal Constitucional N° 0008-2017-PI/TC, en tanto calcula la devolución en función a una fórmula que se basa en lo aportado por los contribuyentes al FONAVI; no obstante, al ser exiguos los Fondos del FONAVI se tendrá que plantear un límite superior al pago, sujeto a la recaudación efectiva.

Se debe recalcar la importancia de no emplear recursos del Tesoro Público en la medida que el Tribunal Constitucional ha precisado que la devolución de aportes al FONAVI corresponde a derechos de propiedad del Fonavista por contribuciones efectuadas en su momento, de las cuales no recibió una contraprestación. Vale decir, no se benefició. Los derechos de propiedad son inherentes al Fonavista. Tanto así que son transmisibles por sucesión. El FONAVI se constituye de un fondo finito. Por

lo tanto, se ha considerado un criterio de prudencia al momento de determinar la fórmula para la devolución, de manera tal que alcance para todos los Fonavistas.

IV. EFECTOS DE LA LEY SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL VIGENTE

El presente proyecto de norma legislativa no contraviene el marco Constitucional, pues ha sido elaborado en cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Sentencia del Tribunal constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2017-PI/TC. Tampoco modifica norma alguna; más bien, llena el vacío legal que se generó, cuando se declaró la inconstitucionalidad del segundo párrafo de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30114, que a su vez había derogado tácitamente de manera parcial el artículo 2 de la Ley N° 29625.