EXP. N° 09974-2005-AA/TC
LIMA
ERNESTO PARDO TENORIO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 de junio de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli, con el voto discordante del magistrado Vergara Gotelli y el voto dirimente del magistrado Mesía Ramírez pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ernesto Pardo Tenorio contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declara improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 3 de junio de 2004, el recurrente interpone demanda de amparo contra la AFP HORIZONTE y la Superintendencia de Banca y Seguros, con el objeto de que se disponga su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones, y así poder afiliarse, nuevamente, al Sistema Nacional de Pensiones (SNP). Argumenta que debido a la masiva promoción y a la engañosa propaganda de los promotores del Sistema Privado de Pensiones se afilió a la AFP HORIZONTE por desconocimiento de dicho sistema y falta de información idónea.

AFP HORIZONTE S.A. contradice la demanda, expresando que la acción de amparo no constituye la vía idónea para solicitar la nulidad al Sistema Privado de Pensiones. Asimismo. Propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.

La SBS contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, expresando que el plazo que tenía el recurrente para solicitar la nulidad de la afiliación ha prescrito; que se han interpuesto acciones de amparo con pretensiones similares, que han sido declaradas improcedentes. Asimismo, aduce que no se han vulnerado los derechos constitucionales invocados por el demandante, razón por la cual la vía de amparo no es idónea para resolver la controversia, más aún si lo que se quiere lograr es la nulidad del Contrato de Afiliación.

El Vigésimo Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 16 de setiembre de 2004, declaró infundada la excepción propuesta e improcedente la demanda de amparo, por considerar que la nulidad del contrato de afiliación que pretende el demandante requiere de actividad probatoria, lo cual debe ventilarse en la vía ordinaria legal.

La recurrida confirmó la apelada, por los mismos fundamentos.

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por vulneración del derecho al libre acceso a las prestaciones pensionarias. Por ende, ordena a la SBS y a la AFP HORIZONTE S.A. el inicio, a partir de la notificación de la presente sentencia, del trámite de desafiliación del recurrente, conforme a las pautas establecidas en la STC N.° 1776-2004-AA/TC.

2. Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de dejar sin efecto, de manera inmediata, la afiliación realizada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GONZALES OJEDA
BARDELLI LARTIRIGOYEN
MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. Nº 09974-2005-AA/TC
LIMA
ERNESTO PARDO TENORIO

FUNDAMENTOS DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS GONZALES OJEDA Y BARDELLI LARTIRIGOYEN

1. En la sentencia recaída en el Expediente N.º 1776-2004-AA/TC, este Colegiado ha sentado jurisprudencia sobre la posibilidad de retorno de los pensionistas del SPP al SNP.
   En efecto, y tomando como base lo estipulado en el artículo 11º de la Norma Fundamental, que consagra el derecho al libre acceso a la pensión, se ha señalado que es constitucionalmente aceptable el retorno parcial al SNP; es decir, se permite la desafiliación sólo en tres supuestos, los cuales ya se encontraban previstos en la legislación infraconstitucional sobre la materia; a saber:

   a) si la persona cumplía los requisitos exigidos para acceder a una pensión en el SNP antes de trasladarse a una AFP.

   b) si no existió información para que se realizara la afiliación, y

   c) si se están protegiendo labores que impliquen un riesgo para la vida o la salud.

2. En cualquiera de estos supuestos, este Colegiado procederá a declarar fundada la demanda. Sin embargo, el efecto de la sentencia no será la desafiliación automática, sino que se iniciará el trámite de desafiliación ante la propia AFP y la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS). Por este motivo, en cuanto al pedido de desafiliación automática, la demanda se declarará improcedente .

3. En el presente caso, el recurrente aduce que debido a la masiva promoción y a la engañosa propaganda de los promotores del Sistema Privado de Pensiones se afilió a la AFP HORIZONTE por desconocimiento de dicho sistema y falta de información idónea

4. Tomando en consideración tales alegatos, el pedido del recurrente se encuentra dentro del supuesto b) indicado en el fundamento primero de la presente, motivo por el cual se debe declarar fundada la demanda en cuanto al inicio del trámite de desafiliación, y se ha de ordenar a las entidades encargadas de dicho trámite habiliten tal procedimiento a favor del demandante; por consiguiente, el pedido de desafiliación automática deviene en improcedente.

SS.
GONZALES OJEDA
BARDELLI LARTIRIGOYEN

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. Nº 09974-2005-AA/TC
LIMA
ERNESTO PARDO TENORIO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO JUAN VERGARA GOTELLI

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas disiento de la posición de la ponencia, adoptada en el presente caso, por las razones expuestas en mi voto singular emitido en el Exp. N.° 1776-2004-AA/TC, al cual en aras de la brevedad me remito. Por tanto, la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE.**

SR.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. Nº 09974-2005-AA/TC
LIMA
ERNESTO PARDO TENORIO

VOTO DEL MAGISTRADO CARLOS MESÍA RAMÍREZ

Llamado por ley a dirimir la discordia producida en el presente caso debo señalar lo siguiente. Si bien en el voto singular recaído en Exp. N.º 1776-2004-AA/TC, expuse las razones por la cuales estimo que este tipo de causas deben ser resueltas en la vía ordinaria, también es cierto que por disposición del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, me encuentro vinculado, como cualquier otro juez del país, a la posición mayoritaria del TC, único modo de garantizar la seguridad jurídica y respeto a los principios de interpretación establecidos por el TC. En consecuencia, me sumo a la posición adoptada por la mayoría en la presente causa. Por tanto, la demanda debe ser declarada **FUNDADA**.

SR.

MESÍA RAMÍREZ

Carlos Mesía R

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)