



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03446-2008-PA/TC

LIMA

ROSA ELVIRA VIDAL MESÍAS DE CÁCERES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de diciembre de 2008, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los Magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rosa Elvira Vidal Mesías de Cáceres contra la sentencia de la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 296, su fecha 28 de agosto de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La accionante interpone demanda de amparo contra la Administradora de Fondo de Pensiones – AFP Horizonte y la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), con el objeto de que se declare y se reconozca la libertad de acceso a la pensión de jubilación dentro del Sistema Nacional de Pensiones. Manifiesta que se está vulnerando su libertad de elección, toda vez que se le mantiene en contra de su voluntad por imposición legal y contractual dentro del Sistema Privado de Pensiones.

La SBS contesta la demanda y alega que la recurrente, ejerciendo su derecho constitucional a la libertad de afiliación al Sistema Privado de Pensiones, ha suscrito un contrato de afiliación, actuando libremente y sin que exista situación alguna que vicie su autonomía de libertad; y que en ese sentido la demanda resulta ser improcedente, toda vez que el amparo no es la vía idónea para dilucidar pretensiones autónomas como la alegada nulidad de afiliación efectuada por la accionante.

La AFP Horizonte deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y alega que la recurrente, además de acceder libremente al Sistema Privado de Pensiones, no tenía el derecho adquirido para acceder a una pensión en el Sistema Privado de Pensiones.

El Sexagésimo Quinto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 20 de octubre de 2006, declaró fundada la demanda, por considerar que el artículo 11º de la Constitución le otorga a la recurrente el derecho de elegir el sistema de pensiones que considere conveniente, implicando ello la libertad de desafiliación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03446-2008-PA/TC

LIMA

ROSA ELVIRA VIDAL MESÍAS DE CÁCERES

La recurrida revoca la apelada y, reformándola, declara infundada la demanda, por considerar que la recurrente no ha cumplido con el supuesto invocado para su retorno al Sistema Nacional de Pensiones, cual es reunir los requisitos establecidos para acceder a una pensión en dicho sistema antes de trasladarse a una AFP.

FUNDAMENTOS

1. Delimitando el petitorio, lo que la recurrente pretende, en puridad, es que se le permita la libre desafiliación del Sistema Privado de Pensiones. Al respecto en la STC N.º 1776-2004-AA/TC, este Colegiado estableció jurisprudencia sobre la posibilidad de retorno parcial de los pensionistas del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Nacional de Pensiones. Por otro lado, el Congreso de la República ha expedido la Ley N.º 28991 –Ley de libre desafiliación informada, pensiones mínima y complementarias, y régimen especial de jubilación anticipada– publicada en el diario oficial *El Peruano* el 27 de marzo de 2007.
2. En ese sentido, teniendo en cuenta los supuestos de desafiliación de la STC N.º 1776-2004-AA/TC y la Ley N.º 28991, es constitucionalmente razonable el retorno parcial al SNP, permitiéndose la desafiliación en los siguientes supuestos: (a) Si la persona cumplía los requisitos establecidos para acceder a una pensión en el SNP antes de trasladarse a una AFP; (b) Si se están protegiendo labores que impliquen un riesgo para la vida o la salud; (c) Si no existió información o si ésta fue insuficiente para que se realizara la afiliación; y, (d) Si los afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) hubiesen ingresado al Sistema Nacional de Pensiones hasta el 31 de diciembre de 1995, y que al momento de hacer efectiva tal desafiliación les corresponda una pensión de jubilación en el SNP, independientemente de la edad.
3. En cualquiera de estos supuestos, este Colegiado ha precisado que se debía declarar fundada la demanda correspondiente. Sin embargo, aclaró que el efecto de la sentencia no implicaba la desafiliación automática, sino que ordenaba el inicio del trámite de desafiliación ante la AFP que corresponda y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones (SBS). Consecuentemente, el pedido de desafiliación inmediata debía ser desestimado por improcedente.
4. Sobre el mismo asunto, en la STC N.º 07281-2006-PA/TC, el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional, ha emitido pronunciamiento respecto a las causales de solicitud de desafiliación, y ha establecido dos precedentes vinculantes, a saber: el primero sobre la información (*Cfr.* fundamento



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03446-2008-PA/TC

LIMA

ROSA ELVIRA VIDAL MESÍAS DE CÁCERES

N.º 27) y el segundo sobre las pautas a seguir respecto al procedimiento de desafiliación (Cfr. fundamento N.º 37).

5. De la demanda a fojas 9 la actora manifiesta que es titular de un derecho adquirido, toda vez que cumple con los requisitos para obtener una pensión de jubilación adelantada conforme al Decreto Ley N.º 19990. Siendo así, teniendo en cuenta la posibilidad de configuración de los supuestos a) y d) para un posible retorno al Sistema Nacional de Pensiones, el objeto de análisis en el presente caso será verificar si cumple con los requisitos.
6. Conforme al artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990, tienen derecho a una pensión adelantada las mujeres cuando cumplan 50 años de edad y 25 años más de aportaciones. Del Documento Nacional de Identidad obrante a fojas 4, del contrato de afiliación de fojas 2, y de los certificados de trabajo obrantes a fojas 141 y 142 se advierte que la actora al momento de hacer efectiva la desafiliación, fecha de la demanda de amparo (9 de setiembre de 2002), cumple con los requisitos para obtener pensión adelantada dentro del Sistema Nacional de Pensiones y que ingresó al Sistema Nacional de Pensiones con anterioridad al 31 de diciembre de 1995; asimismo, se advierte que con anterioridad al contrato de afiliación a la AFP la actora ya cumplía con los requisitos legales para obtener una pensión de jubilación adelantada en el Sistema Nacional de Pensiones; consecuentemente, cumple indistintamente con los supuestos a) y d); por tanto, la demanda debe estimarse.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda constitucional de amparo por vulneración del derecho al libre acceso a las prestaciones pensionarias; en consecuencia, ordena a la SBS y a la AFP Horizonte el inicio, a partir de la notificación de la presente sentencia, del trámite de desafiliación del demandante, conforme a los criterios desarrollados en la STC N.º 07281-2006-PA/TC.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de dejar sin efecto, de manera inmediata, el pedido de desafiliación.
3. Ordenar la remisión de los actuados a la autoridad administrativa competente para la realización del trámite de desafiliación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03446-2008-PA/TC

LIMA

ROSA ELVIRA VIDAL MESÍAS DE CÁCERES

4. Ordenar a la SBS, a la AFP y a la ONP cumplir en sus propios términos los precedentes vinculantes establecidos en los fundamentos N.º 27 y N.º 37 de la STC N.º 07281-2006-PA/TC.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA

Handwritten signature in blue ink, possibly reading "Rosa Elvira Vidal Mesías de Cáceres".

Handwritten signature in blue ink, possibly reading "Francisco Morales Saravia".

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES SARAIVIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Handwritten signature of Francisco Morales Saravia in black ink.