



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA 2	
FOJAS	004



EXP. N.º 05179-2011-PA/TC

AREQUIPA

ÓSCAR CLEMENTE RODRÍGUEZ OJEDA

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima (Arequipa), 16 de abril de 2012

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Óscar Clemente Rodríguez Ojeda contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 219, su fecha 8 de setiembre de 2011, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que, con fecha 5 de febrero de 2010, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS), y la Administradora Privada de Fondos de Pensiones (AFP) HORIZONTE, con el objeto de que se ordene su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones por causal de falta e insuficiencia de información.
2. Que en la STC 1776-2004-AA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de febrero de 2007, este Colegiado estableció jurisprudencia sobre la posibilidad de retorno parcial de los pensionistas del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones. Por otro lado, el Congreso de la República ha expedido la Ley 28991, Ley de libre desafiliación informada, pensiones mínimas y complementarias, y régimen especial de jubilación anticipada, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 27 de marzo de 2007.
3. Que a este respecto, en la STC 7281-2006-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de mayo de 2007, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento respecto a las causales de solicitud de desafiliación, incluida, desde luego, la referida a la falta de información y a la insuficiente o errónea información, y ha establecido dos precedentes vinculantes, a saber: el primero sobre la información (Cfr. fundamento 27), y el segundo sobre las pautas a seguir respecto al procedimiento de desafiliación (Cfr. fundamento 37); además, mediante la Resolución SBS 11718-2008, de diciembre de 2008, se ha aprobado el "Reglamento Operativo que dispone el procedimiento administrativo de desafiliación del SPP por la causal de la falta de información, dispuesta por el Tribunal Constitucional, según las STC 1776-2004-AA/TC y 07281-2006-PA/TC".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05179-2011-PA/TC

AREQUIPA

ÓSCAR CLEMENTE RODRÍGUEZ OJEDA

4. Que, de otro lado, el Tribunal Constitucional ya ha declarado la constitucionalidad del artículo 4º de la mencionada Ley 28991 (STC 0014-2007-PI/TC). Cabe recordar que en ella se precisa un procedimiento que debe ser seguido para llevar a cabo el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones.
5. Que la jurisprudencia constitucional ha ampliado la validez del procedimiento a los casos de asimetría informativa (*vid.* fundamento 34 de la STC 7281-2006-PA/TC). El respeto de un procedimiento digno y célere a ser seguido en sede administrativa ha sido una constante para el Tribunal Constitucional, siempre con el fin de tutelar los derechos fundamentales de las personas, en este caso, de los pensionistas.
6. Que únicamente será viable el proceso de amparo en los casos de impedimento de desafiliación mediante una actuación arbitraria por parte de la Administración, en este caso, de la SBS, o por parte de la AFP a la cual le corresponda iniciar el trámite. La persona no está facultada para acudir directamente a la vía del amparo para lograr la desafiliación, porque la jurisprudencia que este Colegiado ha emitido sólo se ciñe a exigir el inicio del procedimiento, no a ordenar la desafiliación.
7. Que en el caso concreto la demanda ha sido interpuesta con posterioridad a la emisión de la ley señalada y de las SSTC 1776-2004-AA/TC y 7281-2006-PA/TC, por lo que debió observar los lineamientos en ellas expresados, acudiendo al órgano que correspondía a solicitar la desafiliación y siguiendo el trámite establecido.
8. Que tal como se apreciaba de la Resolución SBS 5149-2009, de fecha 3 de junio de 2010 (f. 72), la SBS le deniega la desafiliación solicitada al demandante por considerar que no contaba con los aportes señalados en el artículo 1º del Decreto Supremo 063-2007-EF, sin embargo de la revisión de lo actuado se advierte que dicha resolución no fue impugnada. Asimismo, a fojas 158 obra la carta notarial de fecha 2 de agosto de 2010, mediante la cual el demandante interpone recurso de apelación contra la Resolución SBS 7822-2010, resolución que no obra en autos y que el demandante sostiene que deniega su desafiliación por haber acreditado 5 años y 10 meses de aportes. Si bien es cierto el demandante interpuso recurso de apelación contra esta última resolución, el cual no fue resuelto por la Administración, también lo es que éste debió acogerse al silencio administrativo negativo, a fin de quedar habilitado para la interposición de los recursos administrativos que corresponda o para dar por agotada la vía administrativa.
9. Que el demandante acude directamente al órgano jurisdiccional, sin observar el procedimiento administrativo previsto para cuestionar las decisiones de la SBS, pese a que dicho procedimiento ha sido estipulado en el artículo 4º, numeral 6 de la Resolución SBS 11718-2008, que aprueba el Reglamento Operativo que dispone el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05179-2011-PA/TC

AREQUIPA

ÓSCAR CLEMENTE RODRÍGUEZ OJEDA

procedimiento administrativo de desafiliación del SPP por causal de falta de información.

10. Que, por tales razones, este Colegiado considera que no se ha agotado la vía previa en el presente caso, por lo que cabe declarar improcedente la demanda por la causal prevista en el artículo 5º, inciso 4) del Código Procesal Constitucional.

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR