



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02855-2012-PA/TC  
AREQUIPA  
LIZVETH GEOVANNA DELGADO  
MEZA

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 22 de noviembre de 2012

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lizveth Geovanna Delgado Meza contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 123, su fecha 28 de noviembre de 2011, que declaró fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa; y, en consecuencia, nulo todo lo actuado y concluido el proceso; y,

### ATENDIENDO A

1. Que la recurrente interpone demanda de amparo contra la Administradora de Fondos de Pensiones PROFUTURO AFP y la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones (SBS), solicitando su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones por la causal de falta de información en la afiliación; y, que en consecuencia, se ordene su reincorporación al Sistema Público de Pensiones.
2. Que en la STC 1776-2004-AA/TC 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 mínima y complementarias, y régimen especial de jubilación anticipada, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 27 de marzo de 2007.
3. Que sobre el mismo asunto, en la STC 7281-2006-PA/TC 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, a través de 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



EXP. N.º 02855-2012-PA/TC

AREQUIPA

LIZVETH GEOVANNA DELGADO

MEZA

Tribunal Constitucional, según sentencias recaídas en los expedientes N<sup>os</sup> 1776-2004-AA/TC y 07281-2006-PA/TC”.

4. Que de otro lado este Colegiado ya ha declarado la constitucionalidad de la mencionada Ley 28991 (STC 0014-2007-PI/TC). Cabe recordar que en ella se expresa un procedimiento que debe ser seguido para viabilizar el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones.
5. Que la jurisprudencia constitucional justamente ha estado en la misma línea, ampliando incluso la validez del procedimiento para 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 para 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 observarse los lineamientos en ellas expresados, acudiendo al órgano que correspondía a solicitar la desafiliación y siguiente el trámite establecido.
8. Que a fojas 3 se verifica que la demandante cursó una carta a PROFUTURO AFP solicitando su desafiliación, y a fojas 6, que la emplazada mediante carta LD-SAF NUL-003/2011, le responde comunicándole que deberá presentar su solicitud de desafiliación en cualquiera de las agencias de atención al público, para lo cual adjunta Cartilla Informativa del Centro de Información y Atención para la Desafiliación. Asimismo, se observa que, al considerar que la respuesta de PROFUTURO AFP era una negativa a su solicitud, mediante escrito de fecha 15 de marzo de 2011, que obra a fojas 8, interpone recurso de apelación a la AFP indicada solicitando que la SBS, una vez evaluado su pedido, declare la nulidad de su contrato de afiliación a PROFUTURO AFP y ordene su desafiliación; posteriormente interpone demanda de amparo.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 02855-2012-PA/TC  
AREQUIPA  
LIZVETH GEOVANNA DELGADO  
MEZA

9. Que, no obstante, de los actuados se advierte que la actora no ha acreditado haber cumplido escrupulosamente con iniciar formalmente el procedimiento de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones, de conformidad con la ley, su reglamento operativo y las sentencias antes citadas.
10. Que en consecuencia este Colegiado considera que no se han agotado las vías previas (el trámite de desafiliación y no el de nulidad se entenderá como una de ellas), por lo que corresponde declarar improcedente la demanda por la causal prevista en el artículo 5, inciso 4), del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

**RESUELVE**

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ÁLVAREZ MIRANDA  
URVIOLA HANI  
CALLE HAYEN**

**Lo que certifico:**

  
OSCAR DÍAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL