



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. °3390-2013-PA/TC

LIMA

ALCIBIADES MENDOZA QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de marzo de 2016, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ledesma Narváez, Blume Fortini, y Sardón de Taboada, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alcibiades Mendoza Quispe contra la resolución de fojas 753, de fecha 15 de abril de 2013, expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de agosto de 2012, el demandante interpone demanda de amparo contra la Administradora del Fondos de Pensiones (AFP) PROFUTURO, la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas (SBS) con el objeto de que se declare la nulidad de la Resolución SBS 4085-2012; y que, en consecuencia, se disponga su desafiliación del SPP para obtener una pensión de jubilación del Decreto Ley 19990. Manifiesta que se encuentra comprendido en la causal de desafiliación contenida en el artículo 1 de la Ley 28991 y su reglamento.

El Juez de la causa rechazó liminarmente la demanda amparándose en el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, por considerar que existen vías procedimentales igualmente satisfactorias para la protección del derecho invocado. La Sala revisora confirmó la resolución apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita que se declare la nulidad de la Resolución SBS 4085-2012; y que, en consecuencia, se disponga su desafiliación del SPP, para obtener una pensión de jubilación del Decreto Ley 19990.
2. Es pertinente señalar que este Tribunal, en las sentencias emitidas en los expedientes N° 01776-2004-AA/TC y N° 07281-2006-PA/TC, que establecieron los lineamientos sobre la desafiliación parcial del SPP, circunscribió su decisión a la posibilidad de iniciar el procedimiento, mas no ordenó la desafiliación inmediata. Por ello es que se dejó sentado que *“La persona no está facultada para acudir directamente a la vía del amparo para lograr la desafiliación (...)”* (v.g. STC 04483-2008-PA/TC, fundamento 4). Sin embargo, dicha afirmación no debe entenderse como la negación de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. °3390-2013-PA/TC

LIMA

ALCIBIADES MENDOZA QUISPE

posibilidad de acudir a la vía del amparo para cuestionar el trámite de desafiliación pues cuando se advierta una actuación arbitraria de la entidad involucrada en la gestión de la desafiliación, el proceso constitucional de amparo será viable, tanto para solicitar tutela procesal efectiva como el respeto a las garantías contenidas en ella.

3. En la precitada sentencia del expediente N° 01776-2004-AA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de febrero de 2007, este Tribunal 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 expidió 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.

4. Sobre el mismo asunto, también en la sentencia emitida en el expediente N° 07281-2006-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de mayo de 2007, el Tribunal Constitucional emitió pronunciamiento respecto a las causales por las que se puede solicitar la desafiliación, incluida, desde luego, la referida a la falta de información y a la insuficiente o errónea información, y ha establecido dos precedentes: 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 aprobó 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 sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 01776-2004-AA/TC y 07281-2006-PA/TC.

5. De otro lado, este Tribunal ya ha declarado la constitucionalidad del artículo 4 de la mencionada Ley 28991 (STC 0014-2007-PI/TC). Cabe recordar que en este se expresa un procedimiento que debe ser seguido para viabilizar el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones.

6. 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.

7. Así, se tiene 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 solo se ciñe a exigir el inicio del procedimiento, no a ordenar la desafiliación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. °3390-2013-PA/TC

LIMA

ALCIBIADES MENDOZA QUISPE

8. En el caso concreto, la demanda ha sido interpuesta con posterioridad a la emisión de la ley señalada y de las sentencias emitidas en los expedientes N° 1776-2004-AA/TC y N° 7281-2006-PA/TC, verificándose de los actuados que el demandante inició el procedimiento legalmente establecido para obtener la desafiliación.
9. A fojas 2 obra la Resolución SBS 14988-2009, mediante la cual se le denegó al actor la desafiliación solicitada, por no estar comprendido dentro de los alcances de la Ley 28991, en razón de que cumple con los requisitos exigidos en el artículo 8 de la Ley 27617 para percibir pensión mínima del SPP.
10. A su vez, el recurrente cumplió con interponer el recurso de apelación para cuestionar la decisión de la Superintendencia y mediante Resolución SBS 4085-2012 se declaró infundado el precitado recurso impugnatorio por no estar incurso el actor en la Ley 28991, conforme a lo mencionado en el considerando 9 *supra*.
11. Con ello se verifica que el actor recurrió a la vía previa prevista en el artículo 6.1 del Reglamento Operativo para la Libre Desafiliación Informada y Régimen Especial de Jubilación Anticipada del Sistema Privado de Pensiones a que se refieren la Ley 28991 y el Decreto Supremo 063-2007-EF.
12. Ahora bien, de la resolución cuestionada se puede apreciar que en ella se denegó la solicitud de desafiliación del recurrente, fundándose en que cumplía con los requisitos exigidos en el artículo 8 de la Ley 27617 y, por tanto, tenía derecho a percibir una pensión mínima del SPP; es decir, el rechazo del pedido de desafiliación no obedeció a un actuar arbitrario de la SBS, la AFP o la OPN, sino a que no se encontraba dentro de ninguna de las causales previstas en la jurisprudencia constitucional y en las normas conexas. Por consiguiente, debe desestimarse la demanda.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
SARDÓN DE TABOADA**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL