



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01585-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
AGUSTÍN ALVITRES QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de enero de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváz, Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada pronuncia la siguiente sentencia y sin la intervención de los magistrados Urviola Hani y Espinosa-Saldaña Barrera por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Agustín Alvitres Quispe contra la resolución de fojas 224, de fecha 7 de enero de 2014, expedida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El demandante interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Adjunta de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones y la Administradora de Fondo de Pensiones Profuturo AFP, a efectos de declarar nula la resolución administrativa ficta emitida en el proceso administrativo seguido contra los demandantes sobre desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) y retorno al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), por la causal de indebida, insuficiente o inoportuna información, y por tanto declarar inaplicable la Ley 28991.

La Administradora de Fondo de Pensiones Profuturo AFP deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, alegando que el actor no acredita haber agotado los procedimientos previos exigidos por la nueva normatividad sobre libre desafiliación. Solicita que la demanda sea declarada infundada o improcedente debido a que el demandante no busca la defensa de algún derecho constitucional, sino que por la vía del amparo pretende dejar sin efecto la validez de un contrato de afiliación al Sistema Privado de Pensiones, voluntariamente suscrito por el demandante bajo normas legales que regulan el Sistema Privado de Pensiones.

La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa en tanto que el actor no ha iniciado el procedimiento administrativo. Sostiene que la demanda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01585-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
AGUSTÍN ALVITRES QUISPE

debe ser declarada improcedente por considerar que el Tribunal ha dejado establecido que únicamente será viable el proceso de amparo para los casos de impedimento de desafiliación mediante una actuación arbitraria por parte de la Administración, supuesto que no se ha materializado en el presente caso, precisamente porque el demandante no ha iniciado el trámite de desafiliación correspondiente y, por consiguiente, no ha motivado acto administrativo alguno. Máxime si en el procedimiento administrativo de desafiliación previsto en el Reglamento Operativo es la Oficina de Normalización Previsional (ONP) la entidad encargada de determinar si el solicitante cumple o no con los requisitos legales para obtener su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones.

El Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de Chiclayo, con fecha 12 de abril de 2013, declaró infundada la excepción propuesta y, con fecha 28 de mayo de 2013, declaró improcedente la demanda, por considerar que no se encontraba acreditada la causal de desafiliación invocada.

La Sala superior confirmó la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La pretensión del actor se encuentra dirigida a obtener su desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) y retorno al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), por la causal de indebida, insuficiente o inoportuna información; en consecuencia, la Ley 28991 es inaplicable a su caso.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

2. En la sentencia emitida en el Expediente 1776-2004-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.
3. Posteriormente, 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, responde, casi en su totalidad, a los precedentes que en materia de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones este Colegiado estableció



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01585-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
AGUSTÍN ALVITRES QUISPE

en su oportunidad. Cabe precisar que el Decreto Supremo 063-2007-EF, publicado el 29 de mayo de 2007, aprueba el Reglamento de la Ley 28991; y mediante la Resolución SBS 1041-2007, del 29 de julio de 2007, se aprobó el Reglamento Operativo de la Libre Desafiliación Informada y el Régimen Especial de Jubilación Anticipada del Sistema Privado de Pensiones, a que se refieren la Ley 28991 y el Decreto Supremo 063-2007-EF.

4. En atención a que la mencionada ley no incluyó como causal de desafiliación la *falta de información*, mediante la sentencia emitida en el Expediente 7281-2006-PA/TC, publicada el 4 de mayo de 2007 en el portal web institucional, este Tribunal Constitucional emitió pronunciamiento sobre las causales de solicitud de desafiliación, incluida la anteriormente señalada, así como la concerniente a *la insuficiente o errónea información*, y estableció dos precedentes: el primero, concerniente a la información (fundamento 27), y el segundo, relativo a las pautas a seguir en el procedimiento de desafiliación (fundamento 37). Posteriormente, mediante la Resolución SBS 11718-2008, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 2 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 1776-2004-AA/TC y 7281-2006-PA/TC”.

5. Por su parte, este Tribunal, en la sentencia emitida en el Expediente 00014-2007-PI/TC, publicada el 11 de mayo de 2009 en el portal web institucional, declaró la constitucionalidad del artículo 4 de la mencionada Ley 28991. En dicha sentencia se señala el procedimiento que debe ser seguido para viabilizar el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones.

6. Así, 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. En el caso concreto, la demanda ha sido interpuesta con posterioridad a la emisión de la Ley 28991, de las sentencias emitidas en los Expedientes 1776-2004-AA/TC y 7281-2006-PA/TC, y de las Resoluciones SBS 1041-2007 y SBS 11718-2008, por lo que el actor debió observar los lineamientos en ellas expresados, acudiendo al órgano que correspondía para solicitar la desafiliación y siguiendo el trámite establecido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01585-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
AGUSTÍN ALVITRES QUISPE

8. Por consiguiente, si bien con la carta recibida por Profuturo AFP, el 25 de mayo de 2009 (fojas 4), el demandante solicitó la nulidad del acto de afiliación al Sistema Privado de Pensiones (SPP) y su retorno al Sistema Nacional de Pensiones (SNP); posteriormente, ante la falta de respuesta por la referida Administradora de Fondo de Pensiones, el 8 de julio de 2009, interpuso recurso de apelación por denegatoria ficta (fojas 3) y con escrito presentado el 8 de setiembre del 2009 (fojas 2), tiene por agotada la vía administrativa. Sin embargo, no obran en los actuados medios probatorios que demuestren que el actor haya cumplido con el trámite establecido en la Resolución SBS 11718-2008, que 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 1776-2004-AA/TC y 7281-2006-PA/TC, y que, respecto a la solicitud de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP), en su artículo 1, señala:

El trámite de desafiliación es de naturaleza presencial, es decir, requiere que el afiliado se acerque a la AFP o agencia del CIAD a fin de entregar la documentación que se derive del presente procedimiento. En caso el afiliado estuviera imposibilitado de efectuar el trámite bajo las condiciones antes mencionadas, podrá realizarlo mediante un representante, sujetándose a las disposiciones emitidas sobre el particular.

Dicha norma se traduce en presentar la documentación respectiva, como es la firma del formato de inicio del trámite de desafiliación, entre otros aspectos, que configuran el agotamiento de la vía administrativa.

9. En consecuencia, este Tribunal considera que, al no haberse agotado la referida vía previa en el presente caso, corresponde declarar la improcedencia de 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,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01585-2014-PA/TC
LAMBAYEQUE
AGUSTÍN ALVITRES QUISPE

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA**

Lo que certifico:

30 ENE 2017


.....
SUSANA TAVARA ESPINOZA
Secretaria Relatora (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL