



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02911-2011-PA/TC

LIMA

MARCELINO PEDRO CÁRDENAS TAPIA

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 14 de setiembre de 2011

### VISTO

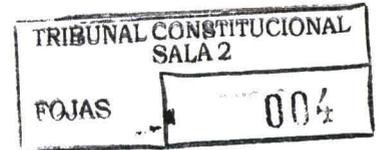
El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Marcelino Pedro Cárdenas Tapia contra la resolución expedida por la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 212, su fecha 1 de abril de 2011, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

### ATENDIENDO A

1. Que, con fecha 10 de julio del 2009, el recurrente interpone demanda contra la Administradora Privada de Fondos de Pensiones (AFP) Prima, la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) y la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se ordene a las emplazadas que admitan a trámite su solicitud de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones disponiendo su retorno al Sistema Nacional de Pensiones; asimismo, que se le reconozca el total de sus aportes y que se declare inaplicable a su caso la Segunda Disposición Transitoria de la Ley 28991.
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, en sesión de Pleno Jurisdiccional, 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



EXP. N.º 02911-2011-PA/TC

LIMA

MARCELINO PEDRO CÁRDENAS TAPIA

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

4. Que de otro lado, el Tribunal Constitucional ya ha declarado la constitucionalidad del artículo 4 de la mencionada Ley 28991 (STC 0014-2007-PI/TC). Cabe recordar que en esta 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 la presente 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 debe precisarse que el artículo 4 de la Resolución SBS 11718-2008, que aprueba el Reglamento Operativo que dispone el procedimiento administrativo de desafiliación del SPP por la causal de falta de información, establece que:

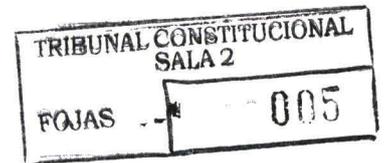
*“Numeral 1: Solicitud de desafiliación del SPP*

*1.1 El trámite de desafiliación es de naturaleza presencial, es decir, requiere que el afiliado se acerque a la AFP o agencia del CIAD (Centro de información y atención de desafiliación del SPP) a fin de entregar la documentación que se derive del presente procedimiento”.*

Asimismo, el numeral 1.4 del mismo artículo prescribe que *“la AFP, en plazo no mayor de veinte (20) días de recibida la Sección II de la solicitud, deberá realizar las siguientes actividades: i) Remite a la ONP, en un plazo máximo de*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02911-2011-PA/TC

LIMA

MARCELINO PEDRO CÁRDENAS TAPIA

*cinco (5) días de suscrita la precitada Sección II – un expediente debidamente foliado (...)*”.

9. Que de lo expuesto se advierte que es con la entidad privada –AFP– que se inicia el procedimiento administrativo de desafiliación, motivo por el cual se concluye que el asegurado, al iniciar dicho procedimiento administrativo obligatorio, deberá presentar su solicitud de desafiliación ante la AFP a la que está afiliado.
10. Que, en el presente caso, el recurrente sostiene que funcionarios de las entidades emplazadas se han negado a recibir su solicitud de desafiliación; sin embargo, como se aprecia de la carta notarial de fojas 4, así como de la solicitud de fojas 7, la solicitud de desafiliación del recurrente está dirigida al Centro de Información y Atención para la Desafiliación (CIAD) y no a la AFP en la que se encuentra afiliado, como corresponde; por consiguiente, la demanda deviene en improcedente debido a que el demandante acude directamente al amparo sin haber agotado la vía previa

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.

**ETO CRUZ  
VERGARA GOTELLI  
URVIOLA HANI**

**Lo que certifico:**

VICTOR ANDES ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR