



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08186-2013-PA/TC

SANTA

CARLOS PAREDES VILLARREAL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de abril de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, y con el voto singular del magistrado Blume Fortini que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Carlos Paredes Villarreal contra la resolución de fojas 625, su fecha 16 de agosto de 2013, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que declaró fundada en parte la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 15 de junio de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), el procurador público de la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) y la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) Horizonte S.A., a fin de que a) se le reconozca 13 años y 9 meses de aportaciones adicionales; b) se emita la resolución de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) por la causal de tener derecho en el Sistema Nacional de Pensiones (SNP) a una pensión minera según la Ley 25009 y su Reglamento, el Decreto Supremo 029-89-TR, debiendo finalmente la ONP otorgarle la pensión del régimen del Decreto Ley 19990, con el pago de las pensiones devengadas, intereses legales y costos procesales correspondientes.

AFP Horizonte S.A. contesta la demanda señalando que el demandante inició el trámite de desafiliación por contar con los años de aportación necesarios para obtener pensión en el SNP, sin embargo, aun cuando pudiera considerarse que agotó la vía administrativa, ello no ocurrió, puesto que debió seguir el procedimiento administrativo de desafiliación por falta de información dispuesto por el Tribunal Constitucional. Asimismo, obra a fojas 654 la sucesión procesal de AFP HORIZONTE a favor de AFP INTEGRA S.A.

La ONP contesta la demanda. Solicita que esta se declare improcedente o infundada porque con los documentos que obran en autos no se ha acreditado reunir más años de aportaciones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08186-2013-PA/TC

SANTA

CARLOS PAREDES VILLARREAL

La SBS, por su parte, manifiesta que las resoluciones emitidas por su entidad no vulneran derecho fundamental alguno del demandante, puesto que fueron dictadas de conformidad con la normativa vigente sobre libre desafiliación.

El Tercer Juzgado Civil de Chimbote, con fecha 29 de abril de 2013, declaró fundada en parte la demanda y ordenó que la ONP emitiera el correspondiente Reporte de Situación en el SNP, que le reconozca al demandante 10 años, 8 meses y 18 días de aportes adicionales a los reconocidos. Asimismo, declaró improcedente la demanda en cuanto a la solicitud de libre desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP), argumentando que el Tribunal Constitucional circunscribió su decisión a la posibilidad de iniciar el procedimiento, pero no a ordenar la desafiliación inmediata.

La Sala superior competente confirmó la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Habiendo sido amparado el extremo de la pretensión en el que se solicita el reconocimiento de aportaciones adicionales, solo corresponde a este Tribunal, de conformidad con el inciso 2) del artículo 202 de la Constitución, pronunciarse sobre el extremo denegado, respecto del cual el demandante interpone el recurso de agravio constitucional; es decir, en lo que concierne a que se emita la resolución que declare el inicio del trámite de desafiliación y que, como consecuencia de ello, se le otorgue oportunamente una pensión minera con arreglo a la Ley 25009, del régimen del Decreto Ley 19990. Alega la vulneración del derecho al libre acceso a la pensión.

Retorno al Sistema Nacional de Pensiones

2. El recurrente manifiesta haber trabajado en la actividad minera expuesto a riesgos de toxicidad que afectan la salud. Denuncia que pese a ello, se le deniega la desafiliación del SPP para retornar al SNP.
3. En la STC 1776-2004-AA/TC, este Tribunal tuvo ocasión de establecer que la posibilidad del retorno del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones pertenece al contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental de libre acceso a los sistemas previsionales, reconocido por el artículo 11 de la Constitución. No obstante, el Tribunal estableció también que, como todo derecho fundamental, dicho retorno no podía ser ejercido de modo irrestricto, siendo susceptible de ser restringido legalmente, bajo cánones de razonabilidad y proporcionalidad, y en la medida en que sea respetado el contenido constitucionalmente protegido del derecho al libre acceso pensionario. Por ello, se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08186-2013-PA/TC

SANTA

CARLOS PAREDES VILLARREAL

desarrollaron los tres supuestos que justifican tal retorno parcial, entre ellos "el caso de los trabajadores cuyas condiciones laborales impliquen un riesgo para la vida o salud".

4. Del mismo modo, el Tribunal ha recordado que según el artículo 7º de la Constitución, todas las personas tienen derecho a la protección de su salud, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. A partir de una norma de este tipo, y debido a la constante afectación a su derecho a la salud, es pertinente exigir que algunos pensionistas puedan recibir la pensión con anterioridad al resto. También de esta forma se estaría tutelando el derecho a la vida (artículo 2.º, inciso 1), de la Norma Fundamental.
5. Sobre esta base, también se ha reconocido, a través del mismo artículo 7.º que la persona incapacitada para velar por sí misma (por causa de una deficiencia física o mental) tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal especial de protección, atención, readaptación y seguridad. El tipo de labores que realiza, por ejemplo, un trabajador minero, posibilita que en pos de una tutela efectiva de su persona, el Estado deba defenderla con un especial cuidado y atención, aún más si se hace una reclamación en sede constitucional. Esta situación se vuelve más distintiva si se conoce que terminado su vínculo laboral, es muy probable que la persona sufra una deficiencia física, lógicamente de carácter sobrevenido. En este esquema, parece lógico que se deba reconocer el supuesto de personas cuyas labores impliquen riesgo para su salud o vida como motivo de retorno al SNP.
6. Sentado lo anterior, corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida, atendiendo a lo explicitado en el fundamento 45 de la precitada Sentencia 1776-2004-AA/TC.

Sobre la afectación del derecho al libre acceso a las prestaciones pensionarias (artículo 11 de la Constitución)

Consideraciones del Tribunal Constitucional

7. La Ley 28991, 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, fue dictada por el Congreso de la República, respondiendo, casi en su totalidad, a los supuestos que en materia de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones este Tribunal estableció en la STC 1776-2004-AA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de febrero de 2007.

8. En ese entendido, este Tribunal ha declarado la constitucionalidad del artículo 4 de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08186-2013-PA/TC

SANTA

CARLOS PAREDES VILLARREAL

mencionada Ley 28991 en la STC 0014-2007-PI/TC. Cabe recordar que en ella se menciona un procedimiento que debe ser seguido para viabilizar el retorno parcial del Sistema Privado de Pensiones al Sistema Público de Pensiones.

9. Por ello, 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. Es pertinente reiterar que 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.
10. En el presente caso, de los actuados se desprende que el demandante laboró durante más de 26 años para la minera Málaga Santolalla S.A.C., periodo en el que ocupó el cargo de ayudante de perforista en mina socavón, en la planta de la Unidad Minera Pasto Bueno, de 1967 a 1998, expuesto a riesgos de contaminación y toxicidad en el ejercicio de sus labores. Por esta razón, el actor solicita su desafiliación, a fin de que se le otorgue una pensión minera según la Ley 25009 y su Reglamento, el Decreto Supremo 029-89-TR, por el beneficio pensionario que obtendría y que posibilita el cumplimiento del principio pensionario de la dignidad humana, por cuanto continuar en el SPP le viene ocasionando un perjuicio económico.
11. De la Resolución SBS 11068-2008, de fecha 12 de noviembre de 2008 (folio 29), expedida por la Superintendente Adjunta de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; de la Resolución SBS 11304-2010, de fecha 21 de setiembre de 2010 (f. 34), emitida por la Superintendente Adjunta de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, y de la Resolución SBS 4902-2011, de fecha 20 de abril de 2011 (f. 2), expedida por el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, se verifica que al demandante se le denegó la solicitud de desafiliación del Sistema Privado de Pensiones, el recurso de reconsideración y el recurso de apelación, respectivamente, en aplicación del Reglamento Operativo para la Libre Desafiliación Informada y Régimen Especial de Jubilación Anticipada del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, aprobado por Resolución SBS 1041-2007, por no contar con los aportes señalados en el artículo 1 del Decreto Supremo 063-2007-EF para desafiliarse del SPP. Con ello se agotó la vía administrativa.
12. Al respecto, debe mencionarse que la Sala superior competente, mediante sentencia de vista de fecha 16 de agosto de 2013 (folio 625), reconoce al actor un lapso de 10 años, 8 meses y 18 días de aportes, que sumados a los 18 años y 3 meses reconocidos por la ONP, suman 28 años, 11 meses y 18 días de aportes, de manera



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08186-2013-PA/TC

SANTA

CARLOS PAREDES VILLARREAL

que reúne en exceso los aportes requeridos para acceder a una pensión minera del SNP.

13. En efecto, conforme al primer párrafo de los artículos 1 y 2 de la Ley 25009, los trabajadores que laboren en minas subterráneas tienen derecho a percibir pensión de jubilación entre los 45 y 50 años de edad, siempre que acrediten 20 años de aportación, de los cuales 10 años deben corresponder a trabajo efectivo prestado en dicha modalidad.
14. Por consiguiente, y advirtiéndose de lo expuesto que el actor cuenta con más de 28 años de aportaciones y que su pedido de desafiliación para acceder a una pensión minera de la Ley 25009, por haber laborado en condiciones que implicaron un riesgo para la vida o salud, se encuentra dentro de uno de los supuestos del retorno parcial del SPP al SNP contemplados en la STC 1776-2004-AA/TC, con la finalidad de proteger el libre acceso a la pensión como parte del derecho a la pensión y no permitir la indefensión de los trabajadores que realizan estas labores riesgosas, debe estimarse el recurso de agravio.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADO** el extremo del recurso de agravio y **NULAS** las Resoluciones SBS 11068-2008, SBS 11304-2010 y SBS 4902-2011.
2. Ordena que AFP INTEGRAL (antes AFP HORIZONTE) y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondo de Pensiones inicien el trámite de desafiliación del demandante por la causal de trabajadores cuyas condiciones laborales impliquen un riesgo para la vida o salud, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, con el abono de los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 08186-2013-PA/TC
SANTA
CARLOS PAREDES VILLARREAL

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE NO CORRESPONDE PRONUNCIARSE SOBRE EL
RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, SINO DIRECTAMENTE
PRONUNCIARSE SOBRE LA PRETENSION DE LA DEMANDA**

Con el debido respeto por mis colegas Magistrados, discrepo de la primera parte resolutive de la sentencia de fecha 20 de abril de 2016, emitida en el presente proceso, promovido por Carlos Paredes Villarreal, contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y otros, pues, a mi juicio, no corresponde “Declarar FUNDADO el extremo del recurso de agravio (...)”, sino directamente pronunciarse sobre la pretensión de la demanda.

Fundamento el presente voto en las siguientes consideraciones:

1. El recurso de agravio constitucional es un medio impugnatorio que persigue la revisión de la resolución (sentencia o auto) que deniega en segunda instancia una pretensión de tutela de derechos fundamentales, que declara infundada o improcedente la demanda; exclusivo de los procesos constitucionales de tutela de derechos.
2. En tal sentido, una vez interpuesto este medio impugnatorio, cumplidos los requisitos correspondientes y concedido el mismo, se habilita la competencia jurisdiccional del Tribunal Constitucional para conocer, evaluar y resolver la causa, sea por el fondo o por la forma, y emitir pronunciamiento respecto de la resolución impugnada para anularla, revocarla, modificarla, confirmarla o pronunciarse directamente sobre la pretensión contenida en la demanda.
3. Sobre esto último, Monroy Gálvez sostiene que la impugnación “es la vía a través de la cual se expresa nuestra voluntad en sentido contrario a una situación jurídica establecida, la que pretendemos no produzca o no siga produciendo efectos jurídicos”¹.

En tal sentido, a mi juicio, una vez admitido un recurso de agravio constitucional, lo que corresponde es resolver la causa expresando una decisión sobre la resolución (auto o sentencia) impugnada.

4. El recurso de agravio constitucional no es una pretensión en sí, figura propia del instituto procesal de la demanda, pues, como bien se sabe, esta última, además de

¹ MONROY GÁLVEZ, Juan: “Apuntes para un estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil peruano”, en *Revista Peruana de Derecho Procesal*, N° 1, Lima, septiembre 1997, p. 21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 08186-2013-PA/TC
SANTA
CARLOS PAREDES VILLARREAL

ser el vehículo procesal a través del cual se materializa el derecho de acción, contiene una pretensión o petitorio (referido a un conflicto de intereses o a una incertidumbre jurídica), que es puesto a conocimiento de la judicatura, para procurar una solución judicial.

5. Confundir un medio impugnatorio con una pretensión o petitorio de demanda no resulta de recibo, ni menos se compadece con el significado de conceptos procesales elementales.

Sentido de mi voto

En tal sentido, mi voto es porque se declare fundada la demanda de amparo y nulas las Resoluciones SBS 11068-2008, SBS 11304-2010 y SBS 4902-2011; y en consecuencia, ordenar que AFP INTEGRA (antes AFP HORIZONTE) y la SBS inicien el trámite de desafiliación del demandante por la causal de trabajadores cuyas condiciones laborales impliquen un riesgo para la vida o salud, con el abono de los costos procesales.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL