

EXP. N° 2156-2003-AA/TC JUNÍN AMERICO DEL CASTILLO BRAVO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima a los 10 días del mes de mayo de 2,005, el Tribunal Constitucional en sesión de pleno Jurisdiccional, con asistencia de los Magistrados Alva Orlandini, Presidente, Bardelli Lartirigoyen, García Toma, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, emite la siguiente sentencia con el voto singular del Magistrado Gonzáles Ojeda

ASUNTO

Visto el recurso extraordinario presentado por Américo del Castillo Bravo contra la resolución de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Junín de fecha 11 de julio del 2,003, (fojas 99) que declaró improcedente la demanda de amparo.

ANTECEDENTES

Demanda:

Con fecha 21 de enero del 2,003 Américo del Castillo Bravo interpone demanda de amparo contra la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) Horizonte S.A., solicitando "... se declare la nulidad del contrato de afiliación y consecuentemente transfiera todos los bonos y aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones O.N.P...." (fs. 17 a 20). Señala que trabajó en la empresa Minera del Centro del Perú desde el 27 de noviembre de 1,967 hasta el 23 de mayo de 1,995, como obrero de protección interna, que nació el 20 de junio de 1,944 y que habiendo cumplido 50 años de edad y 27 de aportaciones, requisitos exigidos por la ley Nº 25009, adquirió el derecho a jubilarse. Agrega que en el año 1,993 se afilió a la AFP Horizonte, que en el 2,001 solicitó la nulidad del contrato de afiliación en aplicación de la resolución SBS Nº 751-2001, que dicho pedido fue denegado y que interpuso apelación sin que hasta la fecha haya sido resuelta, razón por la cual interpone la presente demanda.

Contestación de demanda:

La emplazada contesta la demanda solicitando se la declare improcedente señalando que lo que en realidad pretende el demandante es que se deje sin efecto el contrato suscrito, lo que no constituye amenaza o violación de derechos constitucionales, agrega que para lograr la nulidad del referido contrato el recurrente debe realizar el trámite al que se refiere la resolución Nº 080-98/SAFP.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Resolución de primer grado:

El Segundo Juzgado Civil de Huancayo con fecha 08 de abril del 2,003, declaró improcedente la demanda al considerar que el amparo no es la vía idónea para discutir la cuestión.

Resolución de segundo grado:

La recurrida confirmó la apelada señalando que resultaba indispensable hacer uso de la vía administrativa.

FUNDAMENTOS:

- 1. En el contrato de afiliación, como en todos los contratos, una parte, precisamente en ejercicio de la autonomía de la voluntad, se autolimita en sus facultades y derechos para, a su vez, obtener beneficios que cede la otra "siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo" (artículo 1354 del Código Civil)
- 2. El artículo 140 del mismo cuerpo de leyes define la obligación y señala la necesidad de concurrencia de elementos indispensables de validez. Y, por el dirigismo contractual, el Estado asume el control de la contratación no obstante el carácter privado de ésta cuando, en la versión del artículo 1355 del acotado, prescribe: "La ley, por consideraciones de interés social, público o ético puede imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos". Es decir, celebrado el contrato y estando éste en etapa de ejecución por varios años en el presente caso la preexistente o sobreviniente causal de rescisión, resolución o invalidación, incluido, desde luego, el caso de la excesiva onerosidad de la prestación, permitido por los artículos 1440 y siguientes del cuerpo legal citado, han de exigir probanza suficiente a través de la amplitud de medios aceptados por el Derecho Procesal, lo que significa la necesidad de instauración del correspondiente proceso de conocimiento.
 - El demandante pretende que en el presente proceso constitucional de amparo se sancione la nulidad del contrato por el que, en determinación de su libertad, se afilió a la emplazada Administradora de Fondo de Pensiones (A.F.P.) constituida de acuerdo a la ley para operar en el sistema, y conseguir así, declarado sin efecto legal el contrato aludido, su retorno al Sistema Nacional de Pensiones a cargo de la Oficina de Normalización Previsional (O.N.P.) a la que se le debe hacer transferencia de todas sus aportaciones y del título de su correspondiente "Bono". Su demanda, desde luego, se apoyó en hechos que considera afectados de vicios nulificantes que enmarca dentro de un cuadro de violación de derechos que califica de fundamentales a fin de apoyarse en la Constitución Política del Estado, verbigracia los artículos 2º inciso 14 y 11, que tratan de la libre contratación y del acceso a la pensión a través de entidades públicas, privadas o mixtas respectivamente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 4. La demandada contradice la fundamentación jurídica que expone el recurrente en sus razones de pedir alegando básicamente que la pretensa vulneración de derechos no constituye temática constitucional, desde que los vicios que presuntamente afectan a un contrato celebrado y regido dentro de los márgenes del derecho privado, requieren para la pretensión de sanción de nulidad la instauración de un proceso ordinario que permita la probanza plena de los hechos que fundamentan la pretensión.
- 5. La resolución de la Sala Civil Superior elevada para su revisión a través del denominado recurso de agravio constitucional, desestima la demanda a la que considera improcedente tomando en consideración la fundamentación de rechazo expuesta por la demandada.
- 6. En el fundamento 37 de la sentencia recaída en el expediente 1417-2005-PA/TC, publicada el 12 de julio del 2,005 en el diario oficial "El Peruano", de carácter vinculante, este colegiado procedió "... a delimitar los lineamientos jurídicos que permitirán ubicar las pretensiones - de pensiones - que, por pertenecer al contenido esencial dicho derecho fundamental o estar directamente relacionadas a él, merecen protección a través del proceso de amparo: a) ... serán objeto de protección por vía del amparo los supuestos en los que habiendo el demandante cumplido dichos requisitos legales se le niegue el acceso al sistema de seguridad social; b)... los supuestos en los que, presentada la contingencia, se deniegue a una persona el reconocimiento de una pensión de jubilación o cesantía, a pesar de haber cumplido los requisitos legales para obtenerla (edad requerida y determinados años de aportación), o de una pensión de invalidez, presentados los supuestos previstos en la ley que determinan su procedencia. c) ... aquellas pretensiones mediante las cuales se busque preservar el derecho concreto a un mínimo vital, ... "pensión mínima", asciende a S/. 415,00. d) las afectaciones al derecho a la igualdad como consecuencia del distinto tratamiento (en la ley o en la aplicación de la ley) que dicho sistema dispense a personas que se encuentran en situación idéntica o sustancialmente análoga, serán susceptibles de ser protegidos mediante el proceso de amparo, siempre que el término de comparación propuesto resulte válido. e) las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes... son susceptibles de protección a través del amparo en los supuestos en los que se deniegue el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplir con los requisitos legales para obtenerla. f)... para que quepa un pronunciamiento de mérito en los procesos de amparo, la titularidad del derecho subjetivo concreto de que se trate debe encontrarse suficientemente acreditada...; g)... reajuste pensionario o la estipulación de un concreto tope máximo a las pensiones, no se encuentran relacionadas a aspectos constitucionales directamente protegidos por el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión... dichos asuntos deben ser ventilados en la vía ordinaria..."

Por consiguiente, estando a los parámetros de la cuestión controvertida y, necesariamente, a la fundamentación de la resolución inhibitoria recurrida es menester





analizar, antes que la viabilidad de la pretensión en cuanto al tema de fondo, el cambio del precedente estatuido por este Tribunal, pues uniformemente en las sentencias recaídas en los expedientes N.º 1081-2003-AA/TC, 2753-2002-AA/TC, 2183-2004-AA/TC, 2568-2003-AA/TC, 398-2003-AA/TC, 2861-2003-AA/TC se han declarado improcedentes las demandas de nulidad de contrato de afiliación a una AFP y su consecuente traslado al SNP en vía constitucional, señalando que:

"...dilucidar esta pretensión requiere de una etapa donde se actúen las pruebas idóneas a fin de demostrar la validez de dicho contrato, ejercitándose el derecho de contradicción...

...deberá plantear ésta en la vía correspondiente y no en la del amparo que, por su naturaleza excepcional y sumaria, carece de etapa probatoria...

... si el demandante considera que se han configurado las causales referidas a la información defectuosa o insuficiente al momento de afiliarse y al cumplimiento de requisitos para la percepción de una pensión de jubilación dentro del SNP antes de la suscripción de su contrato de afiliación y, por tal motivo, resultan suficientes para demandar la nulidad de su contrato de afiliación, deberá plantear su reclamo en la vía correspondiente, y no en el amparo que, por su naturaleza sumaria, carece de etapa probatoria..."

En las sentencias recaídas en los expedientes N.º 2179-2004-AA/TC, 1575-2004-AA/TC, 1429-2003-AA/TC, 2896-2003-AA/TC, 1810-2004-AA/TC, 2037-2004-AA/TC, 980-2003-AA/TC, 3114-2003-AA/TC, 2743-2005-AA/TC, 2046-2004-AA/TC, este Tribunal, uniformemente, se pronunció sobre el fondo del asunto controvertido y declaró infundadas la demandas afirmando que:

"...este Tribunal considera que en el presente caso no se ha acreditado la vulneración del derecho constitucional invocado, por lo que la demanda debe desestimarse, aunque dejando a salvo el derecho del demandante para que lo haga valer en la vía ordinaria...

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, si el demandante considera que, respecto a su contrato de afiliación al Sistema Privado de Pensiones, existen causas suficientes para demandar su nulidad, deberá hacer valer su derecho en la vía correspondiente y no en la presente que, por ser excepcional y sumaria, carece de estación probatoria...

...En reiterada jurisprudencia, se ha manifestado que si el demandante considera que existen causales suficientes para demandar la nulidad de su contrato de afiliación, dicha solicitud deberá plantearse en la vía correspondiente, y no en el amparo, que, por su naturaleza excepcional y sumaria, carece de etapa probatoria...

...De los actuados fluye que, en el fondo, lo que el demandante pretende es lograr la nulidad de su contrato de afiliación... debe hacer valer su derecho en la vía



ordinaria, tanto más si no ha demostrado de qué manera se afectan sus derechos..."

Y es que en el presente caso, en esencia, hay la necesidad de comprobar, a través de medios amplios de prueba dentro del correspondiente proceso ordinario (conocimiento), la realidad de los hechos que sustentan la pretensión nulificante de un contrato, cualquiera sean su naturaleza y alcances, que no acusa vulneración evidente al derecho del recurrente de <u>acceder</u> al sistema de pensiones admitido por la ley, pues precisamente por libre determinación celebró el contrato del que, al cabo de varios años, hoy se arrepiente, sino vicios en la versión de una demanda que persigue, en base a la comprobación de los hechos, en los que se apoya, la sanción de nulidad del aludido acto jurídico.

7. Por las precedentes consideraciones y estando además al proyecto de ley, observado parcialmente por el Poder Ejecutivo, actualmente en disposición del Congreso Nacional de la República para la correspondiente determinación, en el que se busca normativamente la decisión modificatoria, o sustitutoria, en general, de la legislación en materia pensionaria a cargo de entidades privadas, no se encuentra sustento suficiente para la aplicación del overruling, lo que significa que hasta que no cambien las condiciones de la regulación de la causa el Tribunal se alinea al precedente que sanciona la improcedencia a efecto de que el demandante lleve su pretensión a la vía civil ordinaria.

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

HA RESUELTO

Declarar IMPROCEDENTE la demanda de autos.

Publíquese y notifiquese.

ALVA ORLANDINI

BARDELLI LARTIRIGOYEN

GARCIA TOMA

VERGARA GOTELLI

LANDA ARROYO

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figalo Rivadeneyra SECRETARIO RELATOR (e)

Masselli



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GONZALES OJEDA

Emito el presente voto singular con el debido respeto por la opinión vertida por el ponente, por los siguientes fundamentos:

§I. Configuración de los hechos y delimitación del petitorio

1. Tal como se aprecia de autos, el recurrente ha acudido ante la AFP-Horizonte solicitando la nulidad del Contrato de su contrato de afiliación conforme a las normas que regulan la materia, sin embargo, mediante comunicación de fecha 30 de noviembre de 2001, la AFP ha rechazado tal solicitud al sostener que:

"La solicitud de nulidad de contrato que invoque la causal E debe acompañarse los documentos que acrediten que el afiliado tenía derecho a una pensión vitalicia en el SNP, en este caso al 09.09.1993. Además el plazo para la presentación de solicitudes de nulidad por esta causal venció el 31.12.1999."

Ante esta respuesta, el recurrente ha presentado el respectivo recurso de apelación, solicitando, mediante escritos de fojas 9 y 11 que el mismo sea elevado ante la respectiva Superintendencia a efectos de que resuelva conforme a las normas de la materia. En esta ocasión la AFP ha respondido mediante documento de fojas 15, declarando una vez más NO PROCEDENTE la solicitud, calificando a la misma como "solicitud de reconsideración". La razón fundamental viene expuesta en la esquela adjunta a fojas 16, donde se aprecia que el rechazo tiene como sustento principal el vencimiento del plazo para solicitar la nulidad, según se lee en el referido documento,

"El plazo legal para presentar la solicitud de nulidad de contrato por esta causal es de dos años contados a partir de la fecha de otorgamiento del CUSPP, en el caso del señor Del Castillo, a partir del 09.09.1993, la solicitud de nulidad de contrato fue presentada el 18.08.2000, en consecuencia subsiste la calificación de improcedente"

2. De este modo, el recurrente solicita mediante el presente proceso, se declare la nulidad de su respectivo contrato de filiación a la AFP Horizonte por violación de los artículos 10° y 11° de la Constitución, pues según argumenta, a la fecha en que se afilió (06.09.1993), ya tenía 25 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones y 49 años de edad, debidamente acreditados con el Certificado de Trabajo y con el cuadro de





Resumen de Aportaciones expedido por la Oficina de Normalización Previsional, documentos que constan en el expediente a fojas 92, 93 y 94.

3. En tal sentido considera que la AFP, al negarse a declarar la nulidad de su contrato de filiación, viola no sólo su derecho fundamental de acceso a la pensión, previsto en los artículos 10° y 11° de la Constitución, sino también sus derechos como trabajador a la irrenunciabilidad de sus derechos reconocidos en la Constitución y en la Ley, previsto en el artículo 26 inciso 2° de la Constitución. Adicionalmente solicita se disponga su reincorporación al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) del Decreto Ley N.º 19990, a fin de percibir pensión de jubilación al amparo de dicho régimen

§II. Supuesta falta de agotamiento de la vía administrativa

4. Antes de avanzar sobre las pretensiones del actor, conviene sin embargo analizar el argumento de la entidad emplazada, quien ha solicitado que la demanda sea declarada improcedente argumentando que el recurrente no agotó la vía administrativa, pues conforme sostiene,

"(...) el demandante, lejos de haber presentado su solicitud de nulidad ante la Superintendencia de Banca y Seguros, ha acudido de buenas a primeras a la vía judicial, invocando una acción de carácter extraordinario(...)".

- 5. Sobre el particular, a fojas 7, consta la solicitud de apelación del recurrente presentado con fecha 04 de enero de 2002 ante la propia AFP. Posteriormente, con fecha 21 de mayo del mismo año, el recurrente solicita que su recurso de apelación sea remitido a la Superintendencia de las AFP. Sin embargo, mediante carta del 2 de setiembre de 2002, la AFP horizonte, sin dar trámite al respectivo recurso de apelación, reitera su negativa a la solicitud planteada, reconvirtiendo el recurso de apelación en una "solicitud de reconsideración de nulidad del contrato de afiliación".
- 6. En consecuencia, este Colegiado considera que en el caso de autos, el recurrente ha acudido a las instancias administrativas previas, sin encontrar respuesta satisfactoria a su requerimiento. Más aún, tal como ha quedado establecido, al no tramitar como correspondía la solicitud de apelación presentada por el recurrente, la emplazada ha obstaculizado indebidamente la posibilidad de lograr un pronunciamiento en ultima instancia por parte de la respectiva Superintendencia, lo que no puede ser ahora presentado por la como argumento para solicitar el rechazo liminar de la demanda. En consecuencia el Tribunal considera que debe pasar a pronunciarse sobre el fondo, teniendo en cuenta además el tiempo que ha demorado el trámite procesal de la causa.



§III. Trámite de nulidad de afiliación y supuesta afectación al derecho a la pensión

- 7. Ingresando al fondo de los temas planteados, este Colegiado encuentra que en el caso de autos, la cuestión central que debe analizarse es si con la negativa a declarar la nulidad de su respectivo contrato de afiliación, la emplazada está interfiriendo de modo injustificado en el disfrute del derecho fundamental a la pensión, tal como alega el recurrente. Para poder responder esta interrogante, conviene no obstante establecer con precisión, cómo está regulado los supuestos de nulidad del contrato de afiliación en nuestro sistema legal, pues a este Colegiado, como tantas veces lo hemos reiterado, no le corresponde la aplicación de la legalidad ordinaria a los supuestos de hecho sino, en todo caso, evaluar si en el marco de tales normas o dispositivos, se ha respetado o no los derechos que la Constitución establece.
- 8. En el caso de autos, el recurrente ha solicitado la nulidad de su contrato de afiliación a la AFP Horizonte, invocando la causal e) del Artículo 51° de la Resolución N° 080-98-EF/SAFP, modificada, entre otras por la Resolución 795-2002-SBS. Conforme a dicha disposición, constituye causal para solicitar la nulidad del Contrato de afiliación,
 - "e) comprobarse que el afiliado, a la fecha de su incorporación al SPP, cumplía con los requisitos para obtener una prestación por jubilación de carácter vitalicio en el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 19990"

Mediante Resolución N° 795-20012, se reglamentó el trámite de nulidad por la causal invocada por el recurrente, estableciéndose en su artículo 3° el procedimiento a seguir por parte del afiliado. En el marco de este procedimiento, se ha establecido una serie de actividades que debe realizar la AFP, entre ellas:

"Verifica que el afiliado cumpla, a la fecha de la presentación de su solicitud, con el requisito de tener menos de dos (2) años de incorporado al SPP (...)".

10.En el caso de autos, la solicitud de nulidad de afiliación del recurrente fue presentada en su primera oportunidad, con fecha 26 de setiembre de 2002; mientras que su afiliación al SPP ocurrió, como el mismo lo declara, en el año de 1993. En consecuencia a la fecha de presentación de su solicitud, el plazo previsto en las normas referidas había vencido en exceso, con lo cual la entidad emplazada, al rechazar la solicitud de nulidad de afiliación presentada por el recurrente, ha actuado conforme a las normas que regulan la materia y, en consecuencia, no puede imputársele la violación de ningún derecho constitucional por este comportamiento.

§IV. La paridad entre SNP y SPP en el régimen de jubilación anticipada para los trabajadores mineros



11. De otro lado, para este Colegiado resulta relevante el hecho que actualmente y, a partir de la promulgación de la ley N° 27252 de 6 de enero de 2000, no existe diferencia sustancial en el tratamiento sobre la jubilación anticipada para trabajadores mineros, previsto en el SNP respecto al que se establece para el mismo supuesto en el SPP. En efecto, mediante la referida Ley,

"Los trabajadores afiliados al SPP que realicen labores en condiciones que impliquen riesgo para la vida o la salud proporcionalmente creciente a su edad y cuenten con los requisitos mínimos que señale el Reglamento de la Presente Ley, podrán acceder a los beneficios de jubilación anticipada en el ámbito del SPP"

12. Así mismo y, conforme al artículo 3° del Reglamento de la Ley que establece el derecho de jubilación anticipada para trabajadores afiliados al SPP que realizan labores de riesgo para la vida o la salud, aprobado mediante Derecto Supremo N° 164-2001-EF, podrá acogerse al régimen extraordinario de jubilación anticipada,

"(...) El trabajador que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 4(...) del presente Reglamento, tendrá derecho al BRC (Bono de Reconocimiento complementario) a que se refiere el artículo 2° de la Ley 27252, <u>pudiéndose jubilar conforme a las edades establecidas en la Ley N° 25009</u> o en el Decreto Supremo N° 018-82-TR, según corresponda",

estableciéndose en el mismo reglamento, los requisitos y procedimientos que debe seguirse para alcanzar los beneficios de jubilación anticipada por parte de los trabajadores mineros.

13.De este modo queda también desvirtuada la afirmación del actor en el sentido que al no permitirse su retorno al SNP se le estaría negando acceso a la jubilación a que tendría derecho en el marco de la Ley N° 25009 y del DL N° 19990 como trabajador minero, puesto que los mismos beneficios y los mismos o similares requisitos han sido previstos ahora también para el acceso a la jubilación anticipada de los trabajadores mineros afiliados al SPP. Esto permite por otro lado, equiparar razonablemente las condiciones de acceso y los beneficios que proporciona el sistema privado con relación al público en el ámbito de la jubilación anticipada de los trabajadores mineros, resguardando de este modo, el principio constitucional de igualdad en la jubilación, que también había sido de algún modo puesto en cuestión en el caso de autos.

En consecuencia, no puede afirmarse que se vulnera el derecho de acceso a la pensión de jubilación del recurrente en régimen de pensión adelantada, al negarse su desalificación, puesto que igual derecho e iguales montos de jubilación pueden ser tramitados por el recurrente sin necesidad de desafiliarse.



14. En consecuencia, la no haberse acreditado en el caso de autos la violación o amenaza de violación de los derechos invocados por parte de la entidad emplazada, la demanda debe declararse infundada en aplicación directa de lo que establece el artículo 200 inciso 2° de la Constitución Política del Perú.

Por estos fundamentos, considero que la demanda debe ser declarada INFUNDADA.

SR. GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra SECRETARIO RELATOR (e)