



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 3444-2005-AA/TC  
LIMA  
HILARIO SAMANIEGO GUERRA

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 29 días del mes de marzo de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y García Toma, con el voto discordante del magistrado García Toma y el voto dirimente del magistrado Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Hilario Samaniego Guerra contra la sentencia de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 219, su fecha 28 de septiembre de 2004, que declara improcedente la demanda de amparo de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 25 de julio del 2003, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional - ONP, contra la Superintendencia de Banca y Seguros - SBS y contra la Administradora de Fondo de Pensiones - AFP Unión S.A. Alega la vulneración de los derechos pensionarios reconocidos por la Constitución y la Ley, al impedirle su libre retorno al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), obligándosele a permanecer afiliado a la demandada en virtud de un contrato de afiliación que, en esencia, lesiona el derecho al libre acceso a la seguridad social, previsto en el artículo 10° de la Constitución.

La ONP, contesta la demanda expresando que según el cuadro de aportaciones que presenta el demandante en el expediente administrativo no se acredita aportaciones al sistema nacional de pensiones, por encontrarse afiliado en el sistema privado de pensiones.

El Procurador Público de la Superintendencia de Banca y Seguros - SBS, contesta la demanda, expresando que 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.

La Administradora de Fondos de Pensiones - AFP Unión S.A. No contesta la demanda.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

El Décimo Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 3 de octubre del 2003, declara improcedente la demanda; por considerar que la presente acción de garantía no es la idónea y se requiere la vía adecuada.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

Por los fundamentos que se agregan a continuación, el Tribunal Constitucional, con la atribución que le confiere la Constitución Política del Perú

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por vulneración del derecho al libre acceso a las prestaciones pensionarias. Por ende, ordena a la SBS y a la AFP Profuturo el inicio, a partir de la notificación de la presente sentencia, del trámite de desafiliación del recurrente, conforme a las pautas establecidas en la STC N.º 1776-2004-AA/TC.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de dejar sin efecto, de manera inmediata, la afiliación realizada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO  
ALVA ORLANDINI  
MESÍA RAMÍREZ**

*Daniel Mesía*

Lo que certifico:

*Dr. Daniel Figallo Rivadeneira*  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

21

EXP. N° 3444-2005-AA/TC  
LIMA  
HILARIO SAMANIEGO GUERRA

**FUNDAMENTOS DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS LANDA ARROYO Y  
ALVA ORLANDINI**

1. En la sentencia recaída en el Expediente N.º 1776-2004-AA/TC, este Colegiado ha sentado jurisprudencia sobre la posibilidad de retorno de los pensionistas del SPP al SNP.

En efecto, y tomando como base lo estipulado en el artículo 11º de la Norma Fundamental, que consagra el derecho al libre acceso a la pensión, se ha señalado que es constitucionalmente aceptable el retorno parcial al SNP; es decir, se permite la desafiliación sólo en tres supuestos, los cuales ya se encontraban previstos en la legislación infraconstitucional sobre la materia; a saber:

- a) si la persona cumplía los requisitos exigidos para acceder a una pensión en el SNP antes de trasladarse a una AFP.
  - b) si no existió información para que se realizara la afiliación, y
  - c) si se están protegiendo labores que impliquen un riesgo para la vida o la salud.
2. En cualquiera de estos supuestos, este Colegiado procederá a declarar fundada la demanda. Sin embargo, el efecto de la sentencia no será la desafiliación automática, sino que se iniciará el trámite de desafiliación ante la propia AFP y la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS). Por este motivo, en cuanto al pedido de desafiliación automática, la demanda se declarará improcedente .
  3. En cuanto al supuesto b), "falta de información", el recurrente aduce que fue afiliado indebidamente con la administradora de fondos de pensiones puesto que le obligó y coaccionó a que firmará el documento de afiliación caso contrario lo despediría de su centro de trabajo, sin darle explicación alguna de las ventajas y desventajas del sistema privado de pensiones.
  4. Tomando en consideración tales alegatos, el pedido del recurrente se encuentra dentro del supuesto b) indicado en el fundamento primero de la presente, motivo por el cual se debe declarar fundada la demanda en cuanto al inicio del trámite de desafiliación, y se ha de ordenar a las entidades encargadas de dicho trámite habiliten tal procedimiento a favor del demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22

EXP. N° 3444-2005-AA/TC  
LIMA  
HILARIO SAMANIEGO GUERRA

SS.

LANDA ARROYO  
ALVA ORLANDINI

**Lo que certifico:**

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra  
SECRETARIO RELATOR (e)



23

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 3444-2005-AA/TC  
LIMA  
HILARIO SAMANIEGO GUERRA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GARCÍA TOMA**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas disiento de la posición de la ponencia, adoptada en el presente caso, por las razones expuestas en mi voto singular emitido en el Exp. N.º 1776-2004-AA/TC, al cual en aras de la brevedad me remito. Por tanto, la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

SR.  
GARCÍA TOMA

**Lo que certifico:**

**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 3444-2005-AA/TC  
LIMA  
HILARIO SAMANIEGO GUERRA

**VOTO DEL MAGISTRADO CARLOS MESÍA RAMÍREZ**

Llamado por ley a dirimir la discordia producida en el presente caso debo señalar lo siguiente. Si bien en el voto singular recaído en Exp. N.º 1776-2004-AA/TC, expuse las razones por la cuales estimo que este tipo de causas deben ser resueltas en la vía ordinaria, también es cierto que por disposición del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, me encuentro vinculado, como cualquier otro juez del país, a la posición mayoritaria del TC, único modo de garantizar la seguridad jurídica y respeto a los principios de interpretación establecidos por el TC. En consecuencia, me sumo a la posición adoptada por la mayoría en la presente causa. Por tanto, la demanda debe ser declarada **FUNDADA**.

SR

MESÍA RAMÍREZ

*Carlos Mesía*

Lo que certifico:

*[Signature]*  
Dr. Daniel Figallo Rivadeneira  
SECRETARIO RELATOR