



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 629/2024

EXP. N.º 03416-2023-PA/TC  
ICA  
SEGUNDO FREDDIC ROMERO  
GARCÍA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de mayo de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Segundo Freddic Romero García contra la resolución de fojas 241, de fecha 19 de julio de 2023, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia, nulo todo lo actuado e improcedente la demanda.

### ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 18 de enero de 2023<sup>1</sup>, interpuso demanda de amparo contra la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) y Prima AFP SA, con el objeto de que se deje sin efecto su contrato de afiliación a Prima AFP SA; se declare la desafiliación del Sistema Privado de Pensiones (SPP) por la causal de falta de información; y que, en consecuencia, se disponga su retorno al Sistema Nacional de Pensiones, con la devolución de todos los aportes efectuados.

La SBS deduce las excepciones de incompetencia por razón de la materia y de prescripción extintiva, formuló denuncia civil contra la Oficina de Normalización Previsional y contestó la demanda<sup>2</sup>. Solicitó que sea desestimada, alegando que existe una vía procedimental igualmente satisfactoria para dilucidar la controversia. Asimismo, adujo que el demandante ha retirado la totalidad de sus fondos de su Cuenta Individual de Capitalización, por lo que no existe aporte alguno por devolver, y que al no haber restituido los montos retirados a Prima AFP SA, no puede iniciar el trámite de desafiliación solicitado.

---

<sup>1</sup> Foja 33

<sup>2</sup> Foja 126.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03416-2023-PA/TC

ICA

SEGUNDO FREDDIC ROMERO  
GARCÍA

El Tercer Juzgado Civil de Ica, por Resolución 7, de fecha 11 de mayo de 2023<sup>3</sup>, declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia deducida por la SBS, nulo todo lo actuado; se abstuvo de resolver las demás excepciones e incidencias y declaró improcedente la demanda, por considerar que el actor no está facultado para acudir directamente a la vía del amparo para lograr la desafiliación del SPP, pues la jurisprudencia del Tribunal Constitucional solo está referida al inicio del procedimiento, mas no a ordenar la desafiliación del SPP. Hizo notar que el actor ha iniciado el procedimiento administrativo de desafiliación y que con ello ha agotado la vía administrativa.

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El demandante solicita que se deje sin efecto el contrato de afiliación suscrito con la AFP Prima SA; se lo declare desafiliado del SPP por la causal de falta de información y se disponga que retorne al Sistema Nacional de Pensiones, con la devolución de todos los aportes que haya efectuado.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha establecido 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 ello, este Tribunal ha establecido también que, como todo derecho fundamental, dicha posibilidad de retorno no puede ser ejercida de un modo absoluto, por lo que es susceptible de ser restringida legalmente bajo cánones de razonabilidad y proporcionalidad, y en la medida en que sea respetado el contenido del derecho al libre acceso pensionario.
3. Por consiguiente, en atención a lo pretendido por el accionante y a lo expuesto en el fundamento 2 *supra*, corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

---

<sup>3</sup> Fojas 219.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03416-2023-PA/TC  
ICA  
SEGUNDO FREDDIC ROMERO  
GARCÍA

### Análisis de la controversia

4. Mediante la Resolución SBS 03207-2021, de fecha 29 de octubre de 2021<sup>4</sup>, emitida por la Superintendencia Adjunta de Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, que constituye la última instancia administrativa del Sistema Privado de Pensiones, que resolvió declarar infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución SBS del 27 de febrero de 2019<sup>5</sup>, se denegó al actor la desafiliación al SPP por falta de información al no haber acreditado la devolución de los montos retirados de la Cuenta Individual de Capitalización (CIC) conforme a lo establecido en el artículo 4 del Decreto de Urgencia 044-2021.
5. El Decreto de Urgencia 044-2021, que establece medidas extraordinarias y urgentes en materia de gestión fiscal de los recursos humanos del sector público, en su artículo 4 reza como sigue:

#### **Artículo 4. Beneficios a aportantes del Sistema Privado de Pensiones**

Precísase que para el caso de los afiliados que opten por desafiliarse del Sistema Privado de Pensiones (SPP) o para el acceso a cualquier beneficio con garantía estatal en el SPP, antes de iniciar su tramitación, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) deben verificar la integridad de la respectiva Cuenta Individual de Capitalización (CIC), libre de aportes voluntarios sin fin previsional y, de ser el caso, el valor del Bono de Reconocimiento o el Título de Bono de Reconocimiento, debiendo exigir, como requisito para el inicio del trámite, que se acredite la devolución de cualquier monto que se haya retirado antes de iniciar su tramitación, sin perjuicio del pago del monto adeudado por el diferencial de aportes conforme a las normas sobre la materia.

6. Del decreto de urgencia referido se desprende que, en los casos en que el afiliado al Sistema Privado de Pensiones (SPP) haya optado por el retiro de algún monto de la CIC de sus aportes obligatorios, resultaría viable el trámite de desafiliación del SPP por falta de información al momento de la incorporación al SPP, siempre y cuando se restituya la totalidad de los fondos que haya retirado. En ese sentido, optar por el retiro de cualquier monto de los aportes obligatorios no impide al afiliado acceder al procedimiento de libre desafiliación, sino que este se encuentra condicionado a que el afiliado devuelva al SPP el total de los fondos que retiró.

---

<sup>4</sup> Foja 20.

<sup>5</sup> Foja 4.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03416-2023-PA/TC  
ICA  
SEGUNDO FREDDIC ROMERO  
GARCÍA

7. Del informe emitido por la Oficina de Normalización Previsional, de fecha 14 de setiembre de 2021<sup>6</sup>, se advierte que, en virtud del Decreto de Urgencia 034-2020 y en el marco de la Ley 31017, ley que establece medidas para aliviar la economía familiar y dinamizar la economía nacional en el año 2020, el actor optó por realizar retiros de su CIC por los montos de S/. 2 000.00 y S/ 2 300.00, el 15 de abril y el 15 de junio de 2020, respectivamente. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 31068, ley que faculta el retiro de los fondos privados de pensiones en el contexto de la pandemia COVID-19, el actor realizó tres retiros adicionales por un total de S/.10 967.00; a saber: S/. 4 300.00 el 30 de diciembre de 2020, S/. 4 300.00 el 27 de enero de 2021, y S/. 2 097.00 el 19 de febrero de 2021; es decir, que realizó retiros de su CIC por la suma total de S/. 15 267.00, verificándose la no integridad de la CIC del demandante. Dicha situación no ha sido negada por el actor; es más, en el escrito de demanda reconoce haber realizado retiros y adjunta las constancias de transferencias respectivas<sup>7</sup>.
8. De lo expuesto, este Tribunal juzga que, habiéndose constatado que el actor procedió a realizar retiros de su CIC del SPP y que no efectuó la devolución del monto total retirado a Prima AFP SA, tal como se ha señalado en los fundamentos precedentes, no corresponde proceder al trámite de desafiliación de la AFP demandada por la causal de falta de información, por lo que se debe desestimar la demanda.

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

### HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE**  
**DOMÍNGUEZ HARO**  
**OCHOA CARDICH**

**PONENTE GUTIÉRREZ TICSE**

<sup>6</sup> Foja 20.

<sup>7</sup> Fojas 24-29.