



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
COSME DAMIÁN PÉREZ COLCA

## AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 1 de diciembre de 2016

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Cosme Damián Pérez Colca contra la resolución de fojas 665, de fecha 17 de diciembre de 2012, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada la contradicción a la resolución administrativa formulada por la parte demandante; y,

### ATENDIENDO A QUE

1. En el proceso de amparo seguido contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia contenida en la Resolución 60, de fecha 19 de marzo de 2012 (f. 530), confirmó la Resolución 55, de fecha 4 de noviembre de 2011 (f. 487), la cual declaró fundada la demanda y ordenó a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) otorgar al demandante renta vitalicia conforme a la Ley 26790, desde el 11 de agosto de 2001, con el abono de las pensiones dejadas de percibir, los intereses legales y los costos procesales.
2. El demandante, con escrito de fecha 23 de julio de 2012 (f. 617), contradice el cumplimiento de la sentencia alegando que con la Resolución 1585-2012-ONP/DPR.SC/DL 18846, expedida por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), de fecha 25 de mayo de 2012, no se ha dado cumplimiento de la sentencia, ya que según el Decreto Supremo 003-98-SA la pensión de renta vitalicia se debe calcular considerando las 12 últimas remuneraciones antes del cese; en consecuencia, habiendo ocurrido su cese el 30 de setiembre de 2005, el cálculo de la remuneración de referencia debe efectuarse sobre la base de las remuneraciones percibidas desde el mes de agosto de 2004 hasta el mes de setiembre de 2005.
3. El Segundo Juzgado Mixto de Paucarpata-Arequipa, mediante la Resolución 69, de fecha 5 de setiembre de 2012 (f. 633), declara infundada la contradicción a la Resolución 1585-2012-ONP/DPR.SC/DL 18846 formulada por el recurrente, por considerar que el Decreto Supremo 003-98-SA establece que los montos de la pensión serán calculados sobre el 100% de la Remuneración Mensual del asegurado, entendida esta como el promedio de las remuneraciones asegurables



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC

AREQUIPA

COSME DAMIÁN PÉREZ COLCA

anteriores a los 12 meses anteriores al siniestro. El Juzgado entiende que se ha tomado como referencia las 12 remuneraciones anteriores a la ocurrencia del siniestro (de su declaración médica según interpretación del Tribunal Constitucional), conforme lo dispone la ley.

4. La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Arequipa, mediante Resolución 74, de fecha 17 de diciembre de 2012 (f.665), confirma la apelada con el argumento de que lo dispuesto en la Sentencia 00349-2011-PA/TC es aplicable solo a los casos en los cuales la parte demandante haya concluido el vínculo laboral y la enfermedad profesional se haya presentado con posterioridad. Sin embargo, la enfermedad profesional del demandante se determinó con anterioridad al cese de sus actividades laborales.
5. El recurrente, con fecha 15 de enero de 2013, interpone recurso de agravio constitucional (RAC) contra la Resolución 75. El actor alega que el Decreto supremo 003-98-SA es muy claro y expreso al establecer que a efectos de obtener la pensión de renta vitalicia, esta se debe calcular sobre la base de las 12 últimas remuneraciones antes del cese. En su caso, el cese ocurrió en el año 2005.
6. En la resolución expedida en el Expediente 00201-2007-Q/TC, de fecha 14 de octubre de 2008, sobre la base de lo desarrollado en la resolución emitida en el Expediente 0168-2007-Q/TC, este Tribunal estableció que de manera excepcional puede aceptarse la procedencia del recurso de agravio constitucional (RAC) cuando se trata de proteger la ejecución en sus propios términos de sentencias estimatorias del Poder Judicial expedidas dentro de la tramitación de procesos constitucionales.
7. La procedencia excepcional del RAC en este supuesto tiene por finalidad restablecer el orden jurídico constitucional, correspondiendo al Tribunal Constitucional valorar el grado de incumplimiento de sus sentencias estimatorias o de los jueces ordinarios cuando en fase de ejecución el Poder Judicial no cumple dicha función. Asimismo, los órganos jurisdiccionales correspondientes se limitarán a admitir el recurso de agravio constitucional, teniendo este Tribunal habilitada su competencia ante la negativa del órgano judicial, vía el recurso de queja a que se refiere el artículo 19 del Código Procesal Constitucional.
8. En el caso de autos, la controversia se circunscribe a determinar si en fase de ejecución de sentencia se desvirtuó lo decidido a favor del actor en el proceso de amparo a que se ha hecho referencia en el considerando 1 *supra*; en particular, si la pensión de renta vitalicia ha de ser calculada tomando como base las 12 últimas remuneraciones de su cese.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
COSME DAMIÁN PÉREZ COLCA

9. Al respecto, en la sentencia contenida en la Resolución 60, de fecha 19 de marzo de 2012 (f. 530), la cual confirmó la Resolución 55, de fecha 4 de noviembre de 2011 (f. 487), se ordenó a la Oficina de Normalización Previsional (ONP): “*cumpla con otorgar al demandante renta vitalicia conforme a la Ley 26790, desde el 11 de agosto de 2001*” —fecha de emisión del certificado médico—, atendiendo a que, según el precedente dictado en la Sentencia 00061-2008-PA/TC, la contingencia debe establecerse desde la fecha de emisión del dictamen o certificado médico expedido por una comisión médica evaluadora de incapacidades que acredite la existencia de la enfermedad profesional, dado que la prestación deriva justamente del mal que aqueja al demandante. El precedente, además, ordena que a partir de dicha fecha se abone la pensión.
10. Sobre el particular, este Tribunal Constitucional en el fundamento 40 de la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, sobre el inicio del pago de las pensiones vitalicias, reiteró como precedente que “la fecha en que se genera el derecho, es decir, la contingencia, debe establecerse desde la fecha del dictamen o certificado médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora o Calificadora de Incapacidades de EsSalud, o del Ministerio de Salud o de una EPS, que acredita la existencia de la enfermedad profesional, dado que el beneficio deriva justamente del mal que aqueja al demandante, y es a partir de dicha fecha que se debe abonar la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846 o la pensión de invalidez de la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas”.
11. Por otra parte, el segundo párrafo del artículo 18.2. del Decreto Supremo 003-98-SA señala que “*Los montos de la pensión serán calculados sobre el 100% de la ‘Remuneración Mensual’ del ASEGURADO, entendida como el promedio de las remuneraciones asegurables de los 12 meses anteriores al siniestro (...)*”. Es importante anotar que el siniestro ocurre en la fecha del *accidente* o de la *contingencia*. Además, la fecha de la contingencia es la fecha en la cual una Comisión Médica Evaluadora o Calificadora de Incapacidades expide el certificado médico que acredita la enfermedad profesional del asegurado.
12. Asimismo, del certificado de trabajo corriente a fojas 28 se observa que el demandante, al 11 de agosto de 2001, fecha de expedición del certificado médico (fecha de la contingencia), era un trabajador activo. Por esta razón, su pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional debe calcularse sobre la base del promedio de las remuneraciones asegurables de los 12 meses anteriores a la contingencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
COSME DAMIÁN PÉREZ COLCA

13. En el presente caso, la Oficina de Normalización Previsional (ONP), mediante la Resolución 1585-2012-ONP/DPR.SC/DL 18846, de fecha 25 de mayo de 2012 (f. 573), en cumplimiento del mandato judicial contenido en la Resolución 60, de fecha 19 de marzo de 2012, otorgó al demandante renta vitalicia por enfermedad profesional por la suma de S/. 301.00 a partir del 11 de agosto de 2001. Por otro lado, consta en el informe de fecha 28 de mayo de 2012 (f. 574) que la ONP, a efectos de determinar la remuneración mensual, procedió a dividir entre 12 el monto total resultante de las 12 últimas remuneraciones percibidas anteriores a la fecha de inicio de la renta (11 de agosto de 2001). En otras palabras, consideró el periodo comprendido desde el 1 de agosto de 2000 hasta el 31 de julio de 2001, conforme al cuadro de remuneraciones mensuales (f. 589).
14. Por consiguiente, habiéndose ejecutado en sus propios términos la sentencia de vista de fecha 19 de marzo de 2012 (f. 530), se debe desestimar el presente recurso de agravio constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

**RESUELVE**, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega,

Declarar **INFUNDADO** el recurso de agravio constitucional

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI  
RAMOS NÚÑEZ  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaría Retidora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
COSME DAMIAN PEREZ COLCA

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincidiendo con el sentido de lo resuelto por mis colegas me permito señalar lo siguiente:

1. Sin duda alguna una preocupación central de quien imparte justicia en general, y de este Tribunal Constitucional en particular, es la de asegurar el cumplimiento de sus decisiones. En ese sentido, el Código Procesal Constitucional en sus artículos 22 (referido al régimen general aplicable a los procesos de tutela de derechos fundamentales) y 59 (destinado a la regulación del proceso de Amparo) revela el interés del legislador por otorgar real eficacia a las resoluciones de los jueces y juezas constitucionales. Para ello, optan por un modelo en el cual el juez o jueza de primer grado es el (a) ejecutor (a) de lo resuelto.
2. Ahora bien, y ante la constatación de que las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional peruano seguían siendo incumplidas, cumplidas deficientemente o desnaturalizadas en su fase de ejecución, este Tribunal instauró el denominado "recurso de agravio a favor del cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional", con carácter de jurisprudencia constitucional vinculante conforme al artículo VI del Título Preliminar, desde lo dispuesto en la RTC 00168-2007-Q/TC.
3. Luego, y mediante la RTC 00201-2007-Q/TC, este Tribunal amplió la posibilidad de presentar el recurso de agravio incluso a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado. Finalmente, y también como doctrina jurisprudencial, el Pleno del Tribunal Constitucional peruano creó el "recurso de apelación por salto" como medio para intentar mejorar la ejecución de sus propias decisiones participando directamente para hacer cumplir sus pronunciamientos cuando éstos no vienen siendo adecuadamente ejecutadas por el juez o jueza de ejecución de primer grado sin necesidad de que conozca la Sala de la judicatura ordinaria que debería haberse pronunciado en segundo grado.
4. En realidad, cabe preguntarse si la generación de este tipo de mecanismos (recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional, recurso de agravio a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado, recurso de agravio a favor de la



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC

AREQUIPA

COSME DAMIAN PEREZ COLCA

- ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional) cuentan con una cobertura constitucional y legal suficiente, muy independientemente de sus loables intenciones. También cabe preguntarse si éste puede ser considerado un ejercicio de su autodenominada autonomía procesal constitucional, concepto sobre cuyos alcances por cierto conviene conversar. Por último, conviene pronunciarse si en mérito a la propia estructura del Tribunal Constitucional peruano, los procesos que allí se atienden y lo que implica materializar las sentencias ya emitidas, este Alto Tribunal cuenta con la debida capacidad operativa para atender eficientemente ese tipo de requerimientos.
5. Adelantando algo de esa discusión, convendría señalar que si bien es cierto que el ejercicio de las competencias explícitas e implícitas de un Tribunal Constitucional puede reivindicar ciertas funciones y potestades para sí, aunque no se encuentran expresamente reconocidas para él, siempre y cuando se encuentren dentro de lo "constitucionalmente necesario", y no, como alegan algunos, de lo "constitucionalmente posible". Señalo esto en mérito a que considero que, en estricto respeto a una separación de funciones y un criterio de corrección funcional, el Tribunal Constitucional peruano debe entender que en rigor a quien corresponde diseñar o mejorar los diferentes procesos constitucionales existentes es el legislador, máxime si se toma en cuenta la referencia a una reserva de Ley orgánica establecida en el artículo 200 de nuestra Constitución.
  6. Lo recientemente señalado, por cierto, no debe llevar al inmovilismo de un Tribunal Constitucional, cuya labor es precisamente la de defender y promover la fuerza normativa de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos, labor que, por cierto, implica resolver conforme a Derecho, inclusive muy a despecho de los vacíos o insuficiencias que pueda presentar el ordenamiento jurídico vigente del país donde le toca actuar.
  7. Estamos pues ante materias sobre las cuales se hace necesario conversar, y evaluar lo decidido en su momento por anteriores composiciones de este Tribunal, máxime cuando se aprecia cuál es la actual formulación de medios como el recurso de la apelación por salto a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional, o el recurso de agravio a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado, o el recurso de agravio a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 02688-2014-PA/TC  
AREQUIPA  
COSME DAMIAN PEREZ COLCA

8. En síntesis: en tanto y en cuanto éstas son las actuales pautas establecidas, y su constitucionalidad no ha sido formalmente cuestionada, todavía seguirán existiendo pronunciamientos en función a mecanismos como la apelación por salto tal como hoy se encuentran concebidas. Sin embargo, resulta indispensable analizar si lo ahora previsto permite una participación del Tribunal Constitucional peruano que, sin romper los parámetros constitucional o legalmente necesarios y su real capacidad operativa, asegure el cabal cumplimiento de sus propias sentencias de manera debidamente coordinada con otras entidades estatales y contando con los apremios necesarios para garantizar su efectiva materialización.

S.  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

*Eloy Espinosa Saldaña*

Lo que certifico:

*Janet Otárola Santillana*  
JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL