EXP. N.° 00094-2016-PA/TC
LIMA
WILFREDO ALIPIO CARHUAZ PALACÍN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de setiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa pronuncia la siguiente sentencia y los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez, Ramos Núñez y Ferrero Costa. que se agregan,

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Wilfredo Alipio Carhuaz Palacín contra la resolución de fojas 421, de fecha 7 de abril de 2015, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros SA, solicitando que se le otorgue pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional al amparo de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales que correspondan y los costos procesales.

La emplazada contesta la demanda y solicita que se la declare improcedente alegando que existe una evidente contradicción entre los documentos presentados por las partes, pues el demandante presenta el informe de evaluación médica de fecha 27 de junio de 2008, expedido por el Centro Asistencial Hospital II Pasco-EsSalud, en el que se determina que tiene una incapacidad de 55 %, y el de fecha 2 de setiembre de 2011, expedido por el Centro Asistencial Hospital Base II- EsSalud Huánuco, en el que se determina que tiene una incapacidad de 63 %; sin embargo, según el informe de auditoría médica de fecha 26 de noviembre de 2008, emitido por Rímac Seguros, el actor tiene un menoscabo global de 02.03 %.

El Octavo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 10 de julio de 2013, declaró fundada la demanda por considerar que las enfermedades de neumoconiosis e hipoacusia que padece el actor son consecuencia de haber estado sometido en su labor minera a condiciones de toxicidad, insalubridad y polución auditiva, estableciéndose el nexo causal entre la labor desarrollada y las enfermedades profesionales.

La Sala Superior competente, con fecha 7 de abril de 2015, revocó la apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda por considerar que existe contradicción entre lo señalado en los informes médicos de fecha 27 de junio de 2008 y 2 de setiembre de 2011, presentados por el actor, en los que se le diagnostican las enfermedades de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial bilateral con un menoscabo en su salud de 55 % y 63 %, respectivamente, y el certificado médico de fecha 12 de julio de 2012, presentado por la entidad demandada, en el que se determina que padece de hipoacusia neurosensorial con 03.59 % de menoscabo.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se le otorgue al demandante pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional al amparo de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales correspondientes y los costos procesales.

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los casos en que se deniegue una pensión de invalidez por enfermedad profesional a pesar de cumplirse con las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención.

3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que solicita, pues, de ser así, se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. El Decreto Ley 18846, publicado el 29 de abril de 1971, dio término al aseguramiento *voluntario* para establecer la *obligatoriedad* de los empleadores de asegurar al personal *obrero* por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a cargo de la Caja Nacional del Seguro Social Obrero.

5. Posteriormente, el Seguro por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero, regulado por el Decreto Ley 18846, fue sustituido por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo creado, por la Ley 26790, de fecha 17 de mayo de 1997, que dispuso en su Tercera Disposición Complementaria que

"Las reservas y obligaciones por prestaciones económicas del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales regulado por el Decreto Ley N° 18846 serán transferidos al Seguro complementario de Trabajo de Riesgo administrado por la ONP, con arreglo a lo dispuesto por la presente Ley".

6. El Decreto Supremo 003-98-SA, vigente desde el 14 de abril de 1998, que "Aprueba las normas técnicas del seguro complementario de trabajo de riesgo", establece las prestaciones asistenciales y pecuniarias que se otorgan al titular o beneficiarios a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

7. Así, en los artículos 18.2.1. y 18.2.2. del referido Decreto Supremo 003-98-SA, se señala que se pagará como mínimo una pensión vitalicia mensual equivalente al 50 % de la remuneración mensual al asegurado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, quedara disminuido en su capacidad de trabajo en forma permanente en una proporción igual o superior al 50 %, pero inferior a los dos tercios (66.66 %); y una pensión vitalicia mensual equivalente al 70 % de su remuneración mensual al asegurado que quedara disminuido en su capacidad para el trabajo en forma permanente en una proporción igual o superior los dos tercios (66.66 %).

8. Por su parte, en la sentencia expedida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, publicada el 7 de enero de 2009, este Tribunal estableció, con carácter de precedente, los criterios respecto a las situaciones relacionadas con la aplicación del Decreto Ley 18846, "Seguro por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero", o su sustitutoria, el "Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo", creado por la Ley 26790, de fecha 17 de mayo de 1997. Así, en el fundamento 14, reiteró como precedente lo siguiente: "en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o pensión de invalidez conforme a la Ley 26790 la enfermedad profesional únicamente podrá ser acreditada con un examen o dictamen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS, conforme lo señala el artículo 26 del Decreto Ley 19990". En lo que se refiere al inicio del pago de las pensiones vitalicias, en el fundamento 40 reitera 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 pensión de invalidez de la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas".

9. En el presente caso, consta en el certificado de trabajo de fecha 20 de agosto de 2010 (folio 11), expedido por la Sociedad Minera El Brocal SAA que el accionante laboró desde el 1 de diciembre de 1984 hasta la fecha de la emisión del certificado (20 de agosto de 2010), con la última ocupación de calero en la Superintendencia de Procesos Metalúrgicos de su Unidad Minera de Producción.

10. Asimismo, obra en autos el Certificado Médico, de fecha 2 de setiembre de 2011 (folio 232), en el que la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital Base II EsSalud Huánuco determina que el actor padece de hipoacusia neurosensorial y neumoconiosis con un menoscabo global de 63 %; certificado médico que se encuentra sustentado en la Historia Clínica 152007 (folios 233 a 242).

11. Por su parte, la entidad demandada presenta el Certificado Médico 1220972, de fecha 12 de julio de 2012 (folio 442), en el que la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) determina que el accionante padece de hipoacusia neurosensorial moderada oído derecho con un menoscabo global de 03.59 %.

12. Al respecto, este Tribunal advierte que el referido certificado médico no genera convicción, atendiendo a que, de conformidad con lo señalado por la exempleadora del demandante, Sociedad Minera El Brocal SAA, en su carta de fecha 22 de enero de 2015 (folio 504), en el Informe Médico de Incapacidad expedido por EsSalud de fecha 20 de noviembre de 2014, se concluye que el actor tiene la condición de incapacidad permanente por habérsele diagnosticado cáncer pulmonar avanzado; razón por la cual, de conformidad con la normatividad legal vigente, se extingue la relación laboral, siendo su último día de labores el 22 de enero de 2015, y se le hace conocer su compromiso de brindarle todo el apoyo necesario para el trámite de la obtención de su pensión.

13. Por consiguiente, ha quedado acreditado que el demandante padece de *neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial* con un menoscabo global de 63 % en su salud, conforme al diagnóstico de la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Hospital Base II EsSalud Huánuco que figura en el informe de evaluación médica de fecha 2 de setiembre de 2011 (f. 232).

14. No obstante, resulta pertinente recordar que para acceder a la pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846, o su sustitutoria, la pensión de invalidez conforme a la Ley 26790, este Tribunal ha puntualizado que, a efectos de determinar si una enfermedad es producto de la actividad laboral se requiere de la existencia de un nexo o relación de causalidad (causa-efecto) entre las enfermedad profesionales y las labores desempeñadas.

15. Sin embargo, importa precisar que, con respecto a la enfermedad profesional de *neumoconiosis (silicosis)*, debido a sus características, este Tribunal, en el fundamento 26 de la sentencia 02513-2007-PA/TC, ha considerado que el nexo causal entre las condiciones de trabajo y dicha enfermedad es implícito para quienes han realizado actividades mineras, debido a que es una enfermedad irreversible y degenerativa causada por la exposición a polvos minerales esclerógenos. En el caso de autos, se verifica que la enfermedad de neumoconiosis que padece el actor es de origen ocupacional al haber realizado por más de 30 años actividades mineras.

16. En cuanto a la enfermedad de hipoacusia, en el fundamento 27 de la sentencia 02513-2007-PA/TC, este Tribunal ha señalado que, por tratarse de una enfermedad que puede ser de origen común o de origen ocupacional, para establecer si la hipoacusia es de origen ocupacional es necesario que se acredite la relación de causalidad entre las condiciones de trabajo y la enfermedad. En el presente caso, por la labor que ejercía el actor en los procesos metalúrgicos de la unidad minera de producción en la que laboraba, queda acreditada dicha relación causal.

17. Siendo así, y habiéndose determinado que el accionante estuvo protegido durante su actividad laboral, primero, por los beneficios del Decreto Ley 18846 y, luego, por su régimen sustitutorio (la Ley 26790), y que como consecuencia de las labores de riesgo desempañadas (actividad minera), la Comisión Médica Calificadora de la Incapacidad del Hospital Base II EsSalud Huánuco, con fecha 2 de setiembre de 2011, determinó que adolecía de las enfermedades profesionales de hipoacusia neurosensorial y neumoconiosis con un menoscabo de 63 %; se concluye que al demandante le corresponde gozar de la prestación estipulada en el artículo 19 de la Ley 26790, norma sustitutoria del Decreto Ley 18846, y percibir una pensión de invalidez por enfermedad profesional, regulada en el artículo 18.2.1 del Decreto Supremo 003-98-SA, en un monto equivalente al 50 % de su "*remuneración mensual*" a partir del 2 de setiembre de 2011, fecha del pronunciamiento médico con el que acredita la existencia de su enfermedad profesional de conformidad con

lo establecido en el fundamento 40 de la sentencia 02513-2007-PA/TC, a que se hace referencia en el fundamento 8 *supra.*

18. Cabe precisar que, conforme a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 18.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, el monto pensionario —equivalente, en el presente caso, al 50 % de la "remuneración mensual"— será calculado sobre el 100 % de la "remuneración mensual" del asegurado, entendida como el promedio de las remuneraciones asegurables de los 12 meses anteriores al siniestro. Dicha fecha equivale, en caso de enfermedad profesional, a la fecha de la contingencia, esto es, a la fecha del certificado médico que acredita la enfermedad profesional —y el grado de invalidez— que padece el asegurado. En el presente caso se considera que tenía un 50 % de menoscabo al 2 de setiembre de 2011 (folio 232).

19. Importa precisar que l*a remuneración mensual* a utilizarse como base de cálculo para determinar el monto de la pensión de invalidez por enfermedad profesional, deberá establecerse conforme a lo resuelto por este Tribunal en la sentencia 00901-2013-PA/TC, publicada el 23 de junio de 2014 en el portal web institucional. Allí se señala que la regla contemplada en la resolución 00349-2011-PA/TC tenía por finalidad que la pensión de invalidez fuera la máxima superior posible, pero en la práctica se presentaron supuestos excepcionales relacionados con casos en los cuales el cálculo efectuado con la remuneración mínima legal vigente a la fecha de la contingencia arrojaba un monto menor de pensión al que habría resultado de utilizar las doce últimas remuneraciones efectivamente percibidas antes del cese del asegurado, lo cual implicaba un perjuicio para el demandante; por lo que dicha regla se replanteó de la siguiente manera:

> (…) el cálculo del monto de la pensión de invalidez vitalicia en los casos en que la parte demandante haya concluido el vínculo laboral y la enfermedad profesional se haya presentado con posterioridad a dicho evento se efectuará sobre el 100% de la remuneración mínima mensual vigente en los doce meses anteriores a la contingencia, salvo que el 100% del promedio que resulte de considerar las doce últimas remuneraciones asegurables efectivamente percibidas antes de la culminación del vínculo laboral sea un monto superior, en cuyo caso será aplicable esta última forma de cálculo por ser la más favorable para el demandante.

20. En lo que se refiere a los intereses legales y costos procesales, corresponde ordenar su pago de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. **ORDENA** a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) que otorgue al recurrente la pensión de invalidez por enfermedad profesional con arreglo a la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, a partir del 2 de setiembre de 2011, con sus respectivos intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 00094-2016-PA/TC
LIMA
WILFREDO ALIPIO CARHUAZ PALACÍN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Comparto lo decidido por mis colegas, en el sentido que debe ampararse la demanda. Sin embargo, deseo precisar que, respecto a los intereses legales, este Tribunal mediante auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC ha establecido, en calidad de doctrina jurisprudencial vinculante, que el interés legal aplicable en materia pensionable no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

S.

RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 00094-2016-PA/TC
LIMA
WILFREDO ALIPIO CARHUAZ PALACÍN

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Estando de acuerdo con la sentencia de mayoría, debe precisarse el fundamento 20 que los intereses legales deben ser liquidados de conformidad con la sentencia del Exp. 02214-2014-PA/TC, donde se ha establecido en calidad de doctrina jurisprudencial vinculante, aplicable a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución, que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

S.

LEDESMA NÁRVAEZ

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Si bien coincido con lo resuelto en la sentencia emitida en el presente proceso, promovido por don Wilfredo Alipio Carhuaz Palacín contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre derecho a la pensión, considero que en lo que se refiere al pago de los intereses legales, corresponde precisar que de conformidad con lo establecido en el auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial -aplicable incluso a procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución de sentencia-, el interés legal en materia pensionaria no es capitalizable.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL