



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de octubre de 2017, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ledesma Narváez, Blume Fortini y Ramos Núñez, pronuncia la siguiente sentencia. y el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini, que se agrega,

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alberto Robles Figueroa contra la resolución de fojas 217, de fecha 30 de mayo de 2011, expedida por la Sala Superior Mixta de la Corte Superior de Justicia de Pasco, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente con fecha 10 de junio de 2010 interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se declare nula la Resolución 2080-2006-ONP/DC/DL 18846, de fecha 27 de marzo de 2006; y que, en consecuencia, se ordene a la entidad demandada que le otorgue pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional, de acuerdo a la incapacidad que padece, con arreglo al Decreto Ley 18846 y su sustitutoria la Ley 26790. Asimismo, solicita el abono de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

La emplazada propone la excepción de cosa juzgada y contesta la demanda solicitando que esta sea declarada improcedente, pues alega que el actor continúa laborando y que según el certificado médico que presenta padece de silicosis e hipoacusia y por estos dos padecimientos se consigna un único porcentaje de incapacidad sin precisar la enfermedad que la produce.

El Primer Juzgado Civil de Pasco con fecha 25 de setiembre de 2010 (f. 58), declaró infundada la excepción de cosa juzgada y con fecha 16 de enero de 2012 (f. 135) declaró fundada en parte la demanda y ordenó que la entidad demandada expida nueva resolución y otorgue al demandante pensión vitalicia por enfermedad profesional de acuerdo a la Ley 26794, Decreto Supremo 003-98-SA y normas complementarias, por considerar que el actor ha acreditado que es trabajador minero que labora en la sección de mina subterránea desde el 12 de julio de 1979 hasta la actualidad, por lo que se presume que la enfermedad que padece y que se encuentra acreditada con el certificado médico emitido por una comisión médica de EsSalud, la ha adquirido como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

consecuencia de la actividad laboral realizada.

La Sala revisora con fecha 30 de mayo de 2011 (f. 217) revoca la apelada; y, reformándola, declara improcedente la demanda por estimar que el demandante mediante el certificado de trabajo expedido por Volcán Compañía Minera SAA acredita que labora en mina subterránea desde el 12 de julio de 1979 hasta el 12 de mayo de 2010 –fecha de emisión del certificado–, con el título ocupacional de sobrestante de mina, es decir, empleado; por lo que advirtiéndose que los beneficios del Decreto Ley 18846 fueron otorgados a favor de los trabajadores obreros, condición que no acredita el demandante y estando al precedente vinculante del Tribunal Constitucional, no se cumplen con los presupuestos de ley y las reglas dictadas por el Tribunal para la percepción de una pensión vitalicia por enfermedad profesional.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare nula la Resolución 2080-2006-ONP/DC/DL 18846, de fecha 27 de marzo de 2006; y que, en consecuencia, se ordene a la entidad demandada que le otorgue pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional, de acuerdo a la incapacidad que padece, con arreglo al Decreto Ley 18846 y su sustitutoria la Ley 26790. Asimismo, solicita el abono de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

Procedencia de la demanda

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.

Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)

4. Cabe precisar que el Decreto Ley 18846 fue derogado por la Ley 26790, publicada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

el 17 de mayo de 1997, que estableció 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 18846, serían transferidas al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo administrado por la ONP.

5. Posteriormente, mediante el Decreto Supremo 003-98-SA, vigente desde el 14 de abril de 1998, se aprobaron las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, que establecen las prestaciones asistenciales y pecuniarias que se otorgan al titular o beneficiarios a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional. Así, el artículo 3 de la mencionada norma define como enfermedad profesional todo estado patológico permanente o temporal que sobreviene al trabajador como “consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña o del medio en que se ha visto obligado a trabajar”.

6. A su vez, en los artículos 18.2.1. y 18.2.2. del 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 %).

7. Por su parte, este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 02513-2007-PA/TC, que constituye precedente, ha precisado los criterios respecto a las situaciones relacionadas con la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidente de trabajo y enfermedades profesionales). Así, en el fundamento 14 detalla:

[...] 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.

Por su parte, sobre el inicio del pago de las pensiones vitalicias, en su fundamento 40 detalla:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

[...] 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.

8. En el presente caso, consta en el certificado de trabajo de fecha 20 de julio de 2013 (f. 74 del cuaderno del Tribunal Constitucional), que el actor laboró desde el 12 de julio de 1979 hasta el 15 de julio de 2013 en la Empresa Administradora Cerro SAC, Unidad Cerro de Pasco – Mina Subterránea, desempeñándose como obrero en calidad de operario (desde el 12 de julio de 1979 hasta el 10 de mayo de 1992), oficial (desde el 11 de mayo de 1992 hasta el 31 de enero de 1993), enmaderador (desde el 1 de febrero de 1993 hasta el 22 de noviembre de 2002) y como empleado en la calidad asistente sobrestante (desde el 23 de noviembre de 2002 hasta el 15 de julio de 2013). Precisa que a partir del 3 de setiembre de 1990 la Empresa Minera del Centro del Perú SA cambia de razón social por Volcán Compañía Minera SAA, y a partir del 1 de febrero de 2011 esta última cambia de razón social por Empresa Administradora Cerro SAC; sin embargo, el cambio de razón social no ha generado interrupción alguna en la continuidad laboral.

9. Asimismo, de la copia certificada del Informe de Evaluación Médica de Incapacidad – D.L. 18846, expedido por la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital II Pasco-EsSalud, de fecha 29 de noviembre de 2005 (f. 77), se advierte que al demandante se le diagnostica neumoconiosis, trauma acústico II y ametropía más síndrome de ojo seco, con un menoscabo global de 69 %.

10. Según lo informado por la empresa Volcán Compañía Minera SAA, con fecha 15 de julio de 2011 (f. 116), en lo que corresponde al actor estuvo contratado el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) con la Oficina de Normalización Previsional (ONP) hasta el 28 de febrero de 2011 y con Mapfre Perú Vida desde el 1 de marzo de 2011.

11. Por consiguiente, conforme a lo expuesto en el fundamento 9 *supra*, ha quedado acreditado que el accionante padece de neumoconiosis, trauma acústico II y ametropía más síndrome de ojo seco, con un menoscabo global de 69 % y, por su parte, toda vez que el dictamen de la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades ha sido expedido con fecha 29 de noviembre de 2005, la norma legal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC

PASCO

ALBERTO ROBLES FIGUEROA

aplicable es la Ley 26790 que regula el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), cuya cobertura se encontraba, en el caso del actor, contratada con la Oficina de Normalización Previsional (ONP), conforme a lo expuesto en el fundamento 10 *supra*.

2. 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 la enfermedad profesional y las labores desempeñadas.
13. Sin embargo, importa precisar que, con respecto a la enfermedad profesional de neumoconiosis (silicosis) y debido a sus características, este Tribunal, en el fundamento 26 de la sentencia emitida en el Expediente 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 treinta y cuatro años actividades mineras conforme al certificado de trabajo de fecha 20 de julio de 2013.
14. En cuanto a la enfermedad de hipoacusia, en el fundamento 27 de la referida sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC este Tribunal ha señalado que por tratarse de una enfermedad que puede ser de origen común o 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 expuesto a polvos, ruidos, minerales, toxicidad e insalubridad, conforme a lo señalado en su Perfil Ocupacional, de fecha 20 de julio de 2013, queda acreditada dicha relación causal.
15. 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 desempeñadas (actividad minera) la Comisión Médica Calificadora de la Incapacidad del Hospital II Pasco-EsSalud, con fecha 29 de noviembre de 2005, determinó que adolecía de neumoconiosis, trauma acústico II y ametropía más síndrome de ojo seco, con un menoscabo global de 69 % se concluye que al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC

PASCO

ALBERTO ROBLES FIGUEROA

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 por el artículo 18.2.2. del Decreto Supremo 003-98-SA en un monto equivalente al 70 % de su “remuneración mensual” en atención a su menoscabo.

16. Importa precisar que en lo que se refiere a la remuneración mensual a utilizarse como base de cálculo para determinar el monto de la pensión de invalidez por enfermedad profesional, esta deberá establecerse, conforme a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 18.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, sobre el 100 % de la “remuneración mensual” del asegurado, entendida como el promedio de las remuneraciones asegurables de los doce meses anteriores a la fecha del siniestro (contingencia), esto es, al 29 de noviembre de 2005, fecha del certificado médico que acredita la enfermedad profesional –y el grado de invalidez– que padece el asegurado.

17. En cuanto a la fecha en que se genera el derecho, este Tribunal estima que la contingencia debe establecerse desde la fecha del pronunciamiento médico que acredita la existencia de la enfermedad profesional, esto es, desde el 29 de noviembre de 2005, 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 de invalidez prevista en la Ley 26790. No obstante, toda vez que en el presente caso, aun cuando las enfermedades profesionales que le produjeron al demandante una incapacidad de 69 % le fueron diagnosticadas el 29 de noviembre de 2005, el actor continuó laborando hasta el 15 de julio de 2013, percibiendo una remuneración, lo cual es incompatible con la pensión que reclama conforme a lo establecido en el fundamento 17.b del precedente establecido en el Expediente 02513-2007-AA/TC; corresponde que la pensión de invalidez vitalicia le sea abonada al actor a partir del 16 de julio de 2013, día siguiente de la fecha del cese de sus actividades laborales en Volcan Compañía Minera SAA conforme al certificado de trabajo de fecha 20 de julio de 2013.

18. Así, corresponde estimar el pago de las pensiones devengadas a partir del 16 de julio de 2013, con el pago de los intereses legales correspondientes, que deberán ser liquidados conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015 en el portal web institucional, que constituye doctrina jurisprudencial vinculante.

19. Por último, en lo que se refiere al pago de los costos procesales, corresponde que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

estos sean abonados conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.
2. **ORDENAR** a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) otorgue a don Alberto Robles Figueroa la pensión de invalidez por enfermedad profesional con arreglo a la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas, conforme a los fundamentos del 15 a 19 de la presente sentencia, a partir del 16 de julio de 2013, con sus respectivos intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ**

Lo que certifico:

06 MAR. 2018



JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE CORRESPONDE ORDENARSE EL PAGO DE INTERESES
LEGALES CAPITALIZABLES POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Si bien concuerdo con declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del demandante, discrepo de lo afirmado en el fundamento 18, que consigna que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable basándose en la denominada “doctrina jurisprudencial” establecida en el Auto 2214-2014-PA/TC, por cuanto, como repito y he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, considero que los criterios contenidos en dicho auto son errados, ya que en materia pensionaria es de aplicación la tasa de interés efectiva, que implica el pago de intereses capitalizables.

Desarrollo mi posición en los términos siguientes:

1. En la Sentencia 0003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, sobre la Ley del Presupuesto Público del año 2013, este Tribunal Constitucional precisó la naturaleza y alcances de las leyes del presupuesto público, estableciendo, principalmente, sus características de especialidad y anualidad. Con relación a esto último, especificó lo siguiente en su fundamento 29:

“Dada la periodicidad anual de la Ley de Presupuesto, toda disposición legal que ella contenga, cuya vigencia supere, expresa o implícitamente, el período anual respectivo, o que establezca una vigencia ilimitada en el tiempo, es *per se* incompatible con el artículo 77 de la Ley Fundamental, como igualmente es inconstitucional, por sí mismo, que en la Ley de Presupuesto se regule un contenido normativo ajeno a la materia estrictamente presupuestaria”.

En tal sentido, es claro que el contenido de todas las normas que regula una ley de presupuesto, solo tienen efectos durante un año; y solo deben regular materia presupuestaria, pues son estas dos características –adicionales a su procedimiento de aprobación– condiciones para su validez constitucional a nivel formal.

2. La nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013 (Ley 29951), dispone lo siguiente:

Dispóngase, a partir de la vigencia de la presente Ley, que el interés que corresponde pagar por adeudos de carácter previsional es el interés legal fijado por el Banco Central de Reserva del Perú. El referido interés no es capitalizable de conformidad con el artículo 1249



del Código Civil y se devenga a partir del día siguiente de aquel en que se produjo el incumplimiento hasta el día de su pago efectivo, sin que sea necesario que el acreedor afectado exija judicial o extrajudicialmente el incumplimiento de la obligación o pruebe haber sufrido daño alguno. Asimismo, establézcase que los procedimientos administrativos, judiciales en trámite o en etapa de ejecución, o cualquier adeudo previsional pendiente de pago a la fecha, se adecuará a lo establecido en la presente disposición.

3. En principio, es claro que el mandato contenido en la citada disposición complementaria, estuvo vigente durante el año 2013 y por lo tanto, solo podía tener efectos durante dicho año, esto es desde el 1 de enero al 31 de diciembre de dicho periodo presupuestal.
4. Sin embargo, y como es de verse, su contenido precisa el tipo de interés aplicable a la deuda pensionaria, es decir, no regula una materia presupuestaria, sino su finalidad específica es establecer la forma cualitativa del pago de intereses de este tipo específico de deudas. Esta incongruencia de su contenido evidencia la inexistencia de un nexo lógico e inmediato con la ejecución del gasto público anual, y por lo tanto, una inconstitucionalidad de forma por la materia regulada.
5. Cabe precisar que el Sistema Nacional de Pensiones, en tanto sistema de administración estatal de aportaciones dinerarias para contingencias de vejez, se solventa, en principio, con la recaudación mensual de aportes a cargo de la Sunat y la rentabilidad que produzcan dichos fondos. A ello, se adicionan los fondos del tesoro público que el Ministerio de Economía y Finanzas aporta y otros ingresos que pueda recibir el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.
6. En tal sentido, aun cuando la Ley de Presupuesto Público debe incluir el gasto que supone la ONP como entidad pública para su funcionamiento, ello no termina por justificar, razonablemente, la incorporación de una disposición regulatoria de un tipo de interés específico para el pago de la deuda pensionaria, pues la norma en sí misma escapa a la especial materia regulatoria de este tipo de leyes.
7. En otras palabras, aun cuando es cierto que la ONP como entidad estatal genera gasto público que corresponde ser incluido en la Ley de Presupuesto (planilla de pago de trabajadores, pago de servicios, compra de bienes, entre otros gastos); dicho gasto, en sí mismo, no es otro que el costo que asume el Estado peruano para la concretización del derecho fundamental a la pensión a favor de todos los ciudadanos a modo de garantía estatal, esto en claro cumplimiento de sus obligaciones internacionales de respeto de los derechos protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos y de garantizar su efectividad a través de medidas legislativas u otro tipo de medidas estatales (artículos 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos).



8. Por ello, la inclusión de una disposición que regula la forma cualitativa del pago de los intereses pensionarios no guarda coherencia con la materia presupuestal pública a regularse a través de este tipo especial de leyes, lo cual pone en evidencia la existencia de una infracción formal que traduce en inconstitucional la nonagésima séptima disposición complementaria de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2013, pues su texto incorpora al ordenamiento jurídico una materia ajena a la presupuestaria como disposición normativa. Siendo ello así, su aplicación resulta igualmente inconstitucional.
9. En el caso de las deudas pensionarias reclamadas a propósito de los procesos constitucionales de amparo, se advierte la presencia de 2 características particulares: a) El restablecimiento de las cosas al estado anterior. El proceso constitucional está destinado a restituir las cosas al estado anterior a la lesión del derecho a la pensión, lo que implica que el juez constitucional además de disponer la nulidad del acto u omisión lesiva, debe ordenar a la parte emplazada la emisión del acto administrativo reconociendo el derecho a la pensión a favor del demandante; y, b) el mandato de pago de prestaciones no pagadas oportunamente. En la medida que el derecho a la pensión genera una prestación dineraria, corresponde que dicha restitución del derecho incluya un mandato de pago de todas aquellas prestaciones no pagadas en su oportunidad.
10. Esta segunda cualidad particular de las pretensiones pensionarias en los procesos constitucionales, a su vez plantea una problemática producto del paso del tiempo: la pérdida del valor adquisitivo de la acreencia dependiendo de cuán lejana se encuentre la fecha de la regularización del pago de la prestación pensionaria. Esta situación – consecuencia directa del ejercicio deficiente de las facultades de la ONP y por lo tanto, es imputable exclusivamente a ella– genera en el acreedor pensionario un grado de aflicción producto de la falta de pago de su pensión, que supone en el aportante/cesante sin jubilación no recibir el ingreso económico necesario para solventar sus necesidades básicas de alimentación, vestido e incluso salud (sin pensión no hay lugar a prestación de seguridad social), durante el tiempo que la ONP omita el pago y se demuestre judicialmente si tiene o no derecho al acceso a la pensión.
11. El legislador mediante la Ley 28266, publicada el 2 de julio de 2004, inició la regulación de los intereses previsionales aparejándolos a la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

La citada disposición estableció lo siguiente:

Establécese que el pago de devengados, en caso de que se generen para los pensionistas del Decreto Ley N° 19990 y regímenes diferentes al Decreto Ley N° 20530, no podrán



fraccionarse por un plazo mayor a un año. Si se efectuara el fraccionamiento por un plazo mayor a un año, a la respectiva alícuota deberá aplicársele la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

El Ministerio de Economía y Finanzas efectúa las provisiones presupuestales a que haya lugar. (sic)

Como es de verse, para el legislador el pago de las pensiones devengadas –no pagadas oportunamente producto de la demora del procedimiento administrativo de calificación o de la revisión de oficio– que superaran en su programación fraccionada 1 año desde su liquidación, merecen el pago adicional de intereses conforme a la tasa fijada por el Banco Central de Reserva del Perú. Al respecto, es necesario precisar que el BCR regula dos tipos de tasas de interés a fin de establecer la referencia porcentual que corresponde imputar a deudas de naturaleza civil (tasa de interés efectiva) y laboral (tasa de interés laboral o nominal), esto en virtud de lo dispuesto en el artículo 1244 del Código Civil y el artículo 51 de su Ley Orgánica (Ley 26123).

12. Hasta aquí, lo dicho no hace más que identificar que las deudas previsionales por mandato del legislador, vencido el año de fraccionamiento sin haberse podido liquidar en su totalidad, genera un interés por el incumplimiento, pero ¿cuál es la naturaleza jurídica del interés que generan las deudas pensionarias?
13. En nuestro ordenamiento jurídico, las reglas sobre el incumplimiento de obligaciones se encuentran establecidas en el Código Civil. Estas reglas aplicables a las relaciones entre privados sirven de marco regulatorio general para la resolución de conflictos o incertidumbres jurídicas que se planteen en el desarrollo de dichas relaciones jurídicas. Si bien es cierto que las controversias que se evalúan a través de los procesos constitucionales no pueden ser resueltas en aplicación del Derecho Privado, ello no impide que el juez constitucional analice dichas reglas a fin de identificar posibles respuestas que coadyuven a la resolución de controversias en las que se encuentren involucrados derechos fundamentales. Ello, sin olvidar que su aplicación solo es posible si dichas reglas no contradicen los fines esenciales de los procesos constitucionales de garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales (Artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional).
14. Así, el artículo 1219 del Código Civil, establece cuales son los efectos de las obligaciones contraídas entre el acreedor y deudor. Así:

Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

- 1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.



- 2.- Procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor.
- 3.- Obtener del deudor la indemnización correspondiente.
- 4.- Ejercer los derechos del deudor, sea en vía de acción o para asumir su defensa, con excepción de los que sean inherentes a la persona o cuando lo prohíba la ley. El acreedor para el ejercicio de los derechos mencionados en este inciso, no necesita recabar previamente autorización judicial, pero deberá hacer citar a su deudor en el juicio que promueva. (...)

En la misma línea, el artículo 1152 del Código Civil, dispone lo siguiente ante el incumplimiento de una obligación de hacer por culpa del deudor:

... el acreedor también tiene derecho a exigir el pago de la indemnización que corresponda.

Finalmente, el artículo 1242 del mismo código, regula los tipos de intereses aplicables a las deudas generadas en el territorio peruano. Así:

El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien.

Es moratorio cuanto tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago.

15. Como es de verse, nuestra legislación civil establece como una de las consecuencias generales del incumplimiento de obligaciones, el derecho legal a reclamar una indemnización, y precisa que en el caso de deudas pecuniarias no pagadas a tiempo, se generan intereses moratorios, cuya finalidad es resarcir al acreedor por la demora en la devolución del crédito.
16. Conforme lo he precisado *supra*, la tutela judicial del derecho a la pensión, genera dos mandatos, uno destinado al reconocimiento la eficacia del derecho por parte del agente lesivo (ONP), para lo cual se ordena la emisión de un acto administrativo cumpliendo dicho fin; y, otro destinado a restablecer el pago de la pensión (prestación económica), lo que implica reconocer también las consecuencias económicas generadas por la demora de dicho pago a favor del pensionista, a través de una orden adicional de pago de intereses moratorios en contra del agente lesivo, criterio establecido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde la emisión de la Sentencia 0065-2002-PA/TC.
17. Es importante recordar que el derecho a la pensión es de naturaleza alimentaria, por lo que su lesión continuada, producto de la falta de pago de la pensión, genera una aflicción negativa en los últimos años de vida del aportante/cesante sin jubilación, dado la ausencia de solvencia económica para la atención de sus necesidades básicas de alimentación, vestido y salud. Es este hecho el que sustenta la orden de reparación vía



la imputación del pago de intereses moratorios.

18. En tal sentido, se aprecia que los intereses que provienen de las deudas previsionales y que son consecuencia directa del pago tardío generado por el deficiente ejercicio de las competencias de la ONP, son de naturaleza indemnizatoria, pues tienen por finalidad compensar el perjuicio ocasionado en el pensionista por el retardo del pago de la pensión a la que tenía derecho, esto por cumplir los requisitos exigidos por ley y que ha sido demostrado en un proceso judicial.
19. Es importante dejar en claro que el hecho de que la ONP a propósito de un deficiente ejercicio de sus funciones exclusivas de calificación y pago de prestaciones pensionarias, lesione el derecho a la pensión y como consecuencia de dicho accionar – o eventual omisión–, genere un pago tardío de dichas prestaciones, ello en modo alguno traslada la responsabilidad de dicha demora hacia el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, en la medida de que en los hechos, este fondo es objeto de administración y no participa ni revisa el ejercicio de las funciones de la ONP, por lo que no genera –ni puede generar– acciones ni omisiones lesivas del citado derecho.

Al respecto es necesario precisar que la Ley de Procedimientos Administrativos General (Ley 27444), establece la responsabilidad patrimonial de las entidades públicas al señalar lo siguiente:

Artículo 238.1.- Sin perjuicio de las responsabilidades previstas en el Derecho común y en las leyes especiales, las entidades son patrimonialmente responsables frente a los administrados por los daños directos e inmediatos causados por los actos de la administración o los servicios públicos directamente prestados por aquellas.

Artículo 238.4.- El daño alegado debe ser efectivo, valuable económicamente e individualizado con relación a un administrado o grupo de ellos¹.

20. Es por ello que, únicamente, el citado fondo responde –y debe responder a exclusividad– por el pago de la pensión y/o eventuales devengados y reintegros provenientes de un nuevo y correcto cálculo de dicha prestación, en tanto que la ONP debe responder y asumir la responsabilidad del pago de los intereses generados por dicho pago tardío (mora), como entidad pública legalmente competente para calificar y otorgar el pago de pensiones del Sistema Nacional de Pensiones, al ser la responsable de la lesión del derecho fundamental a la pensión. Esto quiere decir que la ONP a través de sus fondos asignados anualmente y/o fondos propios, es quien debe responder

¹ El texto de las normas citadas corresponden a la modificatoria introducida por el artículo 1 del Decreto Legislativo 1029, publicado el 24 de junio de 2008.



por el pago de los intereses generados a propósito del ejercicio deficiente de sus facultades para asumir, independientemente, el pago de dicho adeudo, sin que ello afecte al Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.

21. Ahora bien, teniendo en cuenta la naturaleza indemnizatoria de los intereses previsionales, es necesario determinar cuál es el tipo de tasa de interés aplicable para su determinación.
22. El Banco Central de Reserva (BCR), por mandato del artículo 84 de la Constitución, es el órgano constitucional encargado de regular la moneda y el crédito financiero. Asimismo, por mandato del artículo 1244 del Código Civil, de la Ley 28266 y del Decreto Ley 25920, es el órgano estatal facultado para establecer las tasas de interés aplicables a las deudas de naturaleza civil, previsional y laboral.

Aquí cabe puntualizar que la regulación del interés laboral viene a constituir la excepción a la regla general del interés legal, dado que por mandato del Decreto Ley 25920, el legislador ha preferido otorgar un tratamiento especial para el pago de intereses generados por el incumplimiento de obligaciones laborales a fin de evitar un perjuicio económico al empleador con relación a la inversión de su capital, fin constitucionalmente valioso tan igual que el pago de las deudas laborales. Sin embargo, esta situación particular, no encuentra justificación similar en el caso de deudas previsionales, en la medida que el resarcimiento del daño causado al derecho a la pensión no afecta una inversión privada ni el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, conforme lo he precisado en los considerandos 19 y 20.

23. Teniendo ello en cuenta, se aprecia que el interés moratorio de las deudas previsionales, en tanto el pago de pensiones no provienen de acreencias producto de un contrato suscrito a voluntad entre el Estado y el aportante (deudas civiles), ni de una relación laboral, será aquel determinado por el Banco Central de Reserva (BCR) a través de la tasa de interés efectiva, en atención a lo establecido en la Ley precitada 28266. Cabe indicar asimismo, que dada la previsión legal antes mencionada, los intereses previsionales tampoco se encuentran sujetos a la limitación del anatocismo regulada por el artículo 1249 del Código Civil, pues dicha disposición es exclusivamente aplicable a deudas provenientes de pactos entre privados; y su hipotética aplicación para la resolución de controversias en las que se vean involucrados derechos fundamentales, carece de sustento constitucional y legal.
24. Por estas razones la deuda pensionaria como manifestación material del derecho a la pensión debe ser entendida como el goce de una prestación con valor adquisitivo adecuado con la moneda vigente, pues desconocer la naturaleza valorista de una deuda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01769-2013-PA/TC
PASCO
ALBERTO ROBLES FIGUEROA

pensionaria implica una forma de menoscabo a la dignidad del adulto mayor, en su forma más básica como lo es la manutención propia. Más aún, si se considera que el derecho a la pensión comprende el derecho al goce oportuno de la prestación pensionaria; situación que implica el pago de una mensualidad acorde al valor monetario vigente a la fecha de su cancelación. No un pago que suponga la pérdida de su valor adquisitivo, aun cuando el deudor sea el Estado. Lo contrario implica generar una política lesiva al principio-derecho de dignidad del adulto mayor, que se traduce en otorgar prestaciones carentes de solvencia en el mercado para la adquisición y pago de cuestiones elementales y básicas.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

06 MAR. 2018



JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL