



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO

ANTERO

AYALA

OLÓRTEGUI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de marzo de 2016 el Pleno del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Miranda Canales, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención de la magistrada Ledesma Narváez, por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública y con los votos singulares de los magistrados Blume Fortini y Sardón de Taboada que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Augusto Antero Ayala Olórtégui contra la resolución de fojas 164, de fecha 14 de marzo de 2014, expedida por la Sala Mixta Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) con el objeto de que se le otorgue pensión de invalidez vitalicia según los alcances de la Ley 26790 y sus normas conexas, por adolecer de la enfermedad de neumoconiosis. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales correspondientes, y los costos y las costas procesales.

La Oficina de Normalización Previsional (ONP) contesta la demanda y solicita que esta sea desestimada, alegando que el actor no ha acreditado haber aportado al fondo del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), regulado por la Ley 26790, por lo que no tendría el derecho a acceder a la pensión de invalidez regulada por dicha norma. Agrega que, conforme a la Ley 26790, a partir del 17 de mayo de 1997, el SCTR lo asume la empresa con la cual el empleador hubiera contratado la cobertura de riesgo; en consecuencia, el demandante debió dirigir la demanda contra la empresa con la que su empleador celebró el contrato y no contra la ONP, que no tiene legitimidad para obrar.

El Segundo Juzgado Civil de Pasco, con fecha 27 de noviembre de 2013, declaró infundada la demanda por considerar que, conforme a la historia clínica en que se sustenta el informe de evaluación médica, la enfermedad de neumoconiosis no ha sido determinada como existente, y si bien se acredita que el actor padece de hipoacusia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO

ANTERO

AYALA

OLÓRTEGUI

neurosensorial, esta enfermedad ha sido determinada en un total 37.5 %, por lo que no le corresponde percibir la pensión vitalicia que solicita.

La Sala superior revisora confirmó la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que la ONP le otorgue al actor pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional bajo los alcances de la Ley 26790 y sus normas conexas.
2. Siguiendo, entonces, reiterada jurisprudencia de este Tribunal sobre la base de los alcances del derecho fundamental a la pensión como derecho de configuración legal, deben delimitarse los lineamientos jurídicos que permiten ubicar las pretensiones que, por pertenecer al contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho o estar directamente relacionadas con él, merecen protección a través del proceso de amparo.
3. Siguiendo esa línea, se ha precisado que forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, pues, de ser así, se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

4. Mediante el Decreto Ley 18846, publicado el 29 de abril de 1971, se dispuso que la Caja Nacional del Seguro Social Obrero asumiera de manera *exclusiva* el Seguro por Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero.
5. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO

ANTERO

AYALA

OLÓRTEGUI

mayo de 1997, que dispuso en su Tercera Disposición Complementaria lo siguiente: “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. 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, estableciéndose las prestaciones asistenciales y pecuniarias que se otorgan al titular o beneficiarios a consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional.
7. Al respecto, el artículo 18.2.1. del Decreto Supremo 003-98-SA 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 una 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 %).
8. Por su parte, en la sentencia expedida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, publicada el 8 de enero de 2009 en el portal web institucional, este Tribunal estableció, con carácter de precedente, los criterios respecto a las situaciones relacionadas con la aplicación del Decreto Ley 18846, sobre Seguro por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero, o su sustitutoria, la Ley 26790, que crea el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo.
9. En el presente caso, consta en el certificado de trabajo emitido por Cosapi, de fecha 3 de julio de 2009 (folio 6) que el actor laboró en su organización bajo el régimen de construcción civil en la ejecución de diversos proyectos, desde el 13 de mayo de 1985 hasta el 25 de marzo de 1990; en el certificado de trabajo emitido por la empresa Quintanilla EIRL, de fecha 14 de junio de 1993 (folio 7), que laboró como motorista de primera en el asiento minero de Milpo, desde el 8 de octubre de 1990 hasta el 8 de mayo de 1993; en el certificado de trabajo emitido por la empresa Mulder Mining and Tunneling SA, de fecha 4 de marzo de 1996 (folio 8), que laboró como motorista, desde el 21 de julio de 1994 hasta el 19 de enero de 1996; y en el certificado de trabajo emitido por la empresa Consorcio GYM-OBSA, de fecha 25 de noviembre de 1998 (folio 9), que laboró para la Cía. Minera Milpo SA, como ayudante de locomotora desde el 1 de diciembre de 1996 hasta el 25 de noviembre de 1998.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO

ANTERO

AYALA

OLÓRTEGUI

10. Por su parte, del Informe de Evaluación Médica de Incapacidad, emitido el 4 de junio de 2010 (folio 5), se advierte que la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital Nivel II EsSalud-Huánuco diagnostica que el actor padece de *neumoconiosis* e hipoacusia neurosensorial, con una incapacidad permanente parcial irreversible que le genera un menoscabo de 61 %.

11. Cabe indicar que, respecto a la enfermedad profesional de *neumoconiosis*, este Tribunal ha manifestado que el nexo causal existente entre las condiciones de trabajo y dicha enfermedad es implícito para quienes realizan actividades mineras. Sin embargo, toda vez que de la copia fedateada de la historia clínica del Hospital II- Huánuco (folios 55 a 63), en la que se sustenta el informe de evaluación médica de fecha 4 de junio de 2010, se precisa que la *neumoconiosis es presuntiva*, por lo que no es posible otorgar la pensión solicitada por el accionante sustentada en el padecimiento de dicha enfermedad.

12. Respecto a la enfermedad de hipoacusia neurosensorial bilateral, cabe precisar que en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, que constituye precedente, este Tribunal ha establecido que, al ser una enfermedad que puede ser de origen común o de origen profesional, para determinar si es de origen ocupacional es necesario acreditar las condiciones de trabajo y la enfermedad, para lo cual se tendrán en cuenta las funciones que desempeñaba el demandante en su puesto de trabajo, el tiempo transcurrido entre la fecha de cese y la fecha de determinación de la enfermedad, además de las condiciones inherentes al propio lugar de trabajo; es decir, la relación de causalidad en la enfermedad de hipoacusia no se presume, sino que se tiene que probar.

13. Sobre el particular, en el caso de autos no solo no es posible determinar objetivamente la relación de causalidad entre la enfermedad de hipoacusia que padece el accionante y las labores que desempeño, al advertirse que cesó en sus actividades laborales el 25 de noviembre de 1998 y la referida enfermedad le fue diagnosticada el 4 de junio del 2010; sino que, además, según la historia clínica el porcentaje de su invalidez auditivo global producido por la enfermedad de hipoacusia neurosensorial es de 37.5 % (folio 59), esto es, no acredita que como consecuencia de dicha enfermedad el porcentaje de su menoscabo sea el mínimo requerido para acceder a la pensión de invalidez vitalicia regulada por el artículo 19 de la Ley 26790 y el artículo 18.2.1. del Decreto Supremo 003-98-SA.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO

ANTERO

AYALA

OLÓRTEGUI

14. En consecuencia, al no haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales del actor, la demanda debe ser desestimada.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda al no haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión del demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES
URVIOLA HANI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

[Handwritten signatures and scribbles over the text]

Lo que certifico:

[Handwritten signature]
.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO ANTERO AYALA

OLORTEGUI

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI
OPINANDO QUE LA DEMANDA DEBE SER DECLARADA FUNDADA POR
CUANTO SE ENCUENTRA ACREDITADO QUE EL ACTOR PADECE DE LA
ENFERMEDAD PROFESIONAL DE NEUMOCONIOSIS**

Con el debido respeto que se merecen mis colegas magistrados, discrepo de la posición de mayoría que ha decidido declarar **INFUNDADA** la demanda interpuesta por don Augusto Antero Ayala Olórtegui contra la Oficina de Normalización Previsional, por cuanto, a mi consideración, corresponde ser declarada **FUNDADA**, dado que los medios de prueba que obran en autos, permiten concluir que el actor cumple con los requisitos necesarios para acceder a una pensión de invalidez vitalicia bajo los alcances de la Ley 26790. A continuación, paso a exponer las razones de mi posición.

1. Con fecha 24 de junio de 2011, el recurrente interpuso demanda de amparo solicitando el otorgamiento de una pensión de invalidez vitalicia conforme a las normas de la Ley 26790. Sostiene que el comité de evaluación médica de la Red Asistencial Huánuco de EsSalud mediante certificado médico de fecha 4 de junio de 2010, ha determinado que padece de neumoconiosis con un menoscabo de 61%. Agrega haber laborado como perforista, motorista de primera y ayudante de locomotora al interior de mina para sus empleadores, expuesto a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad.
2. La ONP contesta la demanda manifestando que el demandante no ha acreditado los requisitos necesarios para acceder a la pensión que solicita, ni ha demostrado que sea responsable del pago del beneficio económico solicitado, razón por la que su pretensión carece de legalidad. Asimismo, refiere que de acuerdo con los certificados de trabajo presentados por el actor, se aprecia que este laboró hasta el 25 de noviembre de 1998, fecha para la cual los empleadores tenían libertad de celebrar los contratos de Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo con la ONP o con otra aseguradora, razón por la cual resulta importante conocer si el actor ha aportado o no al fondo del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo y si la ONP es o no responsable de dicho pago, situación que el actor no ha acreditado en autos.
3. El Segundo Juzgado Civil de Cerro de Pasco, con fecha 27 de noviembre de 2013, declaró infundada la demanda por estimar que no se ha acreditado la existencia del padecimiento de la enfermedad de neumoconiosis ni el nexo causal entre la enfermedad y las labores que desarrolló. Asimismo, refiere que el porcentaje de menoscabo por la enfermedad de hipoacusia que padece, no alcanza el mínimo legal para acceder a una pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO ANTERO AYALA

OLORTEGUI

4. La Sala revisora confirmó la apelada por similares fundamentos.

Análisis de la controversia

5. Mediante el Decreto Supremo 003-98-SA se aprobaron las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. En el artículo 3 se define enfermedad profesional como todo estado patológico permanente o temporal que sobreviene al trabajador como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña habitualmente o del medio en que se ha visto obligado a trabajar.

De ahí que tal como lo ha venido precisando este Tribunal en las STC 10063-2006-PA/TC, 10087-2005-PA/TC y 6612-2005-PA/TC, en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de 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.

6. De los certificados de trabajo de fojas 7 y 8 de autos, se aprecia que el actor trabajó en el asiento minero Milpo en calidad de motorista del 8 de octubre de 1990 al 8 de mayo de 1993, y del 21 de julio de 1994 al 19 de abril de 1996. Asimismo, del certificado de trabajo de fojas 9, se desprende que el actor laboró como ayudante de locomotora del 1 de diciembre de 1996 al 25 de noviembre de 1998.

Las labores antes detalladas (perforista y motorista) son labores propiamente desarrolladas al interior de minas, que implican una evidente exposición a ruido y riesgos de toxicidad.

7. A fojas 5, el recurrente ha presentado copia certificada del Informe de evaluación médica de incapacidad DL 18846, de fecha 4 de junio de 2010, emitido por el comité de evaluación médica de la red asistencial Huánuco. El diagnóstico emitido por los médicos evaluadores indica que el actor padece de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial con un menoscabo de 61%.
8. En tal sentido, es claro que el actor reúne los requisitos necesarios para acceder a una pensión de invalidez profesional que solicita, pues ha sido diagnosticado con la enfermedad profesional de neumoconiosis e hipoacusia por una comisión evaluadora, padecimientos que se encuentra directamente vinculado a los riesgos de toxicidad y al ruido al que estuvo expuesto en desempeño en sus funciones como perforista y motorista. Razón por la cual, soy de la opinión que la demanda deber ser declarada fundada, debiendo ordenarse el pago de la pensión de invalidez vitalicia a favor del actor a partir del 4 de junio de 2010.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO ANTERO AYALA

OLORTEGUI

9. Con relación al documento de fecha de impresión 27 de mayo de 2010 (fojas 63), que forma parte de la historia clínica del actor remitida por EsSalud e incorporada en estos autos, es necesario precisar que la información que en él se consigna, data de una cita médica en el servicio de Neumología llevada a cabo el día 2 de marzo de 2010, a la que acude para evaluación por enfermedad profesional (silicosis), oportunidad en la que el médico Hugo Cerna Sánchez recomienda “descartar neumoconiosis”, razón por la cual consigna como diagnóstico “neumoconiosis, no especificada” (J64, código internacional de enfermedades y problemas relacionados con la salud, CIE-10, desarrollado por la Organización Panamericana de la Salud) con calidad de “presuntivo”, y ordena exámenes auxiliares (examen de imágenes). Asimismo, en dicho documento se procede a recitar al actor para el 6 de mayo de 2010.
10. Como es de verse, el referido documento con el diagnóstico “presuntivo” o no confirmado de neumoconiosis, consigna los resultados de una evaluación médica del 2 de marzo de 2010, es decir, que resulta anterior a la diagnóstico definitivo emitido en el Informe de evaluación médica de incapacidad D.L.18846, de fecha 4 de junio de 2010, razón por la cual no resta validez al diagnóstico definitivo de neumoconiosis, como erróneamente lo entiende la posición de mayoría. Todo lo contrario, abona en la línea del tiempo con relación al diagnóstico final de la enfermedad profesional de neumoconiosis que padece el actor.

S.

BLUME FORTINI



Lo que certifico:


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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO ANTERO AYALA OLÓRTEGUI

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría por lo siguiente:

El recurrente solicita que se le otorgue pensión de invalidez por enfermedad profesional, conforme a la Ley 26790. Para ello, presenta los certificados de trabajo que acreditan que laboró en la actividad minera (folios 7 y 8), así como el informe de evaluación médica de incapacidad de 4 de junio de 2010 (folio 5), suscrito por la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital nivel II Essalud de Huánuco, en el que se consigna el diagnóstico de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial bilateral con 61 % de menoscabo.

En la historia clínica que sustenta dicho informe (folios 54 a 63), se consigna que el demandante padece de invalidez auditiva global con 37.5 % de menoscabo; y, respecto de la neumoconiosis, se le asigna carácter *presuntivo* (folio 63). Esta *impresión diagnóstica* fue determinante para que mis colegas magistrados decidan no otorgar la pensión solicitada.

Sin embargo, en la sentencia expedida en el Expediente 06201-2013-PA/TC, el 20 de marzo de 2017, se dilucidó una controversia similar a la presente. El diagnóstico consignado en el respectivo informe de comisión médica era neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial, en tanto que los documentos médicos obrantes en la historia clínica le asignaban carácter *presuntivo*.

En el fundamento 8 de dicha sentencia se cita el Informe Médico 002-CMEyC-RAHU-2012, de 10 de febrero de 2012, el cual precisa que se considera *presuntivas* las primeras consultas, a las que se incorpora los exámenes de ayuda diagnóstica; posteriormente, se consolida y califica esta información para la emisión del informe de evaluación médica de incapacidad, "que es el resultado final de un proceso de revisión y deliberación". Por ello, se le otorgó al recurrente la pensión de invalidez solicitada.

Por tanto, el hecho de que exista un documento médico en la historia clínica que considere una patología como *presuntiva*, no significa que el informe expedido por la comisión médica de evaluación de incapacidades carezca de validez, puesto que aquel constituye un diagnóstico inicial del paciente efectuada por un solo médico, en tanto que, para efectos de la acreditación de la enfermedad profesional, es necesaria la opinión posterior e integral de un órgano colegiado, que sea técnico y se encuentre debidamente autorizado para tal fin.

En consecuencia, al haberse acreditado la enfermedad profesional de neumoconiosis y las labores de riesgo desempeñadas (nexo causal implícito), así como la relación causal entre las condiciones laborales de exposición permanente a ruido (labor de perforista,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02027-2014-PA/TC

PASCO

AUGUSTO ANTERO AYALA OLÓRTEGUI

conforme se desprende del certificado de trabajo de fojas 7) y la enfermedad de hipoacusia neurosensorial bilateral, corresponde otorgar al recurrente una pensión de invalidez permanente parcial, por el grado de menoscabo que padece.

Por estos motivos, considero que la demanda debe declararse **FUNDADA**.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

.....
Flayro Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL