# SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agrega el voto singular del magistrado Blume Fortini.

## ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Sabino Huayta Cabana contra la resolución de fojas 590, de 29 de octubre de 2014, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente 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 por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846, modificado por la Ley 26790, con abono de los devengados e intereses legales.

La ONP contesta la demanda y solicita que sea declarada infundada debido a que no existe ningún tipo de conexión o relación de causalidad entre la fecha del certificado médico, que fue expedido en el año 2011, y el cese de las actividades del demandante, ocurrido en el año 2005.

El Octavo Juzgado Civil de Arequipa, el 24 de junio de 2014, declaró fundada la demanda, por considerar que el actor ha acreditado que la enfermedad que padece es consecuencia de la actividad laboral que desempeña, por lo que le corresponde la pensión solicitada.

La Sala superior revisora revocó la apelada y la declaró improcedente, por estimar que el actor no ha probado que su empleador haya contratado el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) con la ONP.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se otorgue al actor pensión de invalidez por enfermedad profesional, con el abono de los devengados y los intereses legales

correspondientes.

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos 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 reclama, pues, de ser así, se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

**Análisis de la controversia**

4. En la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, este Tribunal ha precisado, con carácter de precedente, los criterios a seguir en la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).

5. De esta manera, ha quedado establecido que en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o de una 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. Cabe precisar que el régimen de protección fue inicialmente regulado por el Decreto Ley 18846, y luego sustituido por la Ley 26790, del 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 (Satep) serían transferidas al SCTR, administrado por la ONP.

7. Posteriormente, mediante el Decreto Supremo 003-98-SA se aprobó las Normas Técnicas del SCTR, estableciendo las prestaciones asistenciales y pecuniarias que se otorga al titular o beneficiarios a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

8. En el presente caso, a fojas 14 obra copia certificada del Certificado Médico 380-2007, de 16 de abril de 2007, emitido por la Comisión Médica Calificadora de la Incapacidad del Hospital Goyeneche, según el cual el actor adolece de hipoacusia neurosensorial bilateral y enfermedad pulmonar obstructiva crónica, con 49.78 %

de menoscabo global.

9. Asimismo, a fojas 21 se aprecia el original del Certificado de Evaluación Médica de Incapacidad 20-2011, expedido por la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital III Regional Honorio Delgado Espinoza de Arequipa, de 11 de mayo de 2011, en el que consta que el actor adolece de silicosis II e hipoacusia neurosensorial superficial oído izquierdo, con 70 % de menoscabo global.

10. De la evaluación efectuada a ambos certificados, se advierte que ellos no resultan contradictorios, pues el diagnóstico referido a la hipoacusia se mantiene con el transcurrir del tiempo, en tanto que se incorpora en el último certificado la silicosis, la cual —conforme se ha sostenido en reiterada jurisprudencia—, es una enfermedad irreversible y *degenerativa*, cuyo nexo causal se presume por los riesgos a los que se expone el trabajador minero.

11. A mayor abundamiento, importa recordar que el Tribunal Constitucional ha considerado, invariablemente, que el origen de esta última es ocupacional cuando el asegurado ha estado expuesto a la inhalación, retención y reacción pulmonar al polvo de diversas sustancias minerales, especialmente de sílice cristalina, por periodos prolongados.

12. De otro lado, con relación a la hipoacusia, el precedente citado en el fundamento 4 determinó que, a diferencia de la silicosis, es necesario acreditar la relación de causalidad, pues se trata de una enfermedad que puede ser de origen común o profesional. Para tal fin, se debe tener en cuenta las funciones que desempeñaba el actor, el tiempo transcurrido entre la fecha de cese y la de determinación de la enfermedad, además de las condiciones inherentes al lugar de trabajo. La relación de causalidad en esta enfermedad no se presume, sino que debe probarse, dado que la hipoacusia se produce por la exposición repetida y prolongada al ruido.

13. Respecto a la actividad realizada, importa señalar que con los certificados de trabajo que obran de fojas 3 a 12 se acredita que el recurrente trabajó en el puesto de perforista por más de 15 años, en condición de obrero, en interior de mina o socavón, por lo que se constata que su actividad laboral era de riesgo, expuesto a toxicidad, peligrosidad e insalubridad.

14. Además, la exposición al ruido que supone la labor de perforista que desempeñó es un factor preponderante para el desarrollo de la enfermedad profesional de hipoacusia neurosensorial, por lo que es posible determinar objetivamente el nexo causal exigido.

15. En tal sentido, el demandante ha acreditado que las enfermedades que padece (silicosis e hipoacusia) son consecuencia de la exposición a los factores de riesgo inherentes a su actividad laboral, motivo por el cual la demanda debe ser estimada.

16. De otro lado, a efectos de hacer efectiva la cobertura del SCTR, mediante Decreto de 16 de agosto de 2016, este Tribunal requirió información a la última empleadora del actor, en el sentido de precisar con quién contrató el referido SCTR a la fecha de su cese laboral, requerimiento que fue devuelto porque no pudo ubicarse a la empresa (folio 7 del Cuaderno del Tribunal Constitucional).

17. En consecuencia, ante la imposibilidad de obtener dicha información, este Tribunal considera pertinente remitirse a los fundamentos expuestos en la sentencia emitida en el Expediente 02485-2009-PA/TC, sobre la cobertura supletoria que otorga la ONP, conforme al artículo 88 del Decreto Supremo 009-97-SA. Dicha entidad deberá asumir entonces la responsabilidad del pago de la prestación referida a la pensión de invalidez solicitada.

18. Por consiguiente, habiéndose determinado que a la fecha de expedición del certificado médico de incapacidad (11 de mayo de 2011), la actividad laboral del actor se encontraba dentro del ámbito de protección de la Ley 26790, le corresponde gozar de la prestación estipulada por esta norma y percibir una *pensión de invalidez permanente total* regulada en el artículo 18.2.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, equivalente al 70 % de su remuneración mensual y *sin el tope de la pensión máxima* regulada por el artículo 3 del Decreto Ley 25967.

19. En cuanto a la fecha en que se genera el derecho, este Tribunal estima que la contingencia debe establecerse desde el 11 de mayo de 2011, fecha del pronunciamiento de la comisión médica que acredita la existencia de las enfermedades profesionales de silicosis II e hipoacusia neurosensorial superficial oído izquierdo, con un porcentaje global de menoscabo de 70 %, 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.

20. Por consiguiente, al haberse acreditado en autos la vulneración del derecho a la pensión del demandante, corresponde estimar la demanda y ordenar el otorgamiento de la pensión de invalidez, así como el pago de las pensiones devengadas conforme a lo precisado *supra.*

21. Respecto a los intereses legales, este Tribunal ha establecido en calidad de doctrina jurisprudencial —mediante auto emitido en el Expediente 2214-2014-PA/TC—, aplicable incluso a los procesos judiciales en trámite o en etapa de

ejecución, que el interés legal aplicable en materia pensionable no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

22. Con relación al pago de costos procesales, conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, corresponde disponer que la demandada pague dicho concepto.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión.

2. **ORDENAR** que la ONP otorgue al recurrente la pensión de invalidez por enfermedad profesional, con arreglo a la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas, y proceda al pago de las pensiones generadas desde el 11 de mayo de 2011, con sus respectivos intereses legales, más los costos del proceso, conforme a los fundamentos de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 06197-2014-PA/TC
AREQUIPA
SABINO HUAYTA CABANA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI, OPINANDO QUE CORRESPONDE DECLARA FUNDADA LA DEMANDA CON EL PAGO DE INTERESES LEGALES CAPITALIZABLES POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Si bien concuerdo con el punto resolutivo 1, que resuelve declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión del demandante, discrepo del punto resolutivo 2 de la sentencia, que en remisión al fundamento 21, dispone la aplicación de intereses no capitalizables y me veo obligado a emitir el presente voto singular, por cuanto se ha negado el pago de intereses pensionarios capitalizables basándose en la denominada "doctrina jurisprudencial" establecida en el Auto 2214-2014-PA/TC, que, como lo he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, estimo que contiene criterios 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 las Sentencias 0003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC, sobre la Ley de Presupuesto Público del año 2013, el Tribunal Constitucional precisó la naturaleza y alcances de las leyes del presupuesto público y estableció, 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 tiene efecto durante un año; y solo debe regular la materia presupuestaria, pues son estas dos características –adicionales a su procedimiento de aprobación– las condiciones para su validez constitucional a nivel formal.

2. La nonagésima sétima 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 efecto 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 los aportes a cargo de la Sunat y de 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 incluir en la Ley de Presupuesto (planilla de pago de trabajadores, pago de servicios, compra de bienes, entre otros gastos); dicho egreso, 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 sétima 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 dos 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 abonado 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. Además, esta situación –consecuencia directa del ejercicio deficiente de las facultades de la ONP y, por lo tanto, imputable exclusivamente a ella– genera en el acreedor pensionario un grado de aflicción como consecuencia 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 en el procedimiento administrativo de calificación o de la revisión de oficio– que superara en su programación fraccionada un año desde su liquidación, merece 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, generan 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. Si bien es cierto que las controversias que se evalúan a través de los procesos constitucionales no pueden resolverse en aplicación del Derecho privado, ello no impide que el juez constitucional analice dichas reglas con el 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 el deudor:

> 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 de 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 desazón en los últimos años de vida del aportante/cesante sin jubilación, dada 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, en modo alguno traslada la responsabilidad de dicha demora hacia el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, en la medida 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 al 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 ellos[1].

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 la que debe responder 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.

---

[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.

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, que dada la previsión legal a 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 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.

**Sentido de mi voto**

En tal sentido, mi voto es porque se declare FUNDADA la demanda y se ordene a la ONP que otorgue a don Sabino Huayta Cabana la pensión de invalidez por enfermedad profesional; en consecuencia, se proceda al pago de los devengados desde el 11 de mayo de 2011, fecha cierta del diagnóstico de la enfermedad profesional, más el pago de intereses y costos del proceso según el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

S.

**BLUME FORTINI**

*Lo que certifico:*

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL