EXP. N.° 08126-2013-PA/TC
PASCO
ERNESTO YOBAN TAQUIRI CALERO

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.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ernesto Yován Taquiri Calero contra la resolución de fojas 240, de fecha 9 de setiembre de 2013, expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Pasco, que declara 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 declare inaplicable la Resolución 3788-2007-ONP/DC/DL 18846, de fecha 17 de julio de 2007; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional sin topes. Asimismo, solicita el abono de los devengados e intereses legales correspondientes.

La emplazada contesta la demanda y solicita que esta sea desestimada alegando que al haber laborado el demandante hasta el 25 de julio de 2003, la norma aplicable a su caso es la Ley 26790 que regula el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR); y en el caso de autos, el actor no ha acreditado haber aportado al Fondo del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, por lo que a la Oficina de Normalización (ONP) no es la responsable de otorgar al actor la pensión de invalidez solicitada. Precisa que según la Ley 26790, el SCTR lo asume la empresa con la que el empleador del accionante haya celebrado contrato para la cobertura del riesgo, por lo que no habiendo contratado dicho seguro con la ONP, debió dirigir su demanda contra la empresa con la que su empleador contrato el referido seguro. Por su parte, señala que si bien según el Informe de Evaluación Médica de fecha 30 de mayo de 2007, el actor padece de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial con una incapacidad de 59%, se desconoce el grado de incapacidad de cada una de las referidas enfermedades, y no aparece el sustento médico que permita determinar que la fecha de inicio de su incapacidad es el 15 de mayo de 1996.

El Primer Juzgado Civil de Cerro de Pasco, con fecha 24 de mayo de 2013 (f. 207), declara improcedente la demanda, por considerar que el actor no ha acreditado la relación de causalidad entre las labores realizadas y las enfermedades que padece.

Precisa, además, que no ha quedado establecida la legitimidad pasiva de la entidad demandada, debido a que cursados los oficios a las empleadoras del demandante no han sido diligenciados dado que no se ubicó las direcciones de sus destinatarios y el demandante ha hecho caso omiso a los requerimientos de que proporcione las direcciones de sus ex empleadoras.

La Sala Superior revisora, con fecha 9 de setiembre de 2013 (f. 240), revoca la apelada; y, reformándola declara infundada la demanda por considerar que de la historia clínica se advierte que en ella no se consigna los tipos de exámenes clínicos al cual habría sido sometido el demandante a fin de determina que en efecto padece de neumoconicois, por lo que carece de verosimilitud y por ende no respalda el Informe de la Comisión Médica Evaluadora; y con respecto a la hipoacusia, si bien de los certificados de trabajo se puede establecer que por las labores realizadas estuvo expuesto a ruidos permanentes que le han causado la referida enfermedad, por lo que es posible determinar objetivamente la relación de causalidad, sin embargo, el grado de menoscabo provocado por la referida enfermedad según la historia clínica no alcanza mínimamente el 50%.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que la entidad emplazada otorgue al demandante pensión de invalidez por enfermedad profesional, sin topes, con abono de los devengados e intereses legales correspondientes.

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 la 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. 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 Decreto Ley 18846 fue sustituido por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) 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. A su vez, el Decreto Supremo 003-98-SA, vigente desde el 14 de abril de 1998, que aprobó las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), en concordancia con lo establecido en el artículo 19 de la Ley 26790, dispuso en su artículo 21 que *"La cobertura de invalidez y sepelio por trabajo de riesgo será contratada por la Entidad Empleadora a su libre elección con : a) la Oficina de Normalización Previsional (ONP); o, b) Compañías de Seguros constituidas y establecidas en el país de conformidad con la ley de la materia y autorizadas expresa y específicamente por la Superintendencia de Banca y Seguros para suscribir estas coberturas, bajo su supervisión"*

7. Por su parte, en la sentencia emitid 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 de del Decreto Ley 18846 –"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" creado por la Ley 26790, de fecha 17 de mayo de 1997.

8. En el fundamento 14 de la referida sentencia se reiteró como precedente que: "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 del Decreto Ley 19990". A su vez, lo que se refiere al inicio del pago de las pensiones vitalicias, en el fundamento 40, reitera como precedente vinculante 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". Asimismo, en el fundamento 23, precisa que *"(...) cuando la enfermedad profesional se presenta al término de la relación*

laboral, el responsable de la pensión de invalidez es la compañía aseguradora o la entidad encargada que mantenía la póliza vigente cuando se produjo el término de la relación laboral (...)".

9. En el presente caso, mediante las Resoluciones 3788-2007-ONP/DC/DL 18846 (f. 43) y 4053-2010-ONP/DPR.DL 18846 (f. 46), de fechas 17 de julio de 2007 y 2 de julio de 2010, respectivamente, se denegó al actor renta vitalicia por enfermedad profesional del Decreto Ley 18846, por considerar que al haber laborado para su empleador Servicios Mineros S.R.Ltda. hasta el 31 de octubre de 2000, esto es durante la vigencia de la Ley 26790 y el Informe de Evaluación Médica que diagnostica las enfermedades que padece ha sido expedido el 25 de noviembre de 2008, fecha en la que ya no se encontraba vigente el Decreto Ley 18846, le corresponde solicitar el otorgamiento de una pensión de invalidez dentro de los alcances de la Ley 26790.

10. Del Informe de Evaluación Médica de Incapacidad, emitido el 30 de mayo de 2007 (f. 13), se advierte que la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital II Pasco de EsSalud diagnostica que el actor padece de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial con una incapacidad parcial irreversible que le genera un menoscabo de 59%. Sin embargo, consta en la copia fedateada de la Historia Clínica Ocupacional, constituida por una sola hoja, de fecha 21 de mayo de 2007 (f. 102), emitida por el Hospital II Pasco- EsSalud, que dio origen al citado informe médico, que a pesar de que el accionante padece de *hipoacusia neurosensorial bilateral con 40% de incapacidad* y de *neumoconiosis con 35% de menoscabo*, lo cual le produce en términos generales un total de 59%, se le ha practicado únicamente un examen de audiometría mas no un examen físico ni radiológico de los pulmones.

11. En consecuencia, teniendo en cuenta que el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad de fecha 30 de mayo de 2007 (f. 13), resulta inconsistente con la información de la Historia Clínica Ocupacional (f. 102), este Tribunal estima necesaria la dilucidación de la presente controversia en un proceso que cuente con etapa probatoria, en atención a lo establecido por el artículo 9 del Código Procesal Constitucional, por lo que deja a salvo el derecho del demandante para que lo haga valer en la vía correspondiente conforme a ley.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 08126-2013-PA/TC
PASCO
ERNESTO YOBAN TAQUIRI CALERO

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

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