



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02343-2018-PA/TC

JUNÍN

ÉDWARD JUAN MENDOZA

HUANCAAYA

### AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 24 de setiembre de 2019

#### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Édward Juan Mendoza Huancaya contra la resolución de foja 226, de fecha 8 de mayo de 2018, expedida por la Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró infundada la observación del demandante; y

#### ATENDIENDO A QUE

1. Mediante sentencia de vista de fecha 17 de octubre de 2006, la Primera Sala Mixta de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por el recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y ordenó que se le otorgara renta vitalicia por enfermedad profesional conforme a la Ley 26790, con el abono de los devengados e intereses legales (f. 89).
2. En ejecución de la sentencia detallada, la ONP emitió la Resolución 1714-2007-ONP/DC/DL 18846, de fecha 4 de abril de 2007, con la cual le otorgó renta vitalicia por enfermedad profesional al recurrente por la suma de S/ 264.96 a partir del 26 de setiembre de 2005 (f. 112).
3. El recurrente, mediante escrito de fecha 7 de junio de 2017, formuló observación al cálculo de la pensión. Señaló que esta no se calculó conforme al artículo 18.2 del Decreto Supremo 003-98-SA y que la remuneración de referencia se debió obtener de las doce últimas remuneraciones que percibió de su empleadora, la empresa minera Los Quenuales (f. 191).
4. El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Huancayo, mediante resolución de fecha 21 de setiembre de 2017, declaró fundada la observación formulada por el demandante, porque la Oficina de Normalización Previsional otorgó renta vitalicia al recurrente bajo los alcances del Decreto Ley 18846, a pesar de que la sentencia en ejecución dispuso que se otorgara conforme a la Ley 26790. Además,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02343-2018-PA/TC

JUNÍN

ÉDGARD JUAN MENDOZA

HUANCAAYA

precisó que la pensión debía de ser calculada conforme a la remuneración vigente a la fecha de contingencia, salvo que el promedio que se obtuviera de doce últimas las remuneraciones que percibió efectivamente fuera mayor (f. 201).

5. La Sala Civil Permanente de Huancayo, con fecha 8 de mayo de 2018, revocó la apelada y la declaró infundada, con el argumento de que el recurrente está reiterando una observación efectuada con anterioridad, la cual fue resuelta en forma negativa mediante la Resolución 32 y no fue apelada (f. 226).

6. Con fecha 11 de junio de 2018, el recurrente interpuso recurso de agravio constitucional y reiteró sus observaciones (f. 236).

7. Cabe recordar que en la resolución emitida en el Expediente 00201-2007-Q/TC, de fecha 14 de octubre de 2008, sobre la base de lo desarrollado en la resolución emitida en el Expediente 00168-2007-Q/TC, este Tribunal estableció que de manera excepcional puede aceptarse la procedencia del recurso de agravio constitucional (RAC) cuando se trata de proteger la ejecución en sus propios términos de sentencias estimatorias emitidas en procesos constitucionales, tanto para quienes han obtenido una sentencia estimatoria por parte del Tribunal Constitucional como para quienes la han obtenido mediante una sentencia expedida por el Poder Judicial. La procedencia excepcional del recurso de agravio constitucional en este supuesto tiene por finalidad restablecer el orden jurídico constitucional, correspondiendo al Tribunal Constitucional valorar el grado de incumplimiento de las sentencias estimatorias.

8. En el caso de autos, la controversia se circunscribe a determinar si en fase de ejecución de sentencia se desvirtuó lo decidido a favor del recurrente en el proceso de amparo a que se ha hecho referencia en el fundamento 1 *supra*.

9. En cuanto a la normativa aplicable al caso de autos, en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, que constituye precedente, el Tribunal Constitucional precisó los criterios a seguir en la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales). Allí se señala que:



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02343-2018-PA/TC  
JUNÍN  
ÉDGARD JUAN MENDOZA  
HUANCAYA

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.

10. La misma sentencia en ejecución, siguiendo lo prescrito por el Tribunal Constitucional en el antes citado precedente, ordenó que la ONP “(...) expida resolución otorgando renta vitalicia por enfermedad profesional, conforme a la Ley 26790” (ff. 91 y 92), ya que el certificado médico del demandante fue emitido con fecha 26 de setiembre de 2005, cuando ya había entrado en vigor la Ley 26790.
11. Ahora bien, de la Resolución 1714-2007-ONP/DC/DL 18846 de fecha 4 de abril de 2007, y de su correspondiente hoja de liquidación (ff. 112 y 121), emitidas por la ONP a fin de dar cumplimiento a la sentencia en ejecución, se advierte que la pensión vitalicia por enfermedad profesional fue otorgada al recurrente conforme al Decreto Ley 18846 y su reglamento, el Decreto Supremo 002-72-TR; es decir, no se aplicó la normativa vigente a la fecha de la contingencia, como lo dispuso la sentencia en ejecución. Por ello, se debe ordenar a la ONP que otorgue pensión vitalicia al recurrente bajo los alcances de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, desde la fecha de contingencia, esto es, el 26 de setiembre de 2005.
12. Por otro lado, con relación a la remuneración mensual que sirve de base para el cálculo de la pensión de invalidez vitalicia, en el auto emitido en el Expediente 00349-2011-PA/TC el Tribunal Constitucional precisó una regla conforme a la cual en casos en los que el asegurado haya cesado antes del diagnóstico de la enfermedad (fecha de contingencia), el cálculo debía realizarse sobre el 100 % de la remuneración mínima mensual de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, vigente en los doce meses anteriores a la contingencia, con la finalidad de evitar que el cálculo se efectuara teniendo en cuenta los meses no laborados por el asegurado. Sin embargo, en la práctica se presentaron supuestos excepcionales relacionados con casos en los cuales el cálculo efectuado con la remuneración mínima vital vigente arrojaba una pensión en un monto menor que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02343-2018-PA/TC

JUNÍN

ÉDWARD JUAN MENDOZA

HUANCAÑA

el que habría resultado de utilizar las doce últimas remuneraciones efectivamente percibidas antes del cese del asegurado, lo cual implicaba un perjuicio para el demandante.

13. Atendiendo a lo expuesto, en vista de que la justificación subyacente para la aplicación de la regla contemplada en la resolución recaída en el Expediente 00349-2011-PA/TC es que la pensión de invalidez sea la máxima superior posible, en la sentencia emitida en el Expediente 01099-2012-PA/TC se replantearon las reglas del cálculo de la pensión inicial para los aludidos supuestos excepcionales en los que se solicite una pensión vitalicia por invalidez conforme a la Ley 26790 y al Decreto Supremo 003- 98-SA, con la finalidad de optimizar el derecho fundamental a la pensión y en atención al principio *pro homine*. En esa línea, se considera necesario procurar la obtención del mayor beneficio para el pensionista, más aún teniendo en cuenta que estamos ante una pensión de invalidez que se constituye en el medio de sustento de quien se encuentra incapacitado como consecuencia de las labores realizadas.
14. Por ende, el cálculo del monto de la pensión de invalidez vitalicia en los casos en que la parte demandante haya concluido su vínculo laboral y la enfermedad profesional se haya presentado con posterioridad a dicho evento se efectuará sobre el 100 % de la remuneración mínima mensual vigente en los doce meses anteriores a la contingencia, salvo que el 100 % del promedio que resulte de considerar las doce últimas remuneraciones asegurables efectivamente percibidas antes del término del vínculo laboral sea un monto superior, caso en el cual será aplicable esta última forma de cálculo por ser más favorable para el demandante.
15. Sentado lo anterior, se advierte del informe de fecha 16 de abril de 2007 (f. 113) que la ONP calculó la pensión del actor sobre la base de la remuneración mínima vital vigente a la fecha del certificado médico; sin embargo, no ha efectuado un cálculo sobre la base de las doce últimas remuneraciones percibidas por el demandante. Por consiguiente, la ONP debe solicitar a la empleadora las 12 últimas remuneraciones percibidas por el recurrente y efectuar dicho cálculo, a fin de que el juez de ejecución pueda determinar el mejor cálculo a favor del actor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02343-2018-PA/TC  
JUNÍN  
ÉDGARD JUAN MENDOZA  
HUANCAYA

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

**RESUELVE**

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de agravio.
2. Por tanto, ordena a la ONP efectuar un nuevo cálculo de la pensión de invalidez vitalicia del recurrente, conforme a lo señalado en los considerandos 11 a 15 *supra*.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ  
RAMOS NÚÑEZ  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ



**Lo que certifico:**

  


HELEN TAMARIZ REYES  
Secretaría de la Sala Primera  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL