



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04675-2015-PA/TC
LIMA
CONSTANTINO SOTO ROJAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de julio de 2018, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ramos Núñez, Ledesma Narváez, y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Constantino Soto Rojas contra la resolución de fojas 405, de fecha 20 de mayo de 2015 expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 13 de abril de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare sin efecto la Resolución 078-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha 18 de marzo de 1991, por considerar que no se ha aplicado correctamente a su pensión inicial los artículos 31, 42 y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR en el régimen del Decreto Ley 18846, para lo cual se debió tomar en cuenta el Decreto Supremo 054-90-TR, pues su incapacidad se determinó el 28 de agosto de 1990. Asimismo, solicita el pago de los devengados, intereses legales derivados del nuevo monto pensionario y los costos procesales.

La entidad emplazada contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente. Alega que la resolución administrativa que resuelve otorgarle al actor renta vitalicia por enfermedad profesional ha sido emitida con arreglo a ley, y que si el demandante pretende que se incremente el monto de la pensión por concepto de pensión de invalidez vitalicia que percibe, tendría que presentar un grado de gran incapacidad.

El Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, con fecha 23 de abril de 2014, declaró infundada la demanda, por estimar que para determinar la pensión de invalidez del demandante se ha considerado un monto superior de jornal básico agregado a la remuneración complementaria que tiene carácter permanente, por lo cual no se ha acreditado la actuación arbitraria por parte de la emplazada.

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda de amparo es que se declare sin efecto la Resolución 078-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04675-2015-PA/TC
LIMA
CONSTANTINO SOTO ROJAS

DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha 18 de marzo de 1991, y que se apliquen correctamente a la pensión inicial del actor los artículos 30 a), 31, 42 y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR y el Decreto Supremo 054-90-TR. Asimismo, se solicita el pago de los devengados, intereses legales derivados del nuevo monto pensionario y los costos procesales.

Procedencia de la demanda

2. La jurisprudencia en materia previsional establece que, aun cuando una pretensión esté dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe el demandante, resulta procedente efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso, a fin de evitar consecuencias irreparables. Al respecto, en el caso de autos consta que el demandante padece de la enfermedad profesional de silicosis; por lo tanto, corresponde entrar en el análisis de fondo de la controversia.

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

3. El actor solicita que se recalcule su pensión de invalidez vitalicia aplicando correctamente el Decreto Supremo 002-72-TR y con base en la *remuneración mínima vital* regulada por el Decreto Supremo 054-90-TR, la cual se encontraba vigente el 28 de agosto de 1990, conforme a la fecha del informe médico señalado en la hoja de liquidación de fojas 4 y 297.
4. De la resolución cuestionada (f. 2) se desprende que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) le otorgó al demandante pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional en virtud del 75 % de su incapacidad, a partir del 28 de agosto de 1990, por la suma de I/.11 276,730.00.
5. En el presente caso se advierte que el recurrente cesó su relación laboral el 20 de abril de 1991 (F. 6); sin embargo, su enfermedad fue diagnosticada el 28 de agosto de 1990, conforme al certificado de la comisión evaluadora de enfermedades profesionales del Hospital zonal de Cerro Pasco del Instituto Peruano de Seguridad Social (f. 300) y a la resolución administrativa que le otorgó la pensión de invalidez vitalicia (f. 2). Es decir, la fecha de contingencia es el 28 de agosto de 1990, y es el salario percibido en dicha fecha la que se debe tener como base para realizar el cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, el cual ascendía a la suma de I/ 92 180,000.00 (f. 324).
6. A fin de calcular el monto de la pensión vitalicia del actor, conforme al Decreto Ley 18846, se debe tener en cuenta lo establecido en los artículos 30, inciso a), 31, 42, y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR, reglamento del Decreto Ley 18846. Allí se señala lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04675-2015-PA/TC

LIMA

CONSTANTINO SOTO ROJAS

Artículo 30º.- Las prestaciones económicas se otorgarán tomando como base:

- a) Tratándose de trabajadores remunerados a suma fija por hora, día o mes, la remuneración diaria que les corresponde en el momento de producirse el accidente, debiendo dividirse entre 25 si la remuneración fuera mensual.

[...]

Artículo 31º.- La remuneración computable para el otorgamiento de las prestaciones económicas no podrá exceder del monto de seis salarios mínimos vitales diarios correspondientes a la zona donde se preste el trabajo.

[...]

Artículo 42º.- Se considerará incapacidad permanente total cuando ésta exceda del límite establecido para la incapacidad permanente parcial, según la tabla de incapacidades

Artículo 46º.- El incapacitado permanente total tendrá derecho a una pensión mensual equivalente al 80 por ciento de su remuneración mensual.

7. Siendo ello así, en aplicación del artículo 30, inciso a), del Decreto Supremo 002-72-TR, la remuneración mensual del demandante percibida en agosto de 1990 (f. 324), debe ser dividida entre 25 para obtener la remuneración diaria, esto es, I/ 3 687 200.00 (I/ 92 180 000.00 ÷ 25) o S/3.68 (I/ 92 180 000.00 ÷ 25 ÷ 1 000 000.00).
8. No obstante ello, el artículo 31 del Decreto Supremo 002-72-TR establece que el tope para la remuneración computable era de 6 salarios mínimos vitales diarios. Siendo que en el caso de autos, al 28 de agosto de 1990, se encontraba vigente el Decreto Supremo 054-90-TR, que disponía que el ingreso mínimo legal mensual era de I/ 8 000 000.00, tenemos que el mínimo vital diario era de I/ 1 600 000.00 (I/ 8, 000,000.00 mensual ÷ 30 días x 6) o S/ 1.60 (I/ 8, 000,000.00 mensual ÷ 30 días x 6 ÷ 1 000 000.00).
9. En tal sentido, estando a que la remuneración diaria para otorgar la prestación económica de S/. 3.68 es un monto superior al tope de seis ingresos mínimos diarios equivalente a S/. 1.60, corresponde efectuar el cálculo de la pensión vitalicia del actor en base a este último S/. 1.60.
10. Ahora bien, a efectos de calcular el monto de la pensión del demandante, se debe tener en cuenta que, de acuerdo con su grado de menoscabo (75 %), le resulta aplicable lo establecido en los artículos 42 y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR, a que se hace referencia en el fundamento 6 *supra*. Así, para obtener su remuneración mensual se debe multiplicar su remuneración computable, en este caso S/. 1.60, por 30 días; de ello se obtiene el monto de S/. 48, de lo cual se calcula el 80 %, que equivale a S/. 38.4, el cual es el monto que le debe de corresponder por concepto de pensión inicial al demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04675-2015-PA/TC
LIMA
CONSTANTINO SOTO ROJAS

- 11. Por consiguiente, y conforme a la aplicación de lo dispuesto por los artículos 30 a), 31, 42 y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR, corresponde declarar fundada la demanda y ordenar a la ONP que expida nueva resolución de pensión vitalicia bajo los alcances del Decreto Ley 18846, otorgándole al actor una pensión inicial a partir del 28 de agosto de 1990 por la suma de S/. 38.4, atendiendo al 75 % de su menoscabo.
- 12. Se debe señalar que, si bien corresponde que se paguen los reintegros de las pensiones que se devenguen a partir del 28 de agosto de 1990, como consecuencia del nuevo cálculo de la pensión del actor, con los intereses legales correspondientes, deberán descontarse los montos que le fueron pagados en mérito a lo dispuesto en la Resolución 078-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha 18 de marzo de 1991 (f. 2).
- 13. En lo que se refiere el pago de los intereses legales, estos deberán ser liquidados conforme a lo dispuesto en el considerando 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial; es decir, que no son capitalizables.
- 14. Con respecto al pago de los costos procesales, estos deberán ser abonados en base al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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; y en consecuencia, **NULA** la Resolución 078-DP-SGP-GDP-IPSS-91, de fecha 18 de marzo de 1991.
- 2. **ORDENAR** que la ONP efectúe un nuevo cálculo de la pensión de invalidez vitalicia del demandante en los términos expresados en los fundamentos de la presente sentencia. Asimismo, dispone que se abonen los devengados correspondientes, los intereses legales a que hubiere lugar, así como los costos procesales.

Lo que certifico:

Publíquese y notifíquese.

SS.

RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

POLENTE LEDESMA NARVÁEZ


HELEN TAMARIZ REYES
Secretaria de la Sala Primera
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL