



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de febrero de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 31 de octubre de 2017. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini, Ledesma Narváez y Ferrero Costa y el voto singular del magistrado Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Fernando Elfri Carvallo Rospigliosi contra la resolución de fojas 232, de fecha 13 de mayo de 2015, expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 22 de noviembre de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA, con el objeto de que se le otorgue pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional al amparo de la Ley 26790, por adolecer de hipoacusia neurosensorial bilateral severa y trauma acústico crónico. Asimismo, solicita las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales.

Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA contesta la demanda señalando que el proceso de amparo no es la vía idónea para dilucidar la presente controversia.

El Séptimo Juzgado Constitucional, con fecha 20 de mayo de 2014, declara improcedente la demanda por estimar que el demandante no ha acreditado de manera fehaciente y categórica el nexo causal entre las labores efectuadas y la enfermedad de hipoacusia bilateral que padece.

La Sala superior revisora confirma la apelada por similar fundamento

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se le otorgue pensión de invalidez al amparo de la Ley 26790, por adolecer de enfermedad profesional.
2. En reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha señalado que forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención. En



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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

3. Este Tribunal, en el precedente recaído en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, ha unificado los criterios respecto a las situaciones relacionadas con la aplicación del régimen de protección de riesgos profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).
4. En dicha sentencia 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.
5. 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 Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) administrado por la ONP.
6. Posteriormente, mediante el Decreto Supremo 003-98-SA se aprobaron las Normas Técnicas del SCTR, estableciendo las prestaciones asistenciales y pecuniarias que se otorgan al titular o beneficiarios a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional.
7. De las copias de la constancia de trabajo y declaración jurada de la Empresa Minera Southern Perú Copper Corporation (folios 5 y 203); de los documentos emitidos por el Departamento de Seguridad e Higiene Minera de Ilo 2011, 2012, 2013 y 2014 que establecen exposición ocupacional a ruidos en el área de fundición y en plantas auxiliares (folios 102, 103, 104 y 139 del cuaderno del Tribunal), y de la comunicación cursada por la empleadora (folios 112 a 113), que precisa que ha laborado como empleado desde el 24 de marzo de 1975 en la refinería de Ilo de propiedad de Minero Perú SA, desde el 1 de junio de 1994 para Southern Perú, reubicado en la fundición de cobre de Ilo en el 2008, y, hasta la fecha, en el equipo de proceso del área Ilo; se desprende que el demandante laboró con exposición a ruido constante.

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

8. De otro lado, el accionante ha incorporado copia legalizada del Certificado Médico 93, de fecha 8 de julio de 2010, expedido por la Comisión Médica Calificadora de Incapacidad del Hospital Base Félix Torrealva Gutiérrez del Ministerio de Salud de Ica (folio 6), en el que se determina que padece de hipoacusia neurosensorial bilateral severa y trauma acústico crónico, con un menoscabo global de 61 %. Asimismo, obra el Certificado Médico 180, de fecha 27 de mayo de 2013, expedido por la Comisión Médica Calificadora de la Incapacidad del Hospital Augusto Hernández Mendoza de Essalud de Ica, que le diagnostica hipoacusia neurosensorial bilateral severa y trauma acústico crónico con 64 % de incapacidad global (folio 60 cuaderno del tribunal); y el Certificado Médico 147, de fecha 8 de junio de 2016, expedido por la Comisión Médica Calificadora de la Incapacidad del Hospital Augusto Hernández Mendoza de Essalud de Ica, que le diagnostica hipoacusia neurosensorial bilateral severa y trauma acústico crónico con 66 % de menoscabo global (folio 62 cuaderno del tribunal).
9. Al respecto, en el cuaderno del Tribunal Constitucional obra la comunicación del director del Hospital IV Augusto Hernández Mendoza de EsSalud, de fecha 25 de abril de 2018 (folio 417 cuaderno del tribunal), en la cual se remiten los informes, la evaluación médica y las resoluciones de conformación de la Comisión Médica Calificadora de Incapacidades, así como copia fedateada de los exámenes de la historia clínica del demandante. De ello se desprende que las comisiones médicas que evaluaron al demandante se encontraron debidamente conformadas y que los médicos que las suscriben corresponden a los nombrados para tal efecto e integran la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades de la Ley 26790, según Resolución 573-GRA-ICA-ESSALUD-2011, los cuales han venido siendo ratificados. Por lo tanto, queda acreditada la validez de los certificados médicos que diagnostican que el actor padece de hipoacusia neurosensorial bilateral severa y trauma acústico crónico en los porcentajes globales consignados en cada uno de ellos.
10. En lo que respecta a la enfermedad de hipoacusia, tal como lo ha precisado este Tribunal en la sentencia precitada (fundamento 3), es una enfermedad que puede ser de origen común o profesional. por tal razón, para establecer si la hipoacusia se ha producido como enfermedad profesional, es necesario acreditar la relación de causalidad entre las condiciones de trabajo y la enfermedad. Para ello, se deberán tener en cuenta las funciones que desempeñaba el demandante en su puesto de trabajo, el tiempo transcurrido entre la fecha de su cese laboral y la fecha de determinación de la enfermedad, además de las condiciones inherentes al propio lugar de trabajo; ello quiere decir que la relación de causalidad en esta enfermedad no se presume, sino que se tiene que probar, dado que la hipoacusia se produce por la exposición repetida y prolongada al ruido. Así, en el presente caso, debe tenerse por acreditada la enfermedad y la relación de causalidad por las labores

MAI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

desarrolladas conforme a la documentación precisada en el fundamento 7 *supra* en el Departamento de Fundición y plantas auxiliares, a partir de la fecha del primer diagnóstico emitido en el certificado de la Comisión Médica Calificadora de Incapacidad del Hospital Félix Torrealva Gutiérrez del Ministerio de Salud de Ica, (8 de julio de 2010).

11. El artículo 18.2.1 del Decreto Supremo 003-98-SA define la invalidez permanente parcial como la disminución de la capacidad para el trabajo en una proporción igual o superior al 50 % pero menor a los 2/3 (66.66 %), razón por la cual corresponde una pensión de invalidez vitalicia mensual equivalente al 50 % de la remuneración mensual del asegurado, equivalente al promedio de las remuneraciones asegurables de los 12 meses anteriores al siniestro, entendiéndose como tal al accidente o enfermedad profesional sufrida por el asegurado.
12. En consecuencia, advirtiéndose de autos que el demandante, durante su actividad laboral, se encontraba dentro del ámbito de protección legal de la Ley 26790, le corresponde gozar de la prestación estipulada por esta norma y percibir una pensión de invalidez permanente parcial conforme al artículo 18.2.1. equivalente al 50 % de su remuneración mensual, en atención a la incapacidad orgánica funcional que padece a consecuencia de la hipoacusia neurosensorial bilateral severa con un menoscabo global del 61 % conforme al Certificado Médico 93, de fecha 8 de julio de 2010.
13. En cuanto a la fecha en que se genera el derecho, este Tribunal estima que la contingencia debe establecerse desde la fecha del pronunciamiento médico, que acredita la existencia de la enfermedad profesional, dado que el beneficio deriva justamente del mal que aqueja al demandante, y es, como se ha mencionado, a partir del 8 de julio de 2010 que se debe abonar la pensión de invalidez.
14. Cabe recordar que el artículo 19 de la Ley 26790 establece que, en el caso de otorgamiento de las pensiones de invalidez temporal o permanente, así como de sobrevivientes y gastos de sepelio, como consecuencia de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales de los afiliados, podrá la entidad empleadora contratar libremente con la ONP o con empresas de seguros debidamente acreditadas.
15. En tal sentido, cabe precisar que, de la comunicación cursada por la Empresa Minera Southern Perú Copper Corporation, de fecha 11 de abril de 2012 (folios 112 a 113 cuaderno del tribunal), fluye que contrató el SCTR con la Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA, con fecha 15 de mayo de 1998, como inicio del seguro, el cual se encuentra vigente, por lo cual le corresponde a la entidad demandada asumir el resultado del proceso.

MAI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO

ROSPIGLIOSI

- 16. Respecto a los intereses legales, este Tribunal ha sentado precedente en la sentencia del Expediente 05430-2006-PA/TC, puntualizando que el pago de dicho concepto debe efectuarse conforme a la tasa establecida en el artículo 1246 del Código Civil y conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto recaído en el Expediente 2214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial.
- 17. En cuanto al pago de los costos procesales, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la entidad demandada debe asumir los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de sentencia.

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 vulnerado el derecho a la pensión del recurrente.
- 2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho a la pensión, ordenar que Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros SA otorgue al demandante la pensión de invalidez que le corresponde por concepto de enfermedad profesional, con arreglo a la Ley 26790 y a sus normas complementarias y conexas, desde el 8 de julio de 2010, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, con el abono de las pensiones devengadas, de los intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

~~BLUME FORTINI~~
~~MIRANDA CANALES~~
~~RAMOS NÚÑEZ~~
~~LEDESMA NARVÁEZ~~
~~ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA~~
~~FERRERO COSTA~~

Rog Espinosa Saldaña
[Signature]
[Signature]
[Signature]

PONENTE RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:

[Signature]
 Flavio Reátegui Apaza
 Secretario Relator
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE CORRESPONDE ORDENAR EL PAGO DE INTERESES
LEGALES CAPITALIZABLES POR TRATARSE DE DEUDAS PENSIONARIAS**

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la presente sentencia, discrepo de lo afirmado en el fundamento 16, que consigna que el interés legal aplicable no es capitalizable basándose en la denominada “doctrina jurisprudencial” establecida en el Auto 2214-2014-PA/TC, por cuanto, como repito y he dejado sentado en el voto singular que emití en dicha oportunidad, considero que los criterios contenidos en dicho auto son 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 séptima 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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 séptima 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:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

Artículo 238.4.- El daño alegado debe ser efectivo, valuable económicamente e individualizado con relación a un administrado o grupo de ellos¹.

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.

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 mencionada, los intereses

¹ El texto de las normas citadas corresponde a la modificatoria introducida por el artículo 1 del Decreto Legislativo 1029, publicado el 24 de junio de 2008.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO

ELFRI

CARVALLO

ROSPIGLIOSI

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.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:


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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05311-2015-PA/TC
LIMA
FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

En el presente caso, si bien coincido con que la demanda de amparo sea declarada **FUNDADA** y que se le otorgue pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional conforme a la Ley 26790 y su reglamento, dado que se acreditó la vulneración del derecho a la pensión, considero necesario mencionar que conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, “[s]i la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos [...]”.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:


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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Si bien coincidimos con lo resuelto en la sentencia emitida en el presente proceso, consideramos pertinente precisar lo siguiente:

1. El demandante interpone demanda de amparo contra Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. a fin de que se le otorgue pensión de invalidez por enfermedad profesional bajo los alcances de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, con el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales.
2. Al respecto, en la sentencia recaída 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”, de fecha 17 de mayo de 1997. Así, en el fundamento 14, reiteró como precedente que “en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley N.º 18846 o pensión de invalidez conforme a la Ley N.º 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.º del Decreto Ley N.º 19990”.
3. Por su parte, en los fundamentos 23 y 24 de la referida sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, este Tribunal ha señalado que: “(...) debe tenerse en cuenta que la enfermedad profesional puede presentarse durante la relación laboral o al término de esta, (...). Por lo tanto, el Tribunal ha de reiterar como precedente vinculante que: en los procesos de amparo cuya pretensión sea el otorgamiento de una pensión de invalidez conforme a la Ley N.º 26790, los emplazados tienen la carga de presentar los exámenes médicos de control anual y de retiro, para poder demostrar que la denegación de otorgamiento no es una decisión manifiestamente arbitraria e injustificada. Es más, en aquellos procesos de amparo en los que el demandante sea un ex trabajador, los emplazados deberán presentar el examen médico de retiro, pues si no lo hacen se presumirá que el demandante a la fecha de su cese se encontraba enfermo y bajo la cobertura de invalidez de la emplazada. Asimismo, en los procesos de amparo las emplazadas deberán adjuntar los contratos de SCTR para determinar la vigencia de la póliza y la cobertura de invalidez durante la relación laboral del demandante”. (subrayado agregado).

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO

ROSPIGLIOSI

4. En el presente caso, de los actuados se advierte que de conformidad con el “Resumen de la Historia Médica Ocupacional y Clínica” perteneciente al actor, expedida por su empleadora Southern Perú Copper Corporation, de fecha 17 de mayo de 2015 (ff. 239 y 240), que contiene el “Resumen de Hallazgos en los 4 últimos Exámenes Médicos Ocupacionales Anuales”, el actor padece desde el año 2010 de: *hipoacusia neurosensorial inducida por ruido avanzada bilateral /presbiacusia*.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO

ROSPIGLIOSI

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

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

La parte demandante solicita que se le otorgue una pensión de invalidez por enfermedad profesional, conforme al Decreto Ley 18846 y su sustitutoria, la Ley 26790.

Con relación a este tipo de pretensiones, es necesario verificar, en primer lugar, que la enfermedad profesional alegada se encuentre debidamente acreditada —así como el grado de menoscabo que esta genera—, para luego determinar la relación de causalidad entre la enfermedad diagnosticada y las labores desempeñadas.

Sobre el particular, debe recordarse que el precedente Hernández Hernández (Expediente 02513-2007-PA/TC) ratificó el criterio desarrollado en el Expediente 10063-2006-PA/TC sobre la entidad competente para la acreditación de la enfermedad profesional: una comisión médica evaluadora de incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS.

Sin embargo, en un reciente precedente aprobado por la mayoría de mis colegas magistrados (Expediente 00799-2014-PA/TC, precedente Flores Callo), se ha establecido una serie de reglas referidas a los informes médicos que presentan las partes en un proceso de amparo de esta naturaleza, a fin de determinar el estado de salud del demandante, respecto de las cuales discrepo profundamente.

En el voto singular que entonces suscribí, señalé que hace más de cinco años se ha venido desactivando las comisiones médicas de enfermedades profesionales de EsSalud en nuestro país en atención a la disolución del convenio suscrito con la ONP, habiéndose reconfigurado únicamente en el Hospital Almenara de Lima (Resolución de Gerencia 795-G-HNGAI-ESSALUD-2017), según la información proporcionada por dicha entidad, encontrándose autorizados también los Hospitales Rebagliati, de Lima, y Seguí Escobedo, de Arequipa. Este último, según información proporcionada de manera posterior a la elaboración del mencionado voto singular también ha conformado una comisión médica del Decreto Ley 18846 (Resolución de Gerencia de Red 589-GRAAR-ESSALUD-2018).

Con relación a los hospitales del Ministerio de Salud, no existen comisiones médicas conformadas para el diagnóstico de enfermedades profesionales. Solo se encuentra facultado el Instituto Nacional de Rehabilitación para la emisión de los certificados respectivos a través del Comité Calificador de Grado de Invalidez.

En tal sentido, no me generan convicción los certificados médicos emitidos por instituciones de salud públicas distintas a las antes mencionadas, pues no cuentan con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05311-2015-PA/TC

LIMA

FERNANDO ELFRI CARVALLO
ROSPIGLIOSI

comisiones médicas debidamente conformadas, lo cual no resulta ser una mera formalidad, pues conlleva la implementación de los equipos médicos necesarios para la determinación de la enfermedad (exámenes de ayuda al diagnóstico), así como la asignación de profesionales de salud especializados en las patologías más recurrentes (neumoconiosis e hipoacusia) y en medicina ocupacional, para efectos de la identificación de los orígenes laborales de las enfermedades diagnosticadas.

La convalidación de un certificado emitido deficientemente genera, además, un incentivo perverso para el "diagnóstico" ligero de enfermedades profesionales y el otorgamiento de pensiones de invalidez sin la certeza sobre el real estado de salud del demandante.

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional, pues se trata de un asunto que debe dilucidarse en otro proceso que cuente con etapa probatoria.

Sin perjuicio de ello, y en la medida que existan casos particulares que requieran una tutela urgente —como podrían ser aquellos supuestos de personas de avanzada edad—, estimo que el magistrado ponente puede ordenar la realización de un examen médico en las instituciones autorizadas para tal fin.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

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