



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 9/2022

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

RAZÓN DE RELATORÍA

La sentencia emitida en el Expediente 00360-2021-PA/TC es aquella que declara **FUNDADA** la demanda; y en consecuencia **ORDENAR** a la ONP reajustar el monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional otorgada al demandante, con arreglo al Decreto Ley 18846 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 002-72-TR, desde el desde el 24 de agosto de 2011, así como el pago de los intereses legales (conforme a lo dispuesto en el auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC) y los costos procesales. Declarar **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, al caso de autos. Dicha resolución está conformada por los votos de los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales y Espinosa-Saldaña Barrera, quienes fueron convocados sucesivamente para dirimir la discordia suscitada en autos.

Se deja constancia de que los magistrados concuerdan con el sentido del fallo y que la resolución alcanza los tres votos conformes, tal como lo prevé el artículo 11, primer párrafo, del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional en concordancia con el artículo 5, cuarto párrafo, de su Ley Orgánica. Asimismo, se acompaña el voto singular del magistrado Sardón de Taboada y el voto en minoría del magistrado Blume Fortini.

La secretaria de la Sala Segunda hace constar fehacientemente que la presente razón encabeza la sentencia y que los magistrados intervinientes firman digitalmente al pie de ella en señal de conformidad.

Lima, 14 de setiembre de 2021.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Rubí Alcántara Torres
Secretaria de la Sala Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por el Magistrado ponente, en el presente caso, si bien estoy de acuerdo con la ponencia en cuanto estima la demanda en el extremo referido al reajuste del monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional del Decreto Ley 18846 otorgada al recurrente, así como en cuanto declara improcedente la demanda en el extremo referido a la aplicación de la Ley 26790; sin embargo, **disiento con la sentencia** en cuanto ordena el pago de intereses capitalizables pues, **a mi consideración debe ordenarse** que los mismos sean calculados conforme a los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional en el auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que estableció en calidad de doctrina jurisprudencial vinculante que el interés legal en materia pensionaria no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

S.

LEDESMA NARVÁEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

VOTO DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

En el presente caso, coincido con que se declare **FUNDADA** la demanda; sin embargo, considero necesario realizar la siguiente precisión:

Respecto a los intereses legales, este Tribunal, mediante auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC ha precisado en calidad de doctrina jurisprudencial, aplicable incluso a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución de sentencia, que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable conforme al artículo 1249 del Código Civil.

En ese sentido mi voto es el siguiente:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; y en consecuencia **ORDENAR** a la ONP reajustar el monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional otorgada al demandante, con arreglo al Decreto Ley 18846 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 002-72-TR, desde el desde el 24 de agosto de 2011, así como el pago de los intereses legales (que no implica una capitalización de intereses de acuerdo a lo establecido en el Expediente 02214-2014-PA/TC) y los costos procesales.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, al caso de autos.

S.

MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo expuesto en la ponencia por las razones que allí se sostienen. Sin embargo, discrepo de lo señalado en el fundamento 13, así como en el punto resolutivo 1, respecto al cómputo de los intereses legales. Ello, debido a que este Tribunal Constitucional, mediante el auto emitido en el Expediente 2214-2014-PA/TC (caso “Puluche”), ha establecido en calidad de doctrina jurisprudencial que el interés legal aplicable en materia pensionable no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

VOTO DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Esteban Rojas Hurtado contra la resolución de fojas 180, de fecha 20 de enero de 2020, expedida por la Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró infundada la demanda amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 28 de abril de 2019, interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP). Solicita que se reajuste el monto de la pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional que viene percibiendo de acuerdo con el nuevo grado de incapacidad que padece (68 %), de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, por lo que se debe tomar en cuenta las 12 remuneraciones últimas remuneraciones percibidas anteriores a su cese laboral. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas, intereses legales y costos del proceso.

La Oficina de Normalización Previsional contesta la demanda, sosteniendo que la pretensión del actor no gira en torno al otorgamiento de una renta vitalicia por enfermedad profesional, sino que persigue que el monto de la renta vitalicia que percibe sea recalculado por incremento de su incapacidad de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA. Aduce que la incapacidad del actor fue diagnosticada inicialmente en el año 1992 y que, por ello, percibe renta vitalicia por enfermedad profesional bajo la cobertura del Decreto Ley 18846, Precisa que no son aplicables a su caso, la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA.

El Sexto Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 27 de septiembre de 2019, declaró fundada la demanda y ordenó a la Oficina de Normalización Previsional que reajuste la pensión de invalidez por enfermedad profesional que percibe el actor sobre la base del 68 % de su incapacidad y de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, por considerar que el certificado médico con el que se acredita el incremento del grado de su incapacidad es de fecha 24 de agosto de 2011.

La Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, con fecha 20 de enero de 2020, revocó la apelada y, reformándola, declaró infundada la demanda, con el argumento de que, en el caso del demandante, como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

la contingencia ocurrió el 2 de enero de 1992, corresponde la forma de cálculo del Decreto Ley 18846, ya que nunca aportó al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR) regulado por la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA. Finalmente, señaló que el certificado médico no estaba acompañado de los exámenes médicos auxiliares.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que la Oficina de Normalización Previsional reajuste el monto de la pensión que viene percibiendo el actor bajo los alcances del Decreto Ley 18846, teniendo en cuenta el incremento de su incapacidad y la aplicación de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA. Por tanto, se debe tomar en cuenta las 12 remuneraciones percibidas anteriores a su cese laboral, además de abonar las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos del proceso.
2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en los que, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe el demandante, resulta procedente efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (el demandante adolece de neumoconiosis), a fin de evitar circunstancias irreparables.
3. En consecuencia, corresponde analizar si el demandante cumple los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir el incremento de su pensión que reclama, porque si ello es así se estaría verificando arbitrariedad en el proceder de la entidad demandada.



Análisis de la controversia

4. El Decreto Ley 18846, publicado el 29 de abril de 1971 —sustituido luego por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), creado por la Ley 26790, de fecha 17 de mayo de 1997, y regulado por las normas técnicas aprobadas por el Decreto Supremo 003-98-SA, vigente desde el 14 de abril de 1998—, 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, con lo cual se dio término al aseguramiento *voluntario* para establecer la *obligatoriedad* de los empleadores de asegurar al personal obrero por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a cargo de la Caja Nacional del Seguro Social Obrero.
5. El Decreto Supremo 002-72-TR, de fecha 24 de febrero de 1972, que aprobó el Reglamento del Decreto Ley 18846 - Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero, en el artículo 40 señala que se entiende por *incapacidad permanente parcial* la producida por alteraciones orgánicas o funcionales incurables, cuando el grado de la incapacidad sea menor o igual a 65 %; y en el artículo 42 que se considerará *incapacidad permanente total* cuando esta exceda del límite establecido para la incapacidad permanente parcial (más de 65 %)
6. Respecto a las prestaciones económicas, en los artículos 30, inciso a), 31, 44, 45 y 46 del referido Decreto Supremo 002-72-TR, se estableció lo siguiente:

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 ingresos mínimos diarios asegurables de un trabajador no calificado de la provincia de Lima (...).

Artículo 44º.- El incapacitado permanente parcial tendrá derecho a una pensión proporcional a la que le hubiera correspondido en caso de incapacidad permanente total de acuerdo con el porcentaje de evaluación de la incapacidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

Artículo 45º.- El asegurado declarado con incapacidad parcial permanente hasta el 40 por ciento, se le abonará en sustitución de la pensión, dos anualidades de la pensión mensual que le correspondería.

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

7. Por su parte, en la Sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, que constituye precedente, este Tribunal ha precisado los criterios a seguir en la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) y establecido en el fundamento 29 que

procede el reajuste del monto de la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846 cuando se incremente el grado de incapacidad, de incapacidad permanente parcial a incapacidad permanente total, o de incapacidad permanente parcial a gran incapacidad, o de incapacidad permanente total a gran incapacidad. Asimismo, procede el reajuste del monto de la pensión de invalidez de la Ley 26790 cuando se incremente el grado de invalidez, de invalidez permanente parcial a invalidez permanente total, o de invalidez permanente parcial a gran invalidez, o de invalidez permanente total a gran invalidez. (énfasis agregado).

8. En el presente caso, consta de la Resolución 1-92-285-92, de fecha 1 de diciembre de 1992 (f. 4), que el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) resuelve otorgarle al actor renta vitalicia por enfermedad profesional bajo los alcances del Decreto Ley 18846 y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 002-72-TR, a partir del 1 de junio de 1991, por haberse acreditado que cesó en sus actividades laborales el 31 de mayo de 1991 y que la Comisión Médica en su sesión del día 2 de enero de 1992 ha dictaminado que padece de neumoconiosis con 65 % de incapacidad.
9. El accionante, con la finalidad de acreditar el incremento de su incapacidad, ha presentado copia fedateada del Informe de Evaluación Médica de fecha 24 de agosto de 2011 (f. 138), en el que la Comisión Médica de Incapacidades del Hospital IV Ramiro Prialé Prialé, de EsSalud Huancayo, dictaminó que adolecía de neumoconiosis con 68 % de incapacidad. Dicho dictamen médico se encuentra acompañado de la Historia Clínica 60523, perteneciente al actor, que obra de fojas 139 a 144 y de fojas 198 a 201.
10. Por consiguiente, al constatarse que el demandante se encuentra gozando de una renta vitalicia bajo los alcances del régimen del Decreto Ley 18846, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

padecer de neumoconiosis con 65 % de *incapacidad permanente parcial*, y que a partir del 24 de agosto de 2011, al haberse incrementado el porcentaje de su incapacidad a 68 % padece de una *incapacidad permanente total* conforme al artículo 42 del Decreto Supremo 002-72-TR, corresponde estimar la demanda y ordenar que se reajuste su pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional, a partir del 24 de agosto de 2011, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 del Decreto Supremo 002-72-TR.

11. Cabe puntualizar que el incremento de incapacidad en la salud no genera un recálculo de la renta vitalicia por enfermedad profesional que viene percibiendo el accionante bajo los alcances del Decreto Ley 18846, sino únicamente un reajuste de la referida pensión, que fue debidamente calculada de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Supremo 002-72-TR, a que se hace referencia en el fundamento 6 *supra*. En otras palabras, no se trata de un recálculo —esto es, de efectuar un nuevo cálculo de la pensión—, puesto que no es que se haya cometido un error u omisión para calcular la pensión que se le otorgó al asegurado a la fecha de contingencia, sino que, por el paso del tiempo, su incapacidad aumentó; y, por lo tanto, ha de reajustarse el porcentaje aplicable a la remuneración computable desde la fecha del certificado que prueba el aumento de la incapacidad hacia adelante, lo cual no significa que se tenga que calcular una nueva remuneración computable; mucho menos que haya que efectuar un nuevo cálculo de la remuneración computable con base en las 12 últimas remuneraciones percibidas a la fecha de su cese laboral, de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 18846, como lo solicita el accionante. Dicho de otro modo, la remuneración computable, que es la base para el cálculo del monto de la renta vitalicia y para el reajuste correspondiente por incremento del porcentaje de incapacidad es solo una, y es la que se obtuvo de acuerdo al cálculo efectuado de conformidad con los artículos 30, inciso a), 31, 44, 45 y 46 del Decreto Supremo 002-72-TR, reglamento del Decreto Ley 18846, en la emisión de la Resolución 1-92-285-92, de fecha 1 de diciembre de 1992 (f. 4), por el Instituto Peruano de Seguridad Social.
12. En consecuencia, corresponde ordenar el pago de los reintegros que se generen por el reajuste del monto de la pensión a partir del 24 de agosto de 2011, fecha del dictamen médico con el que se acredita el incremento de la incapacidad del accionante a 68 %.
13. Respecto de la pretensión accesorio de los intereses legales, corresponde disponer el pago de estos conforme al artículo 1246 del Código Civil, aplicando para su cálculo la tasa de "interés legal efectiva" (con capitalización de intereses).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC

JUNÍN

VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

14. Finalmente, en cuanto al pago de los costos procesales, este debe ser efectuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 del Nuevo del Código Procesal Constitucional (antes artículo 56 del Código Procesal Constitucional), debiendo denegarse el pago de costas del proceso, pues el Estado está exonerado del pago de ellas.

Por estos fundamentos, mi voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; y en consecuencia **ORDENA** a la ONP reajustar el monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional otorgada al demandante, con arreglo al Decreto Ley 18846 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 002-72-TR, conforme a los fundamentos 10 a 14 de la presente ponencia, con el abono del reintegro de las pensiones devengadas, los intereses legales capitalizables (utilizando la tasa de interés legal efectiva que implica capitalización de intereses) y los costos procesales.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, al caso de autos.

S.

BLUME FORTINI

PONENTE BLUME FORTINI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC
JUNÍN
VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la ponencia por lo siguiente:

La parte demandante recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando el reajuste el monto de la pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional que viene percibiendo de acuerdo con el nuevo grado de incapacidad que padece de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA

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 reconstituido 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 Segúin 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00360-2021-PA/TC

JUNÍN

VÍCTOR ESTEBAN ROJAS HURTADO

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 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 7, inciso 2, del Nuevo 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