



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 442/2024

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de marzo de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Ochoa Cardich emitió fundamento de voto, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Fernando Nina Díaz contra la resolución de fojas 172, de fecha 9 de enero de 2023, expedida por la Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 23 de junio de 2022, interpuso demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP)¹, solicitando que se reajuste el monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional otorgada mediante Resolución 2355-2014-ONP/DPR.GD/DL 18846, de fecha 11 de diciembre de 2014, y se efectúe un nuevo cálculo aplicando lo establecido en el artículo 18.2.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790. Sostiene que se ha incrementado el grado de su incapacidad de 60% a 70%. Asimismo, solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

La ONP contestó la demanda solicitando que se la declare infundada². Alegó que el certificado médico presentado por el actor no es un documento

¹ Foja 2.

² Foja 31.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

idóneo para demostrar el incremento del grado de menoscabo de su incapacidad.

El Primer Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 16 de setiembre de 2022³, declaró improcedente la demanda, por considerar que el informe médico adjuntado por el actor carece de valor probatorio, toda vez que la historia clínica correspondiente presenta serias irregularidades en lo relativo a su contenido, además de no acreditarse la relación de causalidad entre las actividades que desempeñó el demandante y la alegada enfermedad.

La Sala superior competente confirmó la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el presente caso, el demandante goza de una renta vitalicia otorgada al amparo del Decreto Ley 18846 y su reglamento, el Decreto Supremo 002-72-TR, y solicita que se reajuste el monto de dicha pensión por haberse incrementado el grado de su incapacidad de 60% a 70%, es decir, de incapacidad permanente parcial a incapacidad permanente total. Además de ello, exige que se efectúe un nuevo cálculo aplicando lo establecido en el artículo 18.2.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790 y solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos del proceso.
2. En reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha hecho notar que, aun cuando la demanda cuestione la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, procede efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. El régimen de protección de riesgos profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) 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

³ Foja 129.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

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.

4. El Decreto Supremo 002-72-TR, reglamento del Decreto Ley 18846, en su artículo 40 prescribe 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 su artículo 42 establece que se considerará incapacidad permanente total cuando esta exceda el límite establecido para la incapacidad permanente parcial.
5. Por su parte, el artículo 44 del referido decreto supremo señala que 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 incapacidad; a su vez, el artículo 46 establece que al incapacitado permanente total le corresponde una pensión mensual equivalente al 80% de su remuneración mensual.
6. Este Tribunal, en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, ha precisado —con carácter de precedente— los criterios a seguir en la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).
7. En el fundamento 28 de dicha sentencia el Tribunal Constitucional ha señalado que es doctrina reiterada de este Tribunal que en caso de que se incremente el grado de incapacidad o invalidez provocado por el accidente de trabajo o la enfermedad profesional procede el reajuste del monto de la pensión vitalicia o la pensión de invalidez, y en el fundamento 29 de la antedicha sentencia ha establecido que procede el reajuste del monto de la renta vitalicia del Decreto Ley 18846 cuando se incremente el grado de incapacidad, de incapacidad permanente parcial a incapacidad permanente total.
8. Asimismo, en la referida sentencia ha quedado establecido que en los procesos de amparo relacionados con el 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

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.

9. En el presente caso, a fojas 15 obra la Resolución 2355-2014-ONP/DPR.GD/DL 18846, de fecha 11 de diciembre de 2014, de la que se advierte que la ONP otorgó al actor renta vitalicia por enfermedad profesional bajo los alcances del Decreto Ley 18846, en mérito al dictamen médico de fecha 4 de mayo de 2002, que determinó que el actor padecía neumoconiosis con un grado de menoscabo de 60%.
10. Ahora bien, a fin de demostrar el incremento de su incapacidad, el actor ha presentado el Informe de Evaluación Médica de fecha 22 de diciembre de 2011, emitido por la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital II Pasco EsSalud⁴, en el que se dictamina que padece de neumoconiosis con 70% de incapacidad. Por tanto, acreditándose el incremento de su incapacidad, corresponde el reajuste de la pensión vitalicia.
11. Debe precisarse que la pretensión de que se calcule el monto a incrementar aplicando lo establecido en el artículo 18.2.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790 no es procedente, toda vez que la pensión vitalicia de la que goza el asegurado, y que es materia de autos, se encuentra regulada bajo los alcances de la Ley 18846. Por ende, al no haberse aplicado la Ley 26790 a la pensión inicial, no sería posible aplicarla para efectuar el reajuste de su pensión por incremento de menoscabo.
12. En cuanto a la fecha en que se genera el derecho, este Tribunal juzga que la contingencia debe establecerse desde la fecha del pronunciamiento médico, es decir, desde el 22 de diciembre de 2011, razón por la cual la pensión vitalicia deberá incrementarse al 80% de su remuneración mensual, pues a partir de dicha fecha se acredita que el demandante se encuentra en el segundo estadio de la enfermedad profesional que padece.
13. Debe tenerse en cuenta que el incremento de incapacidad en la salud no genera un recálculo de la pensión por enfermedad profesional, sino solo un reajuste. En otras palabras, no es un recálculo, ya que no es que se

⁴ Foja 12.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

haya cometido un error u omisión para calcular la pensión que debe percibir el asegurado desde la fecha de contingencia, sino que, por el paso del tiempo, la incapacidad aumentó y, por lo tanto, ha de reajustarse el porcentaje aplicable a la remuneración mensual desde la fecha de expedición del certificado que acredita el aumento de la incapacidad o menoscabo.

14. Dicho de otro modo, la remuneración mensual, que es la base para el cálculo del monto de la pensión de invalidez y su incremento es solo una e invariable y es la que se obtuvo cuando se otorgó, inicialmente, la pensión vitalicia al recurrente. Lo único que variaría en el presente caso es el porcentaje que se aplica sobre ella, mas no se tiene que efectuar un nuevo cálculo de una nueva remuneración de referencia.
15. Por consiguiente, habiéndose acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados por el recurrente, se debe estimar la demanda e integrar las pensiones que pudieran corresponderle.
16. El pago de los intereses legales debe efectuarse conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, que constituye doctrina jurisprudencial, y a lo establecido por el artículo 1249 del Código Civil. Por otro lado, los costos procesales deben pagarse de acuerdo al artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional. Asimismo, se ordena dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el fundamento 30 del referido auto y, en consecuencia, otorgar la mayor celeridad al presente proceso, dado que el recurrente es una persona de avanzada edad (86 años), bajo responsabilidad.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, en el extremo referido al reajuste de la pensión de renta vitalicia, porque se ha vulnerado el derecho a la pensión del recurrente.
2. **ORDENAR** a la ONP que reajuste el monto de la pensión vitalicia por enfermedad profesional otorgada al demandante, con arreglo a la Ley 18846 y su reglamento, el Decreto Supremo 002-72-TR, desde el 22 de diciembre de 2011, conforme a los fundamentos de la presente sentencia,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

con el abono de las pensiones devengadas, los intereses legales a que
hubiere lugar, así como los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
OCHOA CARDICH**

Si bien coincido con lo resuelto en la sentencia y con la conclusión a la que se arriba en el presente caso, considero pertinente efectuar algunas consideraciones adicionales concernientes a cuestiones de relevancia constitucional, habida cuenta que, desde mi punto de vista y en materia pensionaria, debería resultar de aplicación la tasa de interés efectiva que implica el pago de intereses capitalizables, toda vez que la deuda social con los adultos mayores requiere que las autoridades del sistema de justicia tengamos la debida diligencia para resolver los casos.

1. Efectivamente, el demandante solicita que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) reajuste el monto de la renta vitalicia por enfermedad profesional que le fue otorgada, en tal sentido, que se efectúe un nuevo cálculo en aplicación del artículo 18.2.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790. Al respecto, alega que su grado de incapacidad aumentó de 60% a 70%. Asimismo, solicita el pago de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.
2. Coincido con la ponencia en mayoría en que el recurrente ha acreditado suficientemente el incremento de su grado de incapacidad y, por ello, estoy de acuerdo con lo indicado en la ponencia en los fundamentos del 10 al 15 que se refieren a este asunto.
3. Sin embargo, estimo que la jurisprudencia desarrollada en el Expediente 02214-2014-PA/TC no resulta concordante con la tutela del derecho a la pensión reclamado en procesos constitucionales de la libertad como el amparo. Efectivamente en los amparos, en los cuales se discute sobre deudas previsionales se advierte dos características particulares:
 - a) El restablecimiento de las cosas al estado anterior, lo cual implica que el juez constitucional además de disponer la nulidad del acto u omisión lesiva, ordene a la parte emplazada la emisión del acto administrativo reconociendo el derecho a la pensión a favor del demandante.
 - b) El mandato de pago de prestaciones no abonado oportunamente, lo que supone reconocer también las consecuencias económicas generadas por la demora de dicho pago a través de una orden adicional de pago de intereses moratorios conforme al criterio establecido en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde la emisión de la Sentencia 00065-2002-PA/TC.

4. Esta segunda particularidad plantea una problemática producto del paso del tiempo, esto es, 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 genera en el acreedor pensionario una afectación por no recibir el ingreso económico necesario para solventar sus necesidades básicas durante el tiempo que se omite el pago y se demuestre judicialmente si tiene o no derecho al acceso a la pensión.
5. Sobre este aspecto, mediante la Ley 28266, publicada el 2 de julio de 2004, se inició la regulación de los intereses previsionales aparejándolos a la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú (BCR). Dicha norma 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)

6. De esta forma, el pago de las pensiones devengadas que superara en su programación fraccionada un año desde su liquidación merece el pago adicional de intereses conforme a la tasa fijada por el BCR. 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).
7. Es claro, entonces, 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. Importa ahora determinar: ¿cuál es la naturaleza jurídica del interés que generan las deudas pensionarias?



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

8. En nuestro ordenamiento jurídico las reglas sobre el incumplimiento de obligaciones se encuentran establecidas en el Código Civil. Si bien es cierto que 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 coadyuvar a la resolución de controversias que involucre derechos fundamentales, no sin antes verificar que esas reglas no contravengan los fines esenciales de los procesos constitucionales y la vigencia efectiva de los derechos.
9. En ese sentido, el artículo 1219 del Código Civil establece los efectos de las obligaciones contraídas entre el acreedor y el deudor de la siguiente manera:

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.

10. Asimismo, el artículo 1242 del mismo código regula los tipos de intereses aplicables a las deudas generadas en el territorio peruano y señala que:

El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien.

Es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago.

11. Se observa que nuestra legislación civil establece como una de las consecuencias generales del incumplimiento de obligaciones el derecho a reclamar una indemnización, asimismo, 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.
12. En este punto, resulta esencial 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 afectación al aportante/cesante



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

sin jubilación, dada la ausencia de solvencia económica para la atención de sus necesidades básicas tales como alimentación, vivienda y salud. En tal sentido, se aprecia que los intereses que provienen de las deudas previsionales y que son consecuencia directa del pago tardío, 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. 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.

13. El 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.
14. Cabe mencionar que la regulación del interés laboral constituye la excepción a la regla general del interés legal, dado que por mandato del Decreto Ley 25920, se ha preferido otorgar un tratamiento especial para el pago de intereses generados por el incumplimiento de obligaciones 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.
15. 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 BCR a través de la tasa de interés efectiva, en atención a lo establecido en la Ley 28266. Cabe indicar que los intereses previsionales tampoco se encuentran sujetos a la limitación regulada por el artículo 1249 del Código Civil, pues dicha disposición es exclusivamente aplicable a deudas provenientes de pactos entre privados.
16. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

menoscabo o perjuicio al adulto mayor. 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.

17. Por ello, la deuda de naturaleza previsional, producida por la falta de pago oportuno de la pensión, genera en el deudor la obligación de pagar al acreedor (el pensionista) un interés moratorio, que es el interés legal previsto en el artículo 1246 del Código Civil, aplicando para su cálculo la tasa de “interés legal efectiva”, a partir de una interpretación desde los valores, principios y derechos que consagra la Constitución, acorde con una interpretación *pro homine* y a partir de lo cual frente a la duda que podría presentarse de aplicar una “tasa de interés legal simple” (sin capitalización de intereses) o una “una tasa de interés legal efectiva” (con capitalización de intereses), se prefiere lo segundo.
18. Asimismo, la prohibición de capitalización de intereses contenida en el artículo 1249 del Código Civil no alcanza a la deuda pensionaria o previsional, desde que esta no nace de un pacto entre el deudor y el acreedor en un sentido clásico civil (de un acuerdo de voluntades entre privados), sino de un sistema previsional que debe garantizar una pensión adecuada y oportuna para el titular del derecho pensionario.
19. A pesar de lo expuesto hasta aquí sobre la naturaleza de la deuda previsional y no encontrarme conforme con lo señalado en la ponencia respecto del no reconocimiento de intereses capitalizables he decidido sin embargo apoyar la resolución del presente caso, ya que insistir en mi discrepancia en el extremo antes expuesto generaría perjuicio al demandante en relación a su pretensión principal consistente en el otorgamiento de su pensión de invalidez por enfermedad profesional toda vez que al producirse una discordia esta tendría que ser tramitada y resuelta por otro colega, integrante de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional. Al ser mi posición la minoritaria en este tipo de casos una eventual insistencia por vía de voto singular, solo generará mayor dilación para que al demandante se le otorgue lo centralmente pretendido.
20. En las circunstancias descritas y salvando mi posición sobre el extremo expuesto, suscribo la resolución del caso en su totalidad, en aplicación de los principios procesales de economía y de socialización regulados en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01392-2023-PA/TC
JUNÍN
FERNANDO NINA DÍAZ

artículo III del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Por las razones expuestas, mi voto es por declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión del demandante, por lo que debe ordenarse a la Oficina de Normalización Previsional otorgar al recurrente el reajuste solicitado conforme a los fundamentos de la sentencia. Asimismo, deberá disponerse el pago de las pensiones devengadas dejadas de percibir, los intereses legales a que hubiere lugar y los costos procesales.

S.

OCHOA CARDICH