TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 01029-2010-PA/TC
ICA
ALEJANDRO SEGOVIA VALDIVIA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de noviembre de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Calle Hayen y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alejandro Segovia Valdivia contra la resolución expedida por la Sala Mixta Penal de Apelaciones y Liquidadora de Emergencia de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 136, su fecha 11 de febrero de 2010, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se realice un nuevo cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, conforme al artículo 18.2.1 del Decreto Supremo 003-98-SA, desde el 16 de abril de 2007, fecha en que se le diagnosticó que padece de enfermedad profesional con un menoscabo del 55%. Asimismo, solicita el pago de las pensiones dejadas de percibir, los intereses legales y los costos del proceso.

La emplazada contesta la demanda expresando que el siniestro del actor se produjo el 16 de abril de 1992, tal y como se desprende del dictamen médico, esto es, durante la vigencia del Decreto Ley 18846, y no durante la vigencia de la Ley 26790.

El Juzgado Mixto de Vista Alegre - Nasca, con fecha 16 de noviembre de 2009, declaró improcedente la demanda, por estimar que para dilucidar la pretensión del actor existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho vulnerado, como es el proceso contencioso administrativo.

La Sala Superior revisora confirma la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. De acuerdo a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5, inciso 1),

y 38 del Código Procesal Constitucional, en el presente caso, aun cuando la pretensión se encuentra dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, resulta procedente efectuar su verificación, por las objetivas circunstancias del caso (grave estado de salud), a fin de evitar consecuencias irreparables.

Delimitación del petitorio

2. El demandante solicita que se incremente el monto de su pensión de invalidez vitalicia, pues considera que el cálculo del monto de la pensión otorgada no correspondía ser regulada conforme al Decreto Ley 18846, sino conforme al artículo 18.1.2 del Decreto Supremo 003-98-SA.

Análisis de la controversia

3. Previamente, este Colegiado considera que, antes de analizar el presente caso, corresponde dilucidar dos aspectos importantes referente a la pensión de invalidez vitalicia conforme al Decreto Ley 18846, o su norma sustitutoria la Ley 26790, planteada en la pretensión del actor, esto es, cuándo se produce la contingencia, y si dicha pensión de invalidez se encuentra sujeta a los topes previsionales del Régimen del Decreto Ley 19990.

Otorgamiento de pensión de invalidez vitalicia- contingencia

4. En la STC 2513-2007-PA/TC, que constituye precedente vinculante, este Tribunal ha precisado los criterios a seguir en la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales), señalando que el momento en que se genera el derecho, es decir la contingencia, *debe establecerse desde la fecha del pronunciamiento de la Comisión Médica de EsSalud que acredita la existencia de la enfermedad profesional, dado que el beneficio deriva justamente del mal que aqueja al demandante*, y que es a partir de dicha fecha que se debe abonar la pensión de invalidez vitalicia –antes renta vitalicia–, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto Supremo 003-98-SA, al haberse calificado como única prueba idónea el examen o informe médico expedido por una de las Comisiones Médicas Evaluadoras de Incapacidades.

Pensión máxima en las pensiones de invalidez vitalicia

5. En cuanto a dicho extremo la mencionada sentencia, en sus fundamentos 30 y 31, ha reiterado las consideraciones expuestas en los fundamentos 87 y 117 de la STC

10063-2006-PA/TC, en el sentido de que los montos de pensión mínima establecido por la Cuarta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo 817 para los regímenes a cargo de la ONP no son aplicables a la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846 ni a su sustitutoria, la pensión de invalidez de la Ley 26790, básicamente, porque los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales cubiertos por el Decreto Ley 18846 no están comprendidos en el régimen del Decreto Ley 19990 y porque es una pensión adicional a la generada por el riesgo de la jubilación (edad y aportaciones).

6. Por tanto, concluyó que los montos de pensión mínima establecidos por la Cuarta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo 817 no son aplicables a la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846 ni a su sustitutoria, la pensión de invalidez de la Ley 26790, debido a que ambas prestaciones se encuentran previstas para cubrir riesgos y contingencias diferentes y se financian con fuentes distintas e independientes.

7. Por lo expuesto, este Tribunal estima que si a las pensiones vitalicias reguladas por el Decreto Ley 18846, o su sustitutoria, la pensión de invalidez de la Ley 26790, no les resulta aplicable el monto mínimo regulado por el Decreto Legislativo 817, por las razones expuestas, tampoco correspondería aplicárseles a estas pensiones el monto de la pensión máxima regulada por el artículo 3 del Decreto Ley 25967, pues este último decreto ley estableció modificaciones al Decreto Ley 19990, y no a las pensiones del Decreto Ley 18846.

Análisis del caso concreto

8. El demandante solicita que se realice un nuevo cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, considerando que no debía ser calculada conforme al Decreto Ley 18846, sino conforme al artículo 18.1.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790.

9. De la Resolución 1163-2008-ONP/DPR.SC/DL 18846, de fecha 29 de agosto de 2008 (f. 4), se desprende que la ONP otorgó al demandante renta vitalicia (pensión de invalidez vitalicia) por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846, porque según el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad 62, de fecha 16 de abril de 2007, la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades del Hospital Félix Torrealva Gutiérrez – Ica – EsSalud, tiene una incapacidad de 55%, a partir del 16 de abril de 1992. El monto de la pensión otorgada ascendió a S/. 38.02 nuevos soles, y se actualizó en la suma de S/. 188.38 nuevos soles.

10. Así, se evidencia que la emplazada otorgó al recurrente pensión de invalidez vitalicia conforme al cálculo señalado en el Decreto Ley 18846, y no de la Ley 26790, aun cuando tenía conocimiento que la contingencia, en el presente caso, se cumplió en vigencia de la Ley 26790, situación que se corrobora con la hoja de liquidación D.L. 18846 (f. 7), donde se aprecia que la ONP calculó la pensión referida conforme al Decreto Ley 18846, y no conforme a lo señalado en el artículo 18.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, reglamento de la Ley 26790.

11. El artículo 18.2 del Decreto Supremo 003-98-SA, establece que *los montos de pensión serán calculados sobre el ciento por ciento (100%) de la "Remuneración Mensual" del asegurado, entendida esta como el promedio de las remuneraciones asegurables de los 12 meses anteriores al siniestro, con el límite máximo previsto en el tercer párrafo del Artículo 47 del Decreto Supremo 004-98-EF, actualizado según el Índice de Precios al Consumidor de Lima Metropolitana que publica el INEI o el indicador que lo sustituya, de acuerdo con las reglas vigentes para los afiliados al Sistema Privado de Pensiones.*

12. El demandante, para mejor resolver, a fojas 5 ha presentado copia legalizada de una constancia de sus 13 últimas remuneraciones para su empleador Shougang Hierro Perú S.A.A., montos con los que se puede determinar la remuneración de referencia mensual de la pensión de invalidez vitalicia del demandante conforme a la Ley 26790, y su reglamento. Al respecto, este Colegiado debe precisar que el nuevo monto calculado de la pensión de invalidez del actor no se encuentra sujeto a un tope máximo, tal y como se ha mencionado en los fundamentos 5, 6 y 7, *supra*.

13. Asimismo, corresponde estimar el pago de los devengados de acuerdo al precedente de la STC 5430-2006-PA/TC, debiendo abonarse desde el 16 de abril de 2007, más los intereses y costos procesales, según lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil y en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

14. Sobre el pago de las pensiones dejadas de percibir, cabe precisar que de fojas 8 a 16, se aprecia que la ONP efectuó su cálculo estimando un adeudo de S/. 30,090.07, monto que en la etapa de ejecución de sentencia deberá ser verificado en su pago, a efectos de realizarse el respectivo descuento de acuerdo con el nuevo cálculo de la pensión de invalidez por enfermedad profesional que le corresponde al accionante considerando que la pensión no procede desde el 16 de abril de 1992, sino desde el 16 de abril de 2007, ello de conformidad con el tercer párrafo del artículo 84 del Decreto Ley 19990.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, porque se ha acreditado la vulneración del derecho a la pensión del demandante.

2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la violación del derecho a la pensión, se ordena a la ONP que expida una nueva resolución otorgando pensión de invalidez al actor, según lo previsto en el artículo 18.1.2 de la Ley 26790, de conformidad con los fundamentos pertinentes de la presente sentencia. Asimismo, dispone que se abone al demandante los montos adeudados de acuerdo a lo establecido en el fundamento 14, *supra*, si fuera el caso, más el pago de los intereses legales y costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico: