



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC
AREQUIPA
MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 2 días del mes de julio de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Beaumont Callirgos, que se agrega

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Martín Víctor Neyra Gutiérrez contra la sentencia de la Sala Mixta de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 236, su fecha 24 de febrero de 2009, que declara infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare nula la Resolución 5160-2007-ONP/DC/DL 18846; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de invalidez vitalicia, conforme al Decreto Ley 18846, así como el pago de devengados, intereses legales y costos procesales.

La emplazada contesta la demanda solicitando que sea desestimada, alegando que la pretensión no corresponde al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, por lo que no es procedente analizarla en un proceso de amparo. Sobre el fondo, indica que no se puede comprobar la relación de causalidad entre la labor realizada y el inicio de la enfermedad, debido a que esta última se diagnosticó 8 años después de la fecha de cese del acto; añade que el certificado médico adjuntado no cumple con los lineamientos de la Resolución Ministerial 478-2006-MINSA.

El Tercer Juzgado Civil de Arequipa, con fecha 11 de julio de 2008, declara fundada la demanda, considerando que al haber determinado la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades que la enfermedad se inició el 15 de junio de 1997, fecha en la que el recurrente se encontraba laborando, se logra acreditar la relación de causalidad entre el trabajo desempeñado y la enfermedad.

La Sala Superior competente, revocando la apelada, declara infundada la demanda, por estimar que el certificado médico presentado por el actor no precisa la causa de la enfermedad, ni los exámenes o documentos que acrediten la forma en que los médicos determinaron con tanta precisión la fecha exacta del inicio de la enfermedad.



FUNDAMENTOS

1. En la STC 1417-2005-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, este Tribunal ha señalado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para su obtención, y que la titularidad del derecho invocado debe estar suficientemente acreditada para que sea posible emitir pronunciamiento.

Delimitación del petitorio

2. En el presente caso, el demandante solicita que se le otorgue pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846, por padecer de la enfermedad profesional de hipoacusia bilateral. En consecuencia, su pretensión está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b) de la citada sentencia, motivo por el cual este Colegiado analizará el fondo de la controversia.

Análisis de la controversia

3. Este Colegiado ha establecido como uno de los precedentes vinculantes en la STC 02513-2007-PA/TC (Caso Hernández Hernández) que para el otorgamiento de una pensión vitalicia, ésta deberá ser acreditada únicamente mediante 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.
4. Considerando que la solicitud del demandante fue rechazada por la ONP invocando un plazo de prescripción, cabe precisar que este Tribunal, en los precedentes vinculantes detallados en el fundamento anterior, ha determinado como regla sustancial que no existe plazo de prescripción para solicitar el otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846, ya que el acceso a una pensión forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión, que tiene, como todo derecho fundamental, el carácter de imprescriptible.
5. Cabe precisar que el Decreto Ley 18846 fue derogado por la Ley 26790, publicada el 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, regulado por el Decreto Ley 18846, serían transferidas al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo administrado por la ONP.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC

AREQUIPA

MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

6. Mediante el Decreto Supremo 003-98-SA, vigente desde el 14 de abril de 1998, se aprobaron las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, cuyo artículo 3 entiende como enfermedad profesional todo estado patológico permanente o temporal que sobreviene al trabajador como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña o del medio en que se ha visto obligado a trabajar.
7. Resulta pertinente precisar que, a efectos de determinar si una enfermedad es producto de la actividad laboral, se requiere de la existencia de una relación causa-efecto entre las condiciones de trabajo y la enfermedad.
8. En la sentencia mencionada en el fundamento 3, *supra*, este Colegiado ha establecido como regla que para determinar si la hipoacusia es una enfermedad de origen ocupacional es necesario acreditar la relación de causalidad entre las condiciones de trabajo y la enfermedad, *para lo cual se tendrán en cuenta las funciones que desempeñaba el demandante en su puesto de trabajo*, el tiempo transcurrido entre la fecha de determinación de la enfermedad, además de las condiciones inherentes al propio lugar de trabajo; es 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.
9. De fojas 4 a 6 obran los certificados de trabajo que consignan que el recurrente se desempeño como perforista en minas de socavón, desde el 22 de marzo de 1985 hasta el 31 de diciembre de 1999, ya en vigencia de la Ley 26790, por lo que se encontró protegido por los beneficios de la mencionada norma y por tanto, acarrió la obligación por parte del empleador de contratar la cobertura ante los riesgos profesionales del demandante y de los demás trabajadores de la empresa Southern Perú Copper Corporation.
10. Con el Informe de la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Hospital Goyeneche del Ministerio de Salud, de fecha 23 de agosto de 2007, obrante a fojas 7, se acredita que el actor adolece de hipoacusia neurosensorial bilateral H90.3, con un menoscabo de 57%.
11. Consecuentemente, se encuentra acreditado que el actor padece de una enfermedad profesional (hipoacusia), la cual se encuentra cubierta por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, regulado por la Ley 26790, por lo que la demanda debe ser amparada.
12. Cabe recordar que el artículo 19 de la Ley 26790, del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC

AREQUIPA

MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

afiliados la entidad empleadora podrá contratar libremente con la ONP o con empresas de seguros debidamente acreditadas.

13. Mediante resolución de fecha 25 de noviembre de 2009 que corre a fojas 12 del cuaderno del Tribunal, se ordenó al empleador que precise con cuál entidad se contrató el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo a favor de sus trabajadores en el año 1999.
14. Sobre el particular, este Tribunal, en la STC 10063–2006-PA/TC, antecesora del precedente aplicable al caso de autos, ha precisado que ante el incumplimiento de la inscripción en el registro u otras obligaciones de cargo de la entidad empleadora, como la contratación del seguro para la totalidad de los trabajadores o de un seguro con cobertura insuficiente, el Estado asume un rol activo y no solamente de supervisión frente a la ineficacia de la protección de riesgos, estableciendo que la ONP y EsSalud deben otorgar las prestaciones que les correspondan, materializándose la responsabilidad del empleador en el derecho de repetición que tienen las entidades, a fin de recuperar el costo de las prestaciones, pensiones e intereses legales, sin perjuicio de la responsabilidad civil frente al trabajador y sus beneficiarios por los daños y perjuicios irrogados.
15. Así pues, una interpretación a la luz de lo consagrado por el artículo 11 de la Constitución conduce a resaltar el rol que asume el Estado en la protección del derecho fundamental a la pensión, así como su intervención ante la posible desprotección del trabajador con el objeto de lograr la eficacia de este derecho fundamental. Por ello, sujetarse a la exigencia legal del requisito de la inscripción en el registro pertinente para hacer efectiva la cobertura supletoria (recogida en el fundamento 41 del precedente vinculante recaído en la STC 02513-2007-PA/TC) convertiría en ilusoria la concretización del derecho que el actor acredita, dado que dicho requisito no se condice con el planteamiento de una protección amplia planteada por este Colegiado, pues la responsabilidad de exigir la inscripción del empleador en el registro correspondiente recae en el propio Estado, mediante el mecanismo de control previsto a cargo de la Autoridad Administrativa de Trabajo.
16. Por ello, en los casos en que se acredite el derecho del demandante a percibir una pensión vitalicia por enfermedad profesional y que se demuestre que el empleador incumplió con la obligación de contratar la cobertura del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo y con la inscripción en el Registro de Entidades Empleadoras que desarrollan actividades de Alto Riesgo, operará la cobertura supletoria establecida en el artículo 88 del Decreto Supremo 009-97-SA, asumiendo la responsabilidad del pago de dicha prestación la Oficina de Normalización Previsional, sin perjuicio de las sanciones administrativas derivadas de la falta de contratación del seguro o de una contratación de cobertura insuficiente que correspondan al empleador, quien



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC

AREQUIPA

MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

deberá asumir el costo de las prestaciones que se genere y que supletoriamente sean de cargo de la ONP.

17. En tal sentido, mediante resolución de fecha 13 de abril de 2010, que corre a fojas 17 del cuaderno del Tribunal, se solicitó a la Subdirección de Registros Generales y Pericias del Ministerio de Trabajo y Promoción Social del Empleo, que informe si la Compañía “Contratista Minera Río Grande de Arequipa S.A.” se encontraba inscrita en el mencionado registro, requerimiento que fue respondido mediante el documento de fojas 26, señalándose que no se encontraba registrada.
18. En consecuencia, haciendo efectiva la citada cobertura supletoria, le corresponde a la Oficina de Normalización Previsional asumir la responsabilidad del pago de la prestación referida a la pensión de invalidez, sin perjuicio de las sanciones administrativas derivadas de la falta de contratación del seguro o de una contratación de cobertura insuficiente por parte del empleador, dado que ha quedado demostrado en autos, mediante prueba idónea, que el actor adolece de la enfermedad profesional de hipoacusia y que desarrolló labores de riesgo.
19. Al respecto, el artículo 18.2.1 del Decreto Supremo 003-98-SA define la invalidez parcial permanente 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 57% de la remuneración mensual.
20. En consecuencia, atendiendo a que de autos se acredita que el demandante estuvo protegido durante su actividad laboral por los beneficios de la citada Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, le corresponde gozar de la prestación estipulada y percibir una pensión de invalidez parcial permanente, equivalente al 57% de su remuneración mensual, en atención a la incapacidad orgánica funcional que padece a consecuencia de la hipoacusia neurosensorial bilateral.
21. En cuanto a la fecha en que se genera el derecho, este Tribunal estima que la contingencia debe establecerse desde la fecha del pronunciamiento de la Comisión Médica del Ministerio de Salud -23 de agosto de 2007- que acredita la existencia de la enfermedad profesional, dado que el beneficio deriva justamente del mal que aqueja al recurrente, y es a partir de dicha fecha que se debe abonar la pensión, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto Supremo 003-98-SA, al haberse calificado como prueba idónea el examen médico de fojas 7.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC

AREQUIPA

MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

Pago de los intereses legales

22. Respecto a los intereses legales, este Colegiado ha establecido como precedente vinculante en la STC 05430-2006-PA/TC que el pago de dicho concepto debe efectuarse conforme a la tasa establecida en el artículo 1246 del Código Civil.
23. En la medida en que se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional a la pensión, corresponde de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, ordenar que dicha entidad asuma los costos procesales, sin perjuicio de repetir contra el empleador por el monto que se determine en ejecución de sentencia.
24. En consecuencia, advirtiéndose de autos que el demandante estuvo protegido, durante su actividad laboral, por los beneficios de la Ley 26790 y su reglamento, le corresponde gozar de la pensión vitalicia por incapacidad permanente parcial, desde la fecha del pronunciamiento médico que acredita la existencia de la enfermedad profesional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión; en consecuencia, **NULA** la Resolución 5160-2007-ONP/DC/DL 18846.
2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la violación del derecho constitucional, ordena que la emplazada otorgue al demandante pensión vitalicia de invalidez por enfermedad profesional con arreglo a la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, abonándose las pensiones generadas desde el 23 de agosto de 2007, los intereses legales correspondientes y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

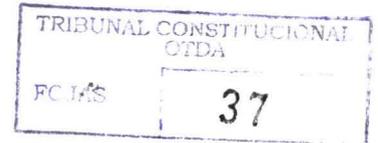
**MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGÓS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02485-2009-PA/TC
AREQUIPA
MARTÍN VÍCTOR NEYRA GUTIÉRREZ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Emito el presente fundamento de voto por las razones que seguidamente paso a exponer.

1. En la STC 10063-2006-PA este Tribunal dejó sentado, al evaluar la responsabilidad del Estado en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), que el diseño normativo estableció que las consecuencias producidas por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en los afiliados regulares del Seguro Social de Salud, son de responsabilidad del empleador que desarrolla actividades de riesgo, y por ello se encuentra obligado a contratar la cobertura de salud y de invalidez y sepelio.
2. En aquella ocasión se precisó que lograr la plena eficacia del artículo 11.º de la Constitución, el cual establece que el Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, implicaba *“un funcionamiento eficiente de las entidades encargadas de otorgar las prestaciones, a fin de garantizar un acceso real.”* Asimismo, se mencionó que *“De nada vale que el Estado diseñe un mecanismo para la protección de riesgos profesionales y delegue en privados el acceso a un derecho fundamental, pensión o protección a la salud, si la estructura legislativa no permite el goce efectivo del derecho.”* (fundamento 121).
3. Bajo dicha premisa es que se señaló que el Estado a través de su accionar en diversos ámbitos busca hacer efectiva la protección en materia de riesgos profesionales. Por un lado, es el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) la entidad encargada de supervisar la obligación de contratar el SCTR e imponer las sanciones administrativas que correspondan. Para ello, entre otras herramientas, cuenta con la información del registro de entidades empleadoras que desarrollan actividades de alto riesgo. Por otro, se regula el otorgamiento de una cobertura supletoria que se brinda a través de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y de EsSalud, para las prestaciones de pensiones y salud, respectivamente.
4. Pese a los mecanismos adoptados por el Estado en la regulación del SCTR, este Tribunal constató que las medidas no eran suficientes. Así señaló *“que la cobertura supletoria que recae en la ONP, como ente estatal encargado de la calificación de las pensiones de invalidez por riesgos profesionales, solo se circunscribe a los riesgos por invalidez total permanente y pensión de*



sobrevivencia, y opera siempre que la entidad se encuentre inscrita. Tal situación no se condice con la protección amplia que se plantea legislativamente, pues justamente es deber del Estado hacer eficaz el derecho fundamental, finalidad que no se cumple exigiendo la inscripción del empleador en el Registro de Entidades Empleadoras que desarrollan actividades de riesgo para que opere la cobertura supletoria dado que para ello se ha previsto un mecanismo de control que está a cargo de la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT).” (fundamento 124). Es decir, se comprobó que la cobertura supletoria estaba limitada solo a cubrir los riesgos por invalidez total permanente y pensión de sobrevivencia; y que la inscripción – como condición para que opere la mencionada cobertura – no contribuía a dotar de plena eficacia al derecho fundamental a la pensión en el sistema de protección de riesgos.

5. Conforme a lo indicado, y a pesar que en opinión del Tribunal “[...] *el Estado asume un rol activo y no solamente de supervisión frente a la ineficacia de la protección de riesgos*, se estableció como regla que la cobertura supletoria de la ONP prevista en el artículo 88.º del Decreto Supremo 009-97-SA también comprende a los riesgos por invalidez temporal e invalidez parcial permanente, si la entidad empleadora se encuentra inscrita en el Registro de Entidades Empleadoras que desarrollan actividades de riesgo. En estos casos, la ONP ha de repetir contra la entidad empleadora por el valor actualizado de las prestaciones. Cabe agregar que en el fallo de la sentencia en comentario se exhorta al Congreso de la República a fin que estudie la problemática advertida sobre la cobertura supletoria, con el objeto que se puedan superar las deficiencias señaladas por el Colegiado en el diseño legal del SCTR, y con ello se logre un acceso real a la pensión conforme al artículo 11.º de la Constitución.
6. Debe anotarse que dicha fórmula, que repite la previsión legal de la inscripción en el registro como condición para que opere la cobertura, estuvo pensada para un escenario ideal en el cual las empleadoras cumplan con la obligación de inscripción administrativa, y de ese modo, ante la falta de suscripción del SCTR o la contratación de una cobertura insuficiente, se haga efectiva la presencia del Estado como responsable del derecho fundamental.
7. Es evidente que el tratamiento legal de la inscripción en el registro de entidades empleadoras que realizan actividades de riesgo tiene por objeto que el Estado pueda realizar de manera eficiente el control respectivo a través de la Autoridad Administrativa de Trabajo y, de ser el caso, aplicar las sanciones correspondientes por las infracciones previstas legalmente; además de dejar expedita la vía para el recupero del monto de las prestaciones a las empleadoras por parte de las entidades estatales. Esta finalidad, plausible desde el punto de vista descrito, no permite alcanzar una eficaz protección del derecho fundamental a la pensión puesto que en una realidad como la que se vive en el país un gran sector de empleadores no cumple a cabalidad con las obligaciones laborales; y si se tiene en cuenta que la inscripción en este esquema se convierte



- en un elemento trascendental para el acceso a la prestación, sea pensionaria o de salud, no resulta razonable que el goce del derecho fundamental dependa exclusivamente de la conducta del empleador frente a las obligaciones administrativas impuestas por el diseño del SCTR, más aún si se desconoce los resultados de la actividad contralora de la Autoridad de Trabajo.
8. En el contexto aludido, es pertinente mencionar, que mediante Resolución Ministerial N.º 074-2008-TR, de fecha 7 de marzo de 2008, se simplificó el procedimiento de inscripción de las entidades empleadoras que desarrollan actividades de riesgo ante la AAT estableciendo que la obligación de inscripción a que se refiere el artículo 87.º del Decreto Supremo N.º 009-97-SA, se considera cumplida por aquellos empleadores obligados a utilizar la planilla electrónica, que declaren en ella los establecimientos en los que se desarrollan actividades de riesgo. Con esta precisión legal, actualmente la inscripción en el registro no puede ser entendida como un requisito para brindar la cobertura supletoria dado que la misma se cumple con una simple declaración en la planilla electrónica y no en un registro *ad hoc*, tal como fue concebido por la normativa del SCTR.
 9. Este Tribunal en la STC 02513-2007-PA estableció como precedente vinculante las directrices para que opere la cobertura supletoria del SCTR, ratificando los alcances de la regla originalmente concebida en la STC 10063-2006-PA, vale decir que la cobertura también comprende a los riesgos por invalidez temporal e invalidez parcial permanente, siempre que la empleadora se encuentre inscrita en el Registro de Entidades Empleadoras que desarrollan actividades de riesgo. Sin embargo, en el caso concreto se está frente a un supuesto que difiere del presupuesto normativo mencionado, en tanto –tal como se ha precisado *supra*–, la inscripción en el registro ya no puede ser entendida como una condición para operatividad de la cobertura supletoria.
 10. Mediante resolución de fecha 13 de abril de 2010, se solicitó a la Subdirección de Registros Generales y Pericias del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo que informe si “Contratista Minera Río Grande de Arequipa S.A.” se encontraba inscrito en el mencionado registro, requerimiento que fue respondido mediante el oficio 149-2010-MTPE/2/12.242 (fs. 26 del cuaderno del Tribunal Constitucional), el que consigna que luego de revisar la base de datos desde el año 1998 no existe ninguna información para poder proporcionar, según el procedimiento del numeral 33 del Texto Único Procedimientos Administrativos.
11. Esta situación activa la protección supletoria del Estado, pese a que en este caso no sea de aplicación el precedente vinculante previsto en la STC 02513-2007-PA, en lo que concierne a la naturaleza de la inscripción como requisito para que se brinde protección al derecho fundamental a la pensión del actor, pues tal como se ha advertido la inscripción en el registro no puede ser entendida como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

un requisito para brindar la cobertura supletoria, dado que en lugar de optimizar el acceso al derecho fundamental lo sujeta a exigencias administrativas que no encuentran asidero en la normativa vigente debido a que dicha inscripción opera actualmente vía declaración jurada telemática.

12. En el supuesto presentado corresponde a la ONP otorgar la cobertura supletoria por ser el Estado en quien recae la obligación de acceso al derecho fundamental, al verificarse que el actor laboró como perforista en minas de socavón desde el 22 de marzo de 1985 hasta el 31 de diciembre de 1999, y que se encuentra afectado de hipoacusia conforme al Informe de Evaluación Médica de Incapacidades del Hospital Goyeneche del Ministerio de Salud del 23 de agosto de 2007 (fs. 7) que dictamina que el actor tiene 57% de menoscabo. Tal situación permite concluir que dicha enfermedad tiene la calidad de profesional al tener como origen las labores desarrolladas por el demandante y que le genera una incapacidad laboral que le permite acceder a la pensión reclamada.

En consecuencia, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda.

S.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR