TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 004

EXP. N.° 03035-2009-PA/TC
LA LIBERTAD
ROMELIO SANTA CRUZ SOTO

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 18 de marzo de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Rogelio Santa Cruz Soto contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 126, su fecha 7 de abril de 2009, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 29 de enero de 2008, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Provisional (ONP), solicitando que se declare inaplicables las Resoluciones 29664-2007-ONP/DC/DL 19990 y 6855-2007-ONP/GO/DL 19990, que declararon caduca su pensión de invalidez definitiva que se le otorgó mediante Resolución 37920-2004-ONP/DC/DL 19990, con el abono de devengados e intereses legales.

2. Que, de acuerdo con lo dispuesto por el fundamento 107 de la STC 00050-2004-PI/TC y otros acumulados, el derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión se constituye como un elemento del contenido esencial de este derecho, el cual encuentra protección a través del proceso de amparo, de acuerdo a los supuestos de procedencia establecidos en el fundamento 37.b) de la STC 1417-2005-PA/TC.

3. Que estando a que la pensión como derecho fundamental, por su naturaleza, requiere de regulación legal para establecer las condiciones que resultan necesarias para su goce; se concluye que aquellas limitaciones o restricciones temporales o permanentes a su ejercicio deben encontrar debido sustento legal, así como una argumentación suficiente y razonable, para efectos de evitar la arbitrariedad en la intervención de este derecho.

4. Que considerando que la pretensión demandada se encuentra dirigida a cuestionar la caducidad del derecho a la pensión del recurrente, corresponde efectuar la evaluación del caso concreto en atención a lo antes precitado, teniendo presente que la titularidad del derecho invocado debe estar

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 005

suficientemente acreditada para que sea posible emitir un pronunciamiento de mérito.

5. Que conforme al artículo 33.a) del Decreto Ley 19990, las pensiones de invalidez caducan Por haber recuperado el pensionista la capacidad física o mental o por haber alcanzado una capacidad, en ambos casos, en grado tal que le permita percibir una suma cuando menos equivalente al monto de la pensión que recibe.

6. Que el artículo 24.a) del Decreto Ley 19990 establece que se considera inválido *Al asegurado que se encuentre en incapacidad física o mental prolongada o presumida permanentemente, que le impide ganar más de la tercera parte de la remuneración o ingreso asegurable que percibiría otro trabajador de la misma categoría, en un trabajo igual o similar en la misma región.*

7. Que el segundo párrafo del artículo 26 del Decreto Ley 19990, señala que, en caso de enfermedad Terminal o irreversible, no se exigirá la comprobación periódica del estado de invalidez. Cabe precisar que sólo está excluida la comprobación periódica –que en esencia está regulada para la incapacidad de carácter temporal- mas no la comprobación o fiscalización posterior que la ONP realice en cumplimiento de sus obligaciones, establecidas en el artículo 3.14 de la Ley 28532, y en mérito a la facultad de fiscalización posterior otorgada por el artículo 32.1 de la Ley 27444.

   A este respecto, el tercer párrafo del artículo 26 del Decreto Ley 19999, regula que si, efectuada la verificación posterior, se comprobara que el Certificado Médico de invalidez es falso o contiene datos inexactos, serán responsables de ello penal y administrativamente, los médicos e incluso el propio solicitante.

8. Que si bien el actor no ha presentado la resolución que le otorga la pensión de invalidez, en la Resolución 29664-2007-ONP/DC/DL 19990 consta que *"mediante Resolución N.º 000037920-2004-ONP/DC/DL 19990, de fecha 28 de mayo de 2004, se otorgó pensión de invalidez definitiva a don Rogelio Santa Cruz Soto"*. En ese sentido, en la demanda alega que, según el Certificado Médico de Invalidez, de fecha 25 de abril de 2003, emitido por el Hospital Tomás Labora de Guadalupe del Ministerio de Salud, se determinó que su incapacidad era de naturaleza permanente. Así, en este certificado, se precisa que el actor padecía de hernia del núcleo pulposo, con un menoscabo del 75% (f. 4).

9. Que no obstante, de la Resolución 29664-2007-ONP/DC/DL 19990, de fecha 2 de abril de 2007, se desprende que, de acuerdo con el Dictamen de Comisión Médica, el recurrente presenta una enfermedad distinta a la que generó el

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 006

derecho a la pensión que se le otorgó y con un grado de incapacidad que no le impide ganar un monto equivalente al que percibe como pensión, por lo que se declara caduca la pensión de invalidez conforme al artículo 33 del Decreto Ley 19990 (f. 1).

10. Que la emplazada, a fojas 70, ofrece como medio de prueba el Certificado de la Comisión Médica Evaluadora y Calificadora de Incapacidades, de fecha 16 de febrero de 2007, con el que demuestra lo argumentado en la resolución que declara la caducidad de la pensión de invalidez del demandante, que diagnostica "Lumbociatalgia y espóndilo artrosis lumbar", con un menoscabo de 14%.

11. Que, a su turno, el recurrente, para acreditar su pretensión, presenta el Certificado Médico emitido por un médico particular, de fecha 28 de marzo de 2008, que diagnostica incapacidad permanente del miembro inferior derecho y otros, sin precisar el grado de menoscabo (f. 65).

12. Que al efecto importa recordar que, en la STC 2513-2007-PA/TC, fundamento 45.b), este Colegiado estableció que: "En todos los procesos de amparo que se encuentren en trámite, y cuya pretensión sea el otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley N.º 18846 o de una pensión de invalidez conforme a la Ley N.º 26790 y al Decreto Supremo N.º 003-98-SA, los jueces deberán requerirle al demandante para que presente en el plazo máximo de 60 días hábiles, como pericia, el dictamen o certificado médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora o Calificadora de Incapacidades de EsSalud, o del Ministerio de Salud o de una EPS, **siempre y cuando el demandante para acreditar la enfermedad profesional haya adjuntado a su demanda o presentado durante el proceso un examen o certificado médico expedido por una entidad pública, y no exista contradicción entre los documentos presentados"** (destacado agregado).

13. Que si bien el citado precedente regula el acceso a la pensión de invalidez por enfermedad profesional, también lo es que la declaratoria de improcedencia obedece a que no se tiene certeza respecto a la enfermedad del actor y que sin un Certificado de Comisión Médica Evaluadora no es posible emitir juicio sobre la controversia. Asimismo, este Colegiado hace hincapié en que el proceso de amparo no es la vía idónea para resolver este tipo de pretensiones, ya que, por su evidente controversia, se hace necesario someterlas a una actividad probatoria amplia a fin de poder establecer, certeramente, si el demandante sigue padeciendo de incapacidad para el trabajo en un grado tal que le impide ganar un monto equivalente al que percibe como pensión.

14. Que, por tanto, estos hechos controvertidos deberán dilucidarse en un proceso más lato que cuente con etapa probatoria, de conformidad con lo establecido en

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 007

el artículo 9 del Código Procesal Constitucional, precisándose que queda expedita la vía para que se acuda el proceso a que hubiere lugar.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR