EXP. N.° 03368-2011-PA/TC
LIMA
MANUEL CONCEPCIÓN PALOMARES ROJAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de setiembre de 2011, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Álvarez Miranda, Beaumont Callirgos y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Manuel Concepción Palomares Rojas contra la sentencia expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 113, su fecha 5 de mayo de 2011, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se reajuste el monto de la pensión de invalidez vitalicia que percibe por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846, con el abono de devengados, intereses y costos.

La emplazada contesta la demanda alegando que de conformidad con el artículo 5 inciso 2 del Código Procesal Constitucional debe declararse improcedente por existir una vía igualmente satisfactoria o infundada porque si bien el actor incrementó su incapacidad dicho incremento se mantiene dentro de la invalidez parcial permanente.

El Décimo Juzgado en lo Constitucional de Lima, con fecha 10 de mayo de 2010, declara infundada la demanda por considerar que al actor se le otorgó pensión de invalidez vitalicia con una incapacidad de 50% y que ahora padece incapacidad con un menoscabo del 66%, aumento que no significa un incremento en el monto de su pensión.

La Sala Superior competente confirma la apelada por el mismo 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, en el presente caso,

corresponde efectuar la verificación de la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, por las objetivas circunstancias del caso (grave estado de salud del demandante), a fin de evitar consecuencias irreparables.

Delimitación del petitorio

2. El demandante solicita que se le reajuste la pensión de invalidez vitalicia que percibe por enfermedad profesional, conforme al Decreto Ley 18846 más devengados, intereses y costos. En consecuencia, la pretensión está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.c) de la citada sentencia, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Análisis de la controversia

3. Este Colegiado, en el precedente vinculante recaído en la STC 02513-2007-PA/TC, ha unificado los criterios relativos a la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).

4. Con relación al incremento del monto de la pensión que percibe el actor, se evidencia de la Resolución 434-DP-SGP-GDP-IPSS-91 que se otorgó al demandante pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional a partir del 17 de octubre de 1991, porque la Comisión Evaluadora de Enfermedades Profesionales, en fecha 20 de agosto de 1991, dictaminó que presenta un 50% de incapacidad (f. 4).

5. A fojas 5 obra el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad expedido por la Comisión Médica de Evaluación de Incapacidades de EsSalud, de fecha 15 de diciembre de 2006, en el que se consigna que el demandante padece de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial bilateral con un 66% de menoscabo.

6. Tal como lo ha precisado este Tribunal en la sentencia mencionada en el fundamento 3, procede el reajuste del monto de la pensión del Decreto Ley 18846 cuando se incremente el grado de incapacidad, de incapacidad permanente parcial a incapacidad permanente total, 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 total a gran invalidez.

7. 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 50% de la *Remuneración Mensual*. En cambio, el artículo 18.2.2 señala que sufre de *invalidez total permanente* quien queda disminuido en su capacidad para el trabajo en forma permanente, en una proporción igual o superior al 66.66%, en cuyo caso la pensión de invalidez vitalicia mensual será igual al 70% de la *Remuneración Mensual* del asegurado, equivalente al promedio de las 12 últimas remuneraciones asegurables.

8. Por tanto, para que proceda el reajuste de una pensión de invalidez permanente parcial (50%) como la que presenta el demandante a una de invalidez permanente total (70%), la disminución de la capacidad para el trabajo ha de ser de 66.66% o más.

9. Por consiguiente, como quiera que no se ha incrementado la incapacidad del demandante, de 50% a 66.66% o más, no corresponde aumentar el monto de la pensión por lo que la demanda debe ser desestimada.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haber acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ÁLVAREZ MIRANDA
BEAUMONT CALLIRGOS
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR