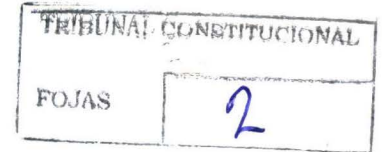




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de abril de 2013 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados; Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Néstor Huamán Santillán contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 119, su fecha 10 de enero de 2013, 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 declare inaplicable la Resolución 10410-2004-GO/ONP, de fecha 8 de setiembre de 2004, y que en consecuencia, se realice un nuevo cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, sin los topes del Decreto Ley 25967, conforme a la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, desde el 30 de junio de 2004, fecha en que se le diagnosticaron las enfermedades profesionales de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial. Asimismo, solicita el pago de los devengados, intereses legales y costos procesales.

La emplazada contesta la demanda manifestando que no procede el recálculo de la pensión de invalidez vitalicia del actor puesto que no ha acreditado tener una mayor incapacidad por enfermedad profesional.

El Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 22 de marzo de 2012, declaró improcedente la demanda considerando que de la resolución cuestionada se advierte que no se han aplicado los topes establecidos en el Decreto Ley 25967.

La Sala Superior competente confirma la apelada por similar fundamento.

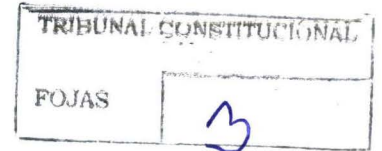
### FUNDAMENTOS

#### 1. Delimitación del petitorio

El demandante solicita que se declare inaplicable la Resolución 10410-2004-GO/ONP, de fecha 8 de setiembre de 2004, y que en consecuencia, se realice un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

nuevo cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, sin los topes del Decreto Ley 25967, conforme a la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, desde el 30 de junio de 2004, fecha en que se le diagnosticaron las enfermedades profesionales de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial. Asimismo, solicita el pago de los devengados, intereses legales y costos procesales.

En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA/TC, que constituye 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, este Tribunal estima que, en el presente caso, aún cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe el demandante, resulta procedente efectuar su verificación a fin de evitar consecuencias irreparables, dado que éste se encuentra en grave estado de salud.

## **2. Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)**

### **2.1. Argumentos del demandante**

Manifiesta que mediante Resolución 10410-2004-GO/ONP, de fecha 8 de setiembre de 2004, se le otorgó pensión de invalidez vitalicia conforme al Decreto Ley 18846, debido a que en mérito del Informe de Evaluación Médica de Incapacidad 36, de fecha 30 de junio de 2004, se determinó que padecía incapacidad de 55%, con pre existencia al 15 de mayo de 1998. Considera que se ha vulnerado su derecho a la pensión al haber utilizado el Decreto Ley 18846 para el cálculo de su pensión de invalidez vitalicia, pues la misma debió calcularse conforme a la Ley 26790 y su Reglamento, sin topes, toda vez que la contingencia se produjo durante la vigencia de los referidos dispositivos legales.

### **2.2. Argumentos de la demandada**

Aduce que al demandante se le ha otorgado la pensión de invalidez vitalicia que le corresponde de acuerdo a su porcentaje de incapacidad (55%), y que dicha pensión no está sujeta al tope establecido por el artículo 3 del Decreto Ley 25967.

### **2.2. Consideraciones del Tribunal Constitucional**

2.2.1. Este Colegiado, en el precedente vinculante recaído en la STC 02513-2007-PA/TC, ha unificado los criterios respecto a las situaciones relacionadas con la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes y enfermedades profesionales).

2.2.2. Antes de analizar el presente caso, este Tribunal considera que corresponde



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
FOJAS	4

EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

dilucidar dos aspectos importantes referentes 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

2.2.3. 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

2.2.4. 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).

2.2.5. 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.



EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

2.2.6. 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

2.2.7. 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.

2.2.8. De la resolución cuestionada (f. 5), 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 36, de fecha 30 de junio de 2004 (f. 4), expedido por la Comisión Médica Evaluadora del Hospital Nivel II de Huánuco de EsSalud, el actor tiene una incapacidad de 55%, con pre existencia al 15 de mayo de 1998. El monto de la pensión otorgada ascendió a S/. 182.16 nuevos soles, actualizada a la fecha de expedición de la Resolución en la suma de S/. 211.31 nuevos soles.

2.2.9. 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 la contingencia se produjo durante la vigencia de esta última, pues las enfermedades profesionales del actor fueron diagnosticadas el 30 de junio de 2004.

2.2.10. En tal sentido, teniendo en cuenta la fecha de la determinación de las enfermedades profesionales, se aprecia que la norma legal aplicable al actor para efectos de establecer el cálculo de su pensión vitalicia viene a ser la Ley 26790, que regula el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo, y no el Decreto Ley 18846, conforme lo ha aplicado la emplazada a través de la resolución cuestionada, por lo que corresponde estimar la demanda, disponiéndose el cálculo de la prestación del actor de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 18.1.2 del Decreto Supremo 003-98-SA.

2.2.11. De otro lado, este Colegiado debe señalar 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 2.2.4 a 2.2.6, *supra*.



EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

2.2.12. Con respecto a la remuneración mensual que sirve de base para el cálculo de la pensión de invalidez vitalicia, en la RTC 0349-2011-PA/TC se precisó una *regla* conforme a la que en casos en los que el asegurado haya cesado antes del diagnóstico de la enfermedad (fecha de contingencia), el cálculo debía realizarse sobre el 100% de la remuneración mínima mensual de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, vigente en los doce meses anteriores a la contingencia. Ello con la finalidad de evitar que el cálculo se haga teniendo en cuenta los meses no laborados por el asegurado. Sin embargo, en la práctica se presentaron supuestos excepcionales relacionados con casos en los cuales el cálculo efectuado con la remuneración mínima vital vigente arrojaba una pensión en un monto menor al que habría resultado de utilizar las doce últimas remuneraciones efectivamente percibidas antes del cese del asegurado, lo cual implicaba un perjuicio para el demandante.

2.2.13. En ese sentido, este Colegiado considera que, en vista de que la *justificación subyacente* para la aplicación de la *regla* contemplada en la RTC 00349-2011-PA/TC es que *la pensión de invalidez sea la máxima superior posible*, es necesario replantear las reglas del cálculo de la pensión inicial para los aludidos *supuestos excepcionales* en los que se solicite una pensión de invalidez vitalicia conforme a la Ley 26790 y al Decreto Supremo 003-98-SA, ello con la finalidad de optimizar el derecho fundamental a la pensión y en atención al principio *pro homine*, puesto que es necesario procurar la obtención del mayor beneficio para el pensionista, más aun teniendo en cuenta que estamos ante una pensión de invalidez que se constituye en el medio de sustento de quien se encuentra incapacitado como consecuencia de las labores realizadas.

2.2.14. En consecuencia, el cálculo del monto de la pensión de invalidez vitalicia en los casos en que la parte demandante haya concluido su vínculo laboral y la enfermedad profesional se haya presentado con posterioridad a dicho evento, se efectuará sobre el 100% de la remuneración mínima mensual vigente en los doce meses anteriores a la contingencia, salvo que el 100% del promedio que resulte de considerar las doce últimas remuneraciones asegurables efectivamente percibidas antes de la culminación del vínculo laboral sea un monto superior, en cuyo caso será aplicable esta última forma de cálculo por ser más favorable para el demandante.

### 3. Efectos de la sentencia

3.1. Al haberse declarado fundada la demanda, corresponde estimar el pago de los devengados de acuerdo al precedente de la STC 5430-2006-PA/TC, más los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
FOJAS	7

EXP. N.º 00901-2013-PA/TC  
LIMA  
NÉSTOR HUAMÁN SANTILLÁN

intereses y costos procesales, según lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil y en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

- 3.2. Sobre el pago de las pensiones dejadas de percibir, debe precisarse que el monto calculado por la ONP deberá ser verificado en su pago en la etapa de ejecución de sentencia, 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 15 de mayo de 1998, sino desde el 30 de junio de 2004.

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

#### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión del demandante; en consecuencia, **NULA** la Resolución 10410-2004-GO/ONP.
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 del Decreto Supremo 003-98-SA, 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 3.2., *supra*, si fuera el caso, más el pago de los intereses legales y costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ

ETO CRUZ  
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL