



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 937/2023

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de octubre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Leandro Sánchez Quispe contra la resolución de fojas 93, de fecha 18 de enero de 2022, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 5 de marzo de 2020, interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99, de fecha 15 de febrero de 1999, en el extremo que ordena que la pensión de invalidez vitalicia se pague desde el 27 de febrero de 1998, puesto que en realidad corresponde pagarla desde el 5 de diciembre de 1996, fecha en que se produjo el accidente de trabajo que le ocasionó incapacidad total permanente con 90 % de menoscabo. Asimismo, solicita que para el nuevo cálculo de su pensión se tomen en cuenta las 12 últimas remuneraciones anteriores al accidente, es decir, desde el 1 de diciembre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 1996, más el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales.

La ONP contesta la demanda manifestando que la pensión ha sido correctamente otorgada, puesto que, desde la fecha en que se produjo el accidente hasta que se otorgó la pensión de invalidez, el actor venía percibiendo un subsidio.

El Sexto Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 7 de setiembre de 2021 (f. 72), declaró infundada la demanda. Considera que, por haber laborado el recurrente hasta el 31 de enero de 1998, es correcto que la pensión



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

de invalidez se haya otorgado desde el 27 de febrero de 1998, ya que es incompatible que un asegurado con incapacidad total permanente perciba simultáneamente pensión de invalidez y remuneración.

La Sala superior competente, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda, por estimar que se requiere de un proceso que cuente con estación probatoria para poder determinar la fecha desde la cual le corresponde percibir la pensión de invalidez vitalicia al actor.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente interpone demanda de amparo con el objeto de que se pague su pensión de invalidez vitalicia desde el 5 de diciembre de 1996, fecha en que se produjo el accidente de trabajo que le ocasionó incapacidad total permanente con 90% de menoscabo. Asimismo, solicita que para el nuevo cálculo de su pensión se tomen en cuenta las 12 últimas remuneraciones anteriores al accidente, es decir, desde el 1 de diciembre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 1996, más el pago de las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos procesales.

Análisis de la controversia

2. Este Tribunal Constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC (caso Hernández Hernández) ha precisado y unificado los criterios relacionados con la aplicación del Régimen de Protección de Riesgos Profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales). En dicha sentencia ha quedado establecido que, en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o de una pensión de invalidez conforme a la Ley 26790, la enfermedad profesional únicamente podrá ser acreditada con un 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

3. Dicho régimen de protección fue inicialmente regulado por el Decreto Ley 18846 y su reglamento, el Decreto Supremo 002-72-TR. Luego, fue sustituido por la Ley 26790, del 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 (SATEP) serían transferidas al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo administrado por la ONP.
4. En el presente caso, el demandante cuestiona la pensión de invalidez vitalicia que se le otorgó mediante Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99, de fecha 15 de febrero de 1999, pues considera que la prestación no debió otorgarse desde el 27 de febrero de 1998, sino desde la fecha en que se produjo el accidente que lo incapacitó, es decir, desde el 5 de diciembre de 1996. Asimismo, solicita que se recalcule su pensión en función de las 12 últimas remuneraciones anteriores al accidente, es decir, desde el 1 de diciembre de 1995 hasta el 30 de noviembre de 1996.
5. En cuanto a la cuestionada fecha de inicio del pago de la pensión vitalicia, resulta relevante recordar que este Tribunal Constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC, prescribe en su fundamento 17, inciso b, que con relación a la percepción simultánea de pensión de invalidez y remuneración «resulta incompatible que un asegurado con invalidez permanente total perciba pensión de invalidez y remuneración». Cabe señalar que, según el Decreto Supremo 002-72-TR, Reglamento del Decreto Ley 18846, norma aplicable al presente caso, un asegurado padece de incapacidad permanente total cuando la incapacidad exceda del límite establecido para la incapacidad permanente parcial, es decir, cuando esta sea superior al 65 %.
6. En el caso de autos, de la Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99 (f. 2) consta que se otorgó al recurrente renta vitalicia por accidente de trabajo que le ocasionó 90 % de incapacidad permanente por la suma de S/. 486.65, a partir del 27 de febrero de 1998, día siguiente a la percepción de subsidios. Asimismo, se advierte del aviso del accidente (f. 4) que **este se produjo el 5 de diciembre de 1996.**
7. De otro lado, de la declaración jurada del empleador (f. 3) se aprecia que el actor laboró en la empresa Kogsumicsa desde el 4 de enero de 1994



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

hasta el 31 de enero de 1998, desempeñando el cargo de perforista en interior de mina.

8. Asimismo, resulta pertinente mencionar que la emplazada ha manifestado que la pensión de invalidez del actor comenzó a abonarse desde el 27 de febrero de 1998, porque anteriormente se le estuvo pagando un subsidio por el accidente sufrido. Y, por otra parte, conviene mencionar que el actor en su recurso de agravio constitucional reconoce que se le estuvo pagando dicho subsidio. Dicho subsidio cesó con la declaración de incapacidad total permanente determinada por la respectiva Comisión Evaluadora, lo que dio lugar al pago de la renta vitalicia, conforme a lo regulado en los artículos 37 y 38 del Decreto Supremo 002-72-TR, Reglamento del Decreto Ley 18846.
9. En consecuencia, se advierte que la pensión vitalicia del recurrente ha sido correctamente otorgada, pues, si bien la fecha del accidente fue el 5 de diciembre de 1996, resulta incompatible que perciba subsidio y pensión de renta vitalicia a la vez, derivadas ambas del mismo mal que lo aqueja. En ese sentido, es congruente que se le otorgue la pensión desde la fecha en que terminó el subsidio, esto es, desde febrero de 1998; por esta razón corresponde desestimar este extremo de la pretensión.
10. En lo que respecta a la solicitud de recálculo de la pensión de renta vitalicia del actor en función de las remuneraciones anteriores al accidente de trabajo, cabe mencionar que el artículo 30 del Decreto Supremo 002-72-TR, Reglamento del Decreto Ley 18846, establece lo siguiente:

Artículo 30º.- Las prestaciones económicas se otorgarán tomando como base:

 - a) Tratándose de trabajadores remunerados a suma fija por hora, día o mes, la remuneración diaria que les corresponde en el momento de producirse el accidente, debiendo dividirse entre 25 si la remuneración fuera mensual.
 - b) Tratándose de trabajadores remunerados a rendimiento o en forma mixta o imprecisa, el total de remuneraciones percibidas durante el año inmediatamente anterior al accidente dividido entre el número de días de trabajo efectivo durante el mismo periodo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

En ambos casos se considerará todo otro pago recibido con carácter permanente durante el año inmediato anterior al accidente que sirva de base para las aportaciones.”

11. Obra en autos el aviso del accidente (f. 4) indicando este se produjo el 5 de diciembre de 1996.
12. Sin embargo, de la Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99 (f. 2) se observa que se otorgó al recurrente renta vitalicia por accidente de trabajo que le ocasionó 90 % de incapacidad permanente, a partir del *último salario del recurrente*, ascendente a S/22.53.
13. Por consiguiente, se concluye que la prestación económica que se le otorgue al actor debe tomar como base la remuneración que percibió en el momento de producirse el accidente, esto es, el 5 de diciembre de 1996, conforme a lo señalado en el referido artículo 30 del Decreto Supremo 002-72-TR, y no el último salario que percibió el actor antes de su cese laboral.
14. Sentado lo anterior, se debe declarar nula la Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99, de fecha 15 de febrero de 1999 (f. 2), en el extremo que calcula la pensión de renta vitalicia a partir del último salario del recurrente; y ordenar a la ONP que expida una nueva resolución de pensión vitalicia, volviendo a calcular la pensión del actor tomando como referencia la remuneración que percibía en la fecha en que se produjo el accidente de trabajo, de acuerdo con lo desarrollado en los fundamentos 10, 11, 12 y 13 *supra*, y que abone los devengados e intereses legales que correspondan.
15. El pago de los intereses legales se liquida conforme a lo dispuesto en el fundamento 20 del auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015 en el portal web institucional, que constituye doctrina jurisprudencial.
16. Con respecto al pago de los costos procesales, estos deberán ser abonados conforme al artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03444-2022-PA/TC
LIMA
LEANDRO SÁNCHEZ QUISPE

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto a la solicitud de la fecha de inicio del pago de la pensión vitalicia.
2. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda de amparo, respecto del recálculo de la pensión vitalicia sobre la base de la remuneración percibida en el momento de producirse el accidente; en consecuencia, **NULA** la Resolución 155-SGO-PCPE-IPSS-99, de fecha 15 de febrero de 1999.
3. **ORDENA** a la ONP que expida una nueva resolución de pensión vitalicia, efectuando un nuevo cálculo de la pensión de invalidez vitalicia del demandante en los términos expresados en los fundamentos de la presente sentencia. Asimismo, se dispone el pago de los devengados correspondientes, los intereses legales a que hubiere lugar, así como los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE