



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02907-2010-PA/TC

PASCO

ELOCADIO GRIJALVA CONDEZO

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 7 de enero de 2011

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Elocadio Grijalva Condezo contra la resolución expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Pasco, de fojas 281, su fecha 6 de abril de 2010, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

### ATENDIENDO A

1. Que el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) con el objeto que se declare inaplicable la resolución denegatoria ficta de su solicitud de pensión de invalidez vitalicia por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846 y su reglamento, en concordancia con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, más el pago de las pensiones dejadas de percibir, los intereses legales, los costos y las costas procesales.
2. Que este Tribunal ha establecido en la STC 02513-2007-PA/TC (fundamento 27), que *“en los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o 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”*.
3. Que asimismo, con relación a la configuración de la invalidez y la inversión de la carga de la prueba, se ha dejado sentado en la sentencia precitada (fundamento 24) que *“en los procesos de amparo cuya pretensión sea el otorgamiento de una pensión de invalidez conforme a la Ley 26790, los emplazados tienen la carga de presentar los exámenes médicos de control anual y de retiro, para poder demostrar que la denegación de otorgamiento no es una decisión manifiestamente arbitraria e injustificada. Es más, en aquellos procesos de amparo en los que el demandante sea un extrabajador, los emplazados deberán presentar el examen médico de retiro, pues si no lo hacen se presumirá que el demandante a la fecha de su cese se encontraba enfermo y bajo la cobertura de invalidez de la emplazada. Asimismo, en los procesos de amparo las emplazadas*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02907-2010-PA/TC

PASCO

ELOCADIO GRIJALVA CONDEZO

*deberán adjuntar los contratos de SCTR para determinar la vigencia de la póliza y la cobertura de invalidez durante la relación laboral del demandante”.*

4. Que del Informe de evaluación médica de incapacidad – D.L. 18846 (f. 148), del 20 de mayo de 2000, fluye que el actor padece de neumoconiosis, hipoacusia neurosensorial bilateral y secuelas de fractura del brazo con un menoscabo del 60%, que le ocasiona una incapacidad permanente parcial. Asimismo de los certificados de trabajo (f. 4 a 21), se desprende que el demandante laboró desde el 17 de abril de 1995 hasta el 31 de enero de 2008, en periodos interrumpidos, advirtiéndose que a la fecha de expedición del certificado médico el actor no se encontraba trabajando en actividad de riesgos alguna, pues laboró para Compañía Minera San Martín S.A. desde el 13 de octubre de 1999 hasta el 20 de marzo de 2000; es decir la relación laboral con este empleador terminó 2 meses antes del referido diagnóstico médico.
5. Que con posterioridad a la relación laboral mantenida con Compañía Minera San Martín S.A. el actor ha trabajado para Pragminsa Negocios Mineros S.A.C. del 1 de setiembre al 20 de noviembre de 2000, en el cargo de operador de scooptram, Empresa San Pedro Contratistas Generales S.R. Ltda., del 24 de noviembre de 2000 al 18 de abril de 2001, como operador de scooptram; en CIEMSA del 30 de octubre al 9 de diciembre de 2002, en el cargo de operador de scooptram; en Luque Ingenieros S.A. del 1 de febrero de 2003 al 1 de abril de 2004, como perforista; en Dyno Nobel Samex S.A. del 2 de julio de 2004 al 1 de julio de 2005, como ayudante cargador y en FAMESA Explosivos S.A.C. del 4 de julio de 2005 al 31 de enero de 2008; lo cual, atendiendo al tipo de incapacidad del actor constituye un supuesto de compatibilidad entre la percepción de la pensión de invalidez y la remuneración, como se ha precisado en calidad de precedente vinculante en la STC 02513-2007-PA/TC (fundamento 17.c).
6. Que el artículo 19 de la Ley 26790, vigente desde el 18 de mayo de 1997, dispone la contratación obligatoria por parte del empleador del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. Asimismo, el artículo 21 del Decreto Supremo 003-98-SA –mediante el cual se aprobaron las Normas Técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo–, establece que “La cobertura de invalidez y sepelio por trabajo de riesgo será contratada por la Entidad Empleadora, a su libre elección con *la Oficina de Normalización Previsional (ONP); o las Compañías de Seguros* constituidas y establecidas en el país de conformidad con la ley de la materia y autorizadas expresa y específicamente por la Superintendencia de Banca y seguros para suscribir estas coberturas, bajo su supervisión” (cursivas agregadas).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02907-2010-PA/TC

PASCO

ELOCADIO GRIJALVA CONDEZO

7. Que de lo anotado se observa que luego del 20 de marzo de 2000, fecha de cese del actor en Compañía Minera San Martín S.A., éste mantuvo sucesivas relaciones laborales con empleadores que desarrollan actividades de riesgo, lo que de conformidad con lo expuesto en el considerando 3 *supra* genera un aseguramiento en cadena, debiéndose determinar, en la medida que la enfermedad profesional fue declarada luego de la terminación de la relación laboral del actor, en cuál de las aseguradoras recae la responsabilidad de la cobertura del riesgo profesional generado el 20 de mayo de 2000, pero asumido con posterioridad en el aseguramiento encadenado realizado a los diversos empleadores que tuvo el actor, siendo aplicable a este caso la regla que establece que *en aquellos procesos de amparo en los que el demandante sea un ex trabajador, los emplazados deberán presentar el examen médico de retiro, pues si no lo hacen se presumirá que el demandante a la fecha de su cese se encontraba enfermo y bajo la cobertura de invalidez de la emplazada*, toda vez que este Tribunal ha establecido que en supuestos como el de autos la carga de la prueba recae en las aseguradoras, que son las obligadas a acreditar que el asegurado no se encontraba incapacitado al momento de efectuar la contratación del seguro de trabajo de riesgo.

8. Que mediante Resolución 7, del 27 de abril de 2009 (f. 92), el juzgado de primera instancia requirió a las entidades empleadoras que cumplan con informar la empresa de seguros con la que se contrató el seguro complementario de trabajo de riesgo, sin embargo solo FAMESA Explosivos S.A.C. cumplió con el mandato del juzgado adjuntando la copia de la póliza emitida por Pacífico Vida del 1 de julio de 2005 al 31 de enero de 2006 (f. 237 a 244) y la póliza de MAPFRE Perú Vida por el periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2006 y el 31 de enero de 2008 (f. 245), en las que aparece registrado el actor, mientras que Consorcio de Ingenieros Ejecutores Mineros S.A. (CIEMSA) (f. 165 y 166) y San Martín Contratistas Generales S.A. (antes Compañía Minera San Martín S.A.) (f. 188 y 189), informaron que no han conservado la documentación solicitada al no estar obligados a ello, conforme al artículo 5 del Decreto Ley 25988, modificado por el artículo 1 de la Ley 27029.

9. Que en consecuencia al haberse demandado únicamente a la ONP se ha incurrido en un grave quebrantamiento de forma, el cual debe ser subsanado, para lo que ha de emplazarse, además, con la demanda a Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros y a MAPFRE Perú Vida, a efectos de establecer una relación jurídica procesal válida, debiendo el *a quo* agotar los medios que estén a su alcance para incorporar al proceso a las demás aseguradoras que hubiesen podido cubrir los riesgos profesionales durante la prestación de servicios que el actor realizó para sus ex empleadoras dedicadas al



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 02907-2010-PA/TC

PASCO

ELOCADIO GRIJALVA CONDEZO

desarrollo de actividades de riesgo durante el periodo comprendido entre 17 de abril de 1995 al 31 de enero de 2008.

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

**RESUELVE**

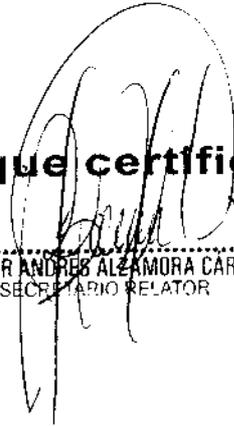
Declarar **NULO** todo lo actuado desde fojas 47, a cuyo estado se repone la causa con la finalidad de que se notifique con el texto de la demanda a Pacífico Vida Compañía de Seguros y Reaseguros y a MAPFRE Perú Vida, y se la tramite posteriormente con arreglo al debido proceso, incorporándose al proceso a las aseguradoras, conforme se ha precisado en los considerandos 6 y 9.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**VERGARA GOTELLI  
ÁLVAREZ MIRANDA  
URVIOLA HANI**

**Lo que certifico:**

  
VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR