



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 4 de marzo de 2016

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Osiel Eulogio Ríos Barboza contra la resolución de fojas 243, de fecha 7 de febrero de 2014, expedida por la Sala Mixta Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, que en etapa de ejecución de sentencia declaró infundada la observación formulada por el abogado defensor del demandante; y,

ATENDIENDO A QUE

1. En el proceso de amparo seguido por el demandante contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), la Sala Mixta Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, mediante Resolución N.º 14, de fecha 30 de abril de 2013 (f. 152), confirmó la sentencia de primer grado contenida en la Resolución N.º 10, de fecha 28 de enero de 2012, que declaró fundada la demanda de amparo y ordenó “que la demandada ONP expida nueva resolución ordenando pensión vitalicia por enfermedad profesional a favor del demandante, teniendo en cuenta el grado de incapacidad al que se refiere el informe de evaluación médica de incapacidad de folios 05, repetida a folios 104, así como la fecha de la contingencia de la misma, esto es, del 25 de noviembre de 2008, de conformidad con la Ley N° 26790 y el Decreto Supremo N° 003-98-SA”.
2. La Oficina de Normalización Previsional (ONP), mediante Resolución 978-2013-ONP/DPR.GD/DL 18846, de fecha 16 de setiembre de 2013 (f. 166), otorga por mandato judicial renta vitalicia por enfermedad profesional al actor, bajo los alcances de la Ley 26790, por la suma de S/. 273.33, a partir del 25 de noviembre de 2008; así como el pago de las pensiones devengadas por la suma de S/.19 187.77 y los intereses legales respectivos por la suma de S/. 973.02, por el periodo comprendido del 25 de noviembre de 2008 al 30 de noviembre de 2013, conforme a la Hoja de Regularización-Liquidación y de Cuadro Resumen de Intereses Legales y Anexo que se adjuntan y forman parte de la presente resolución (ff. 167 a 184).
3. El abogado del actor, con escrito presentado el 18 de octubre de 2013 (f. 204), observa la Resolución 978-2013-ONP/DPR.GD/DL 18846, emitida por la ONP, alegando que la parte demandada de forma maliciosa y con la intención de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

incumplir las sentencias vinculantes del Tribunal Constitucional está calculando de forma errada su pensión vitalicia por enfermedad profesional, tomando como base la remuneración mínima vital a la fecha de la evaluación médica del 25 de noviembre del 2008, y no la remuneración que percibió a la fecha de emisión del Informe Médico 940, de fecha 25 de octubre de 2007, emitido por la Comisión Médica Evaluadora del Hospital II de EsSalud-Pasco, que determinó que adolecía de neumoconiosis e hipoacusia neurosensorial bilateral con 58% de menoscabo.

4. El Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Pasco, mediante Resolución N.º 18, de fecha 7 de noviembre de 2013 (f. 218), declara infundada la observación formulada por el abogado del actor contra la Resolución 978-2013-ONP/DPR.GD/DL 18846, que otorga pensión vitalicia por enfermedad profesional a favor del demandante, por considerar que el Informe de Evaluación Médica N.º 940, expedido con fecha 25 de octubre de 2007, no ha sido evaluado ni en sede administrativa ni en sede judicial, ya que de autos se advierte que el demandante ha solicitado pensión de invalidez por enfermedad profesional en sede administrativa y ante el órgano jurisdiccional sustentando su derecho en el Informe de Evaluación Médica de Incapacidad N.º 01073, expedido con fecha 25 de noviembre de 2008. El Juzgado señala que mediante la sentencia de vista de fecha 30 de abril de 2013, que confirmó la sentencia de primera instancia, se ordenó otorgar al accionante pensión vitalicia por enfermedad profesional teniendo en cuenta la fecha de la contingencia de acuerdo con el Informe Médico N.º 01073, es decir, desde el 25 de noviembre de 2008. En consecuencia, razona el Juzgado, con respecto al monto de la pensión, considerando que conforme al certificado de trabajo el demandante cesó en sus labores el 21 de setiembre de 2007 y la enfermedad profesional le fue diagnosticada el 25 de noviembre de 2008 (fecha de contingencia), al no haber percibido el accionante remuneraciones durante los doce meses anteriores a la contingencia resulta procedente para el cálculo de la pensión que se tome como referencia la remuneración mínima vital de conformidad con el precedente establecido en la sentencia emitida en el Expediente 0349-2011-PA/TC. Por lo tanto, concluye el Juzgado, se puede determinar que la resolución administrativa que le otorga al actor pensión de invalidez por enfermedad profesional ha sido expedida conforme al mandato contenido en las sentencias emitidas en el presente proceso y al precedente antes citado.
5. La Sala Mixta Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, con Resolución N.º 23, de fecha 7 de febrero de 2014 (f. 243), confirma la resolución de primer grado, que declara infundada la observación formulada por el abogado defensor del demandante contra la Resolución 978-2013-ONP/DPR.GD/DL 18846, que otorga pensión vitalicia por enfermedad profesional a favor del demandante, por considerar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

que de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.2.1. del Decreto Supremo 003-98-SA, la pensión vitalicia por enfermedad profesional debe ser calculada de acuerdo al promedio de las 12 últimas remuneraciones asegurables anteriores al siniestro, la misma que fue determinada en la Tercera Disposición Final del referido dispositivo legal. Agrega la Sala que a efectos de precisar este extremo el Tribunal Constitucional ha establecido que en los casos en que durante los doce meses anteriores a la contingencia el beneficiario no hubiere percibido ingreso económico alguno, como ocurre en el caso de autos, se considera el promedio de la remuneración mínima vital, situación fáctica que fue tomada en cuenta por la entidad demandada en la liquidación que efectuó y lo resuelto por el Juez *a quo*.

6. El recurrente con fecha 24 de marzo de 2014 (f. 249), interpone recurso de agravio constitucional (RAC) contra la Resolución N.º 23, de fecha 7 de febrero de 2014, alegando que la Sala no ha tomado en cuenta que la Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente 0349-2011-PA/TC no constituyó precedente y que por lo tanto no es de obligatorio cumplimiento; mientras que el Decreto Supremo 003-98-SA establece que el cálculo de la pensión por enfermedad profesional debe realizarse teniendo en cuenta las 12 últimas remuneraciones del demandante, de manera que al ser una norma legal sí tiene carácter imperativo y su cumplimiento sí es obligatorio.
7. El Tribunal Constitucional ha comprendido que el derecho a la ejecución de resoluciones constituye parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial. En efecto, en las Sentencias 0015-2001-AI/TC, 0016-2001-AI/TC y 004-2002-AI/TC, este Colegiado ha dejado establecido que “[e]l derecho a la ejecución de resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional, y que no se agota allí, ya que, por su propio carácter, tiene una *vis* expansiva que se refleja en otros derechos constitucionales de orden procesal (...). El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido” [fundamento 11]. En esta misma línea de razonamiento, se ha precisado en otra sentencia que “la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela”, reiterando la íntima vinculación entre tutela y ejecución al establecer que “el derecho al cumplimiento efectivo y, en sus propios términos, de aquello que ha sido decidido en el proceso, forma parte inescindible del derecho a la tutela jurisdiccional a que se refiere el artículo 139.3 de la Constitución” (STC 4119-2005-AA/TC, fundamento 64).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

8. A su vez, en la RTC 0201-2007-Q/TC, este Tribunal estableció que de manera excepcional puede aceptarse la procedencia del recurso de agravio constitucional (RAC) cuando se trata de proteger la ejecución en sus propios términos de sentencias estimatorias emitidas en procesos constitucionales por parte del *Poder Judicial*.
9. La procedencia excepcional del RAC en este supuesto tiene por finalidad restablecer el orden jurídico constitucional, correspondiendo al Tribunal Constitucional valorar el grado de incumplimiento de sus sentencias estimatorias o de los jueces ordinarios cuando en fase de ejecución el Poder Judicial no cumple dicha función. Asimismo, los órganos jurisdiccionales correspondientes se limitarán a admitir el recurso de agravio constitucional, teniendo habilitada su competencia este Colegiado, ante la negativa del órgano judicial, a través del recurso de queja a que se refiere el artículo 19 del Código Procesal Constitucional.
10. Sobre el particular, cabe indicar que la pretensión del abogado del demandante, contenida en el recurso de agravio constitucional (RAC), se encuentra dirigida a determinar si en fase de ejecución de sentencia el pronunciamiento emitido en la Resolución N.º 23, de fecha 7 de febrero de 2014 (f. 243), desvirtuó lo decidido a su patrocinado en el proceso de amparo referido en el considerando 1 *supra*; en particular, si corresponde que el cálculo de la pensión de invalidez por enfermedad profesional se efectúe con base en las 12 últimas remuneraciones percibidas por el demandante.
11. En la sentencia contenida en la Resolución N.º 14, de fecha 30 de abril de 2013 (f. 152), expedida por Sala Mixta Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, se ordenó que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) expida nueva resolución otorgando al demandante pensión vitalicia por enfermedad profesional, teniendo en cuenta el grado de incapacidad al que se refiere el informe de evaluación médica, así como la fecha de la contingencia, esto es, el *25 de noviembre de 2008*, de conformidad con la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA.
12. Tal como se ha señalado en los pronunciamientos judiciales expedidos en ejecución de sentencia, en el presente caso, durante los doce meses anteriores al *25 de noviembre de 2008*, fecha de la contingencia –pronunciamiento médico que determina la existencia de la enfermedad profesional– el actor no se encontraba laborando, debido a que su cese laboral se produjo el 21 de setiembre de 2007, lo cual implica que en dicho periodo no percibió ingresos efectivos que puedan servir de base de cálculo para la pensión de invalidez. Por lo tanto, por defecto debe emplearse la remuneración mínima vital vigente en dicho periodo, conforme a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

Resolución del Tribunal emitida en el Expediente 349-2011-PA/TC, que prescribe que

(...) 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, el cálculo se efectuará 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, salvo que en dicho lapso se hubiese tenido también la calidad de trabajador, supuesto en el cual se tomará en consideración la remuneración mensual durante los meses respectivos, de modo que, para la determinación del monto de las pensiones según el tipo de invalidez generado, habrá de seguirse lo dispuesto en los artículos pertinentes del Decreto Supremo 003-98-SA. (énfasis agregado).

13. De los actuados se verifica que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) mediante la Resolución 978-2013-ONP/DPR.GD/DL 18846, de fecha 16 de setiembre de 2013 (f. 166), otorgó al demandante, a partir del 25 de noviembre de 2008, renta vitalicia por enfermedad profesional bajo los alcances la Ley 26790, en mérito al Informe de Evaluación Médica de Incapacidad 01073, de fecha 25 de noviembre de 2008, emitido por la Comisión Médica Evaluadora del Hospital II Pasco, que determinó que el actor adolecía de *neumoconiosis* e *hipoacusia neuorsensorial bilateral*, con 58 % de menoscabo. Asimismo, consta en la referida resolución que al haberse determinado que el actor cesó en sus actividades laborales el 21 de setiembre de 2007, por lo que a la fecha del siniestro —25 de noviembre de 2008— no se encontraba laborando, a efectos de determinar la remuneración mensual se procedió a dividir entre 12 el monto resultante de las 12 últimas remuneraciones mínimas vitales anteriores a la fecha del siniestro, esto es, por el periodo comprendido desde el 1 de noviembre de 2007 hasta el 31 de octubre de 2008.
14. Por consiguiente, habiéndose ejecutado en su propios términos la sentencia de vista de fecha 30 de abril de 2013, la actuación de las instancias judiciales en ejecución resulta acorde con lo decidido en la mencionada sentencia. Por tanto, la pretensión planteada por el recurrente en el recurso de agravio constitucional debe ser desestimada.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

RESUELVE, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega,
Declarar **INFUNDADO** el recurso de agravio constitucional interpuesto por el recurrente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signature: Osiel Eulogio Ríos Barboza]

Lo que certifico:



[Handwritten signature: Maya Carita Frisancho]
MAYA CARITA FRISANCHO
Secretaria de la Sala Primera (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas, pero me permito señalar lo siguiente:

1. Sin duda alguna una preocupación central de quien imparte justicia en general, y de este Tribunal Constitucional en particular, es la de asegurar el cumplimiento de sus decisiones. En ese sentido, el Código Procesal Constitucional en sus artículos 22 (referido al régimen general aplicable a los procesos de tutela de derechos fundamentales) y 59 (destinado a la regulación del proceso de Amparo) revela el interés del legislador por otorgar real eficacia a las resoluciones de los jueces y juezas constitucionales. Para ello, optan por un modelo en el cual el juez o jueza de primer grado es el (a) ejecutor (a) de lo resuelto.
2. Ahora bien, y ante la constatación de que las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional peruano seguían siendo incumplidas, cumplidas deficientemente o desnaturalizadas en su fase de ejecución, este Tribunal instauró el denominado "recurso de agravio a favor del cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional", con carácter de jurisprudencia constitucional conforme al artículo VI del Título Preliminar, desde lo dispuesto en la RTC 00168-2007-Q/TC.
3. Luego, y mediante la RTC 00201-2007-Q/TC, este Tribunal amplió la posibilidad de presentar el recurso de agravio incluso a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado. Finalmente, y también como doctrina jurisprudencial, el Pleno del Tribunal Constitucional peruano creó el "recurso de apelación por salto" como medio para intentar mejorar la ejecución de sus propias decisiones participando directamente para hacer cumplir sus pronunciamientos cuando éstos no vienen siendo adecuadamente ejecutadas por el juez o jueza de ejecución de primer grado sin necesidad de que conozca la Sala de la judicatura ordinaria que debería haberse pronunciado en segundo grado.
4. En realidad, cabe preguntarse si la generación de este tipo de mecanismos (recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional, recurso de agravio a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado, recurso de agravio a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional) cuentan con una cobertura constitucional y legal suficiente, muy independientemente de sus



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

loables intenciones. También cabe preguntarse si éste puede ser considerado un ejercicio de su autodenominada autonomía procesal constitucional, concepto sobre cuyos alcances por cierto conviene conversar. Por último, conviene pronunciarse si en mérito a la propia estructura del Tribunal Constitucional peruano, los procesos que allí se atienden y lo que implica materializar las sentencias ya emitidas, este Alto Tribunal cuenta con la debida capacidad operativa para atender eficientemente ese tipo de requerimientos.

5. Adelantando algo de esa discusión, convendría señalar que si bien es cierto que el ejercicio de las competencias explícitas e implícitas de un Tribunal Constitucional puede reivindicar ciertas funciones y potestades para sí, aunque no se encuentran expresamente reconocidas para él, siempre y cuando se encuentren dentro de lo "constitucionalmente necesario", y no, como alegan algunos, de lo "constitucionalmente posible". Señalo esto en mérito a que considero que, en estricto respeto a una separación de funciones y un criterio de corrección funcional, el Tribunal Constitucional peruano debe entender que en rigor a quien corresponde diseñar o mejorar los diferentes procesos constitucionales existentes es el legislador, máxime si se toma en cuenta la referencia a una reserva de Ley orgánica establecida en el artículo 200 de nuestra Constitución.
6. Lo recientemente señalado, por cierto, no debe llevar al inmovilismo de un Tribunal Constitucional, cuya labor es precisamente la de defender y promover la fuerza normativa de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos, labor que, por cierto, implica resolver conforme a Derecho, inclusive muy a despecho de los vacíos o insuficiencias que pueda presentar el ordenamiento jurídico vigente del país donde le toca actuar.
7. Estamos pues ante materias sobre las cuales se hace necesario conversar, y evaluar lo decidido en su momento por anteriores composiciones de este Tribunal, máxime cuando se aprecia cuál es la actual formulación de medios como el recurso de la apelación por salto a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional, o el recurso de agravio a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial emitidas en segundo grado, o el recurso de agravio a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional.
8. En síntesis: en tanto y en cuanto éstas son las actuales pautas establecidas, y su constitucionalidad no ha sido formalmente cuestionada, todavía seguirán existiendo pronunciamientos en función a mecanismos como la apelación por salto tal como hoy se encuentran concebidas. Sin embargo, resulta indispensable analizar si lo ahora previsto permite una participación del Tribunal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02706-2014-PA/TC

PASCO

OSIEL EULOGIO RÍOS BARBOZA

Constitucional peruano que, sin romper los parámetros constitucional o legalmente necesarios y su real capacidad operativa, asegura el cabal cumplimiento de sus propias sentencias de manera debidamente coordinada con otras entidades estatales y contando con los apremios necesarios para garantizar su efectiva materialización.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Osiel Eulogio Ríos Barboza

Lo que certifico:



Maya Carita Frisancho
MAYA CARITA FRISANCHO
Secretaria de la Sala Primera (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL