



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 617/2024

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de mayo de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Ochoa Cardich emitió fundamento de voto, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Héctor Ricardo Damián Maldonado contra la resolución de fojas 175, de fecha 13 de junio de 2023, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución 231-SGO-PCPE-IPSS-97, de fecha 5 de noviembre de 1997, y que, en consecuencia, se expida una nueva resolución reajustando su pensión de invalidez por enfermedad profesional, sobre la base de las 12 últimas remuneraciones anteriores a su cese. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales correspondientes.

La emplazada contesta la demanda expresando que la pensión de invalidez del actor ha sido otorgada correctamente, de acuerdo con lo establecido en el Decreto Ley 18846 y el Decreto Supremo 002-72-TR, puesto que la contingencia se produjo durante la vigencia de dichas normas.

El Segundo Juzgado Constitucional Transitorio de Lima, con fecha 29 de abril de 2022¹, declaró infundada la demanda, por considerar que la pensión de renta vitalicia se ha calculado de acuerdo con la fecha de contingencia y el cese laboral del recurrente, de conformidad con lo establecido en el Decreto supremo 002-72-TR, Reglamento del Decreto Ley 18846, por lo que no corresponde el reajuste solicitado.

¹ Fojas 138.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

La Sala Superior competente confirmó la apelada por similar argumento, agregando que no corresponde calcular la pensión de invalidez del actor teniendo en cuenta las 12 últimas remuneraciones anteriores al cese, pues dicho cálculo únicamente procede respecto de las pensiones de invalidez de la Ley 26790 y no del Decreto Ley 18846.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita que se expida una nueva resolución reajustando su pensión de invalidez por enfermedad profesional, sobre la base de las 12 últimas remuneraciones anteriores a su cese. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales correspondientes.
2. En reiterada jurisprudencia, este Tribunal ha precisado que aun cuando la demanda cuestione la suma específica de la pensión que percibe la parte recurrente, se debe efectuar su verificación por las especiales circunstancias del caso (grave estado de salud), a fin de evitar consecuencias irreparables. Por lo tanto, corresponde analizar si el demandante cumple con los presupuestos legales que permitirán determinar si tiene derecho a percibir la pensión que reclama, porque si ello es así se estaría verificando la arbitrariedad en el accionar de la entidad demandada.

Análisis de la controversia

3. La pensión de invalidez por enfermedad profesional se otorga en virtud del Decreto Ley 18846 (Seguro por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Personal Obrero) y su reglamento, el Decreto Supremo 002-72-TR, o conforme a la Ley 26790 (Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo) y su reglamento, el Decreto Supremo 003-98-SA, dependiendo de la fecha en que se determine la enfermedad profesional (contingencia).
4. Este Tribunal ha establecido en el precedente sentado en el fundamento 14 de la sentencia emitida en el Expediente 02513-2007-PA/TC que la acreditación de la enfermedad profesional para el otorgamiento de una pensión vitalicia se efectúa únicamente mediante examen o dictamen médico emitido por la Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS, conforme lo señala el artículo 26 del Decreto Ley 19990.

5. Sobre el inicio del pago de la pensión se ha dejado sentado en el precedente (fundamento 40) de la sentencia precitada que la contingencia debe establecerse desde la fecha del dictamen o certificado médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora o Calificadora de Incapacidad de EsSalud, del Ministerio de Salud o de una EPS, que acredita la existencia de la enfermedad profesional, dado que el beneficio deriva justamente del mal que aqueja al demandante, y es a partir de dicha fecha que se debe abonar la pensión vitalicia del Decreto Ley 18846 o la pensión de invalidez de la Ley 26790 y sus normas complementarias y conexas.
6. Para los casos en los que se hubiera otorgado pensión de invalidez vitalicia con arreglo a la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA, cuando la enfermedad se haya diagnosticado con fecha posterior al cese, el Tribunal ha establecido en el auto recaído en el Expediente 00349-2011-PA/TC una regla que posteriormente fue precisada a través de la sentencia emitida en el Expediente 01186-2013-PA/TC.
7. En la antedicha sentencia, el Tribunal Constitucional estableció que el cálculo de la pensión vitalicia regulada por la Ley 26790 y el Decreto Supremo 003-98-SA 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 del término del vínculo laboral sea un monto superior, caso en el cual será aplicable este promedio por resultar más favorable para el demandante.
8. Ahora bien, conforme a la sentencia dictada en el Expediente 00203-2021-PA/TC, si bien el referido criterio de cálculo se encuentra vinculado a las pensiones de invalidez reguladas por la Ley 26790, ello no impide que pueda ser aplicado *mutatis mutandis* para la determinación de las rentas vitalicias otorgadas al amparo del derogado Decreto Ley 18846, para aquellos casos en los que el diagnóstico de la enfermedad profesional se produjo con posterioridad al cese laboral del trabajador; por lo que en este supuesto al efectuarse el cálculo de la renta vitalicia se tomará en cuenta, o bien la remuneración mínima mensual vigente al momento de producirse la contingencia, o bien la última remuneración



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

efectivamente percibida por el asegurado, y se opta por la que resulte más favorable a la parte demandante; sin que ello importe la modificación de la fórmula de cálculo prevista en el artículo 30 del Decreto Supremo 002-72-TR.

9. En el presente caso, consta de la Resolución 231-SGO-PCPE-IPSS-97, de fecha 5 de noviembre de 1997², que el Instituto Peruano de Seguridad Social le otorgó al recurrente renta vitalicia por enfermedad profesional conforme al Decreto Ley 18846, por la suma de S/ 142.96, a partir del 20 de febrero de 1996, puesto que, según el Dictamen de Evaluación 119-SATEP, de fecha 12 de diciembre de 1996³, la Comisión Evaluadora de Enfermedad Profesional dictaminó que el demandante padecía de neumoconiosis con 51 % de incapacidad.
10. Conforme a la citada resolución administrativa y al certificado de trabajo emitido por la Empresa Minera del Centro del Perú SA (Centromin SA)⁴, el recurrente cesó el 31 de enero de 1993. En tal sentido, dado que el presente caso encuadra en un supuesto en el que la contingencia que dio origen a la pensión del Decreto Ley 18846 se presenta con fecha posterior al momento del cese laboral, se debe aplicar la regla establecida en los fundamentos 7 y 8 *supra*.
11. En consecuencia, corresponde a la ONP determinar si la remuneración mínima vital vigente al 20 de febrero de 1996 (fecha del diagnóstico de la enfermedad) resulta más beneficiosa que la remuneración percibida por el actor hasta su fecha de cese (31 de enero de 1993), a efectos de volver a calcular la renta vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 y el Decreto Supremo 002-72-TR; y se debe abonar los devengados correspondientes.
12. Con relación a los intereses legales, el Tribunal mediante auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC ha precisado en calidad de doctrina jurisprudencial aplicable incluso a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución de sentencia que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable conforme al artículo 1249 del Código Civil.

² Fojas 3.

³ Fojas 4.

⁴ Fojas 21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

13. Con respecto al pago de los costos procesales, estos deberán ser abonados conforme al artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, **NULA** la Resolución 231-SGO-PCPE-IPSS-97, de fecha 5 de noviembre de 1997.
2. Ordena a la ONP que expida nueva resolución de pensión de invalidez vitalicia a favor del recurrente, de conformidad con el Decreto Ley 18846 y el Decreto Supremo 002-72-TR, de acuerdo con lo establecido en la presente sentencia; con el pago de los devengados, los intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

Si bien coincido con lo resuelto en la sentencia y con la conclusión a la que se arriba en el presente caso considero pertinente efectuar algunas consideraciones adicionales concernientes a cuestiones de relevancia constitucional, habida cuenta que desde mi punto de vista, en materia pensionaria debería resultar de aplicación la tasa de interés efectiva que implica el pago de intereses capitalizables, toda vez que la deuda social con los adultos mayores requiere que autoridades del sistema de justicia tengamos la debida diligencia para resolver los casos.

1. Efectivamente, el demandante solicita que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) expida una nueva resolución reajustando su pensión de invalidez por enfermedad profesional, sobre la base de las 12 últimas remuneraciones anteriores a su cese. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales correspondientes
2. Coincido con la ponencia en mayoría en que de una apreciación conjunta de los actuados en el expediente el recurrente cesó el 31 de enero de 1993. En tal sentido, dado que el presente caso encuadra en un supuesto en el que la contingencia que dio origen a la pensión del Decreto Ley 18846 se presenta con fecha posterior al momento del cese laboral, corresponde a la ONP determinar si la remuneración mínima vital vigente al 20 de febrero de 1996 (fecha del diagnóstico de la enfermedad) resulta más beneficiosa que la remuneración percibida por el actor hasta su fecha de cese (31 de enero de 1993), a efectos de volver a calcular la renta vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 y el Decreto Supremo 002-72-TR; así como abonar al demandante los devengados correspondientes.
3. Sin embargo, estimo que la jurisprudencia desarrollada en el Expediente 02214-2014-PA/TC no resulta concordante con la tutela del derecho a la pensión reclamado en procesos constitucionales de la libertad como el amparo. Efectivamente en los amparos, en los cuales se discute sobre deudas previsionales se advierte dos características particulares:
 - a) El restablecimiento de las cosas al estado anterior, lo cual implica que el juez constitucional además de disponer la nulidad del acto u omisión lesiva, ordene a la parte emplazada la emisión del acto administrativo reconociendo el derecho a la pensión a favor del demandante; y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

- b) el mandato de pago de prestaciones no abonado oportunamente, lo que supone reconocer también las consecuencias económicas generadas por la demora de dicho pago a través de una orden adicional de pago de intereses moratorios conforme al criterio establecido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde la emisión de la Sentencia 00065-2002-PA/TC.
4. Esta segunda particularidad plantea una problemática producto del paso del tiempo, esto es, la pérdida del valor adquisitivo de la acreencia dependiendo de cuán lejana se encuentre la fecha de la regularización del pago de la prestación pensionaria. Además, esta situación genera en el acreedor pensionario una afectación por no recibir el ingreso económico necesario para solventar sus necesidades básicas durante el tiempo que se omita el pago y se demuestre judicialmente si tiene o no derecho al acceso a la pensión.
5. Sobre este aspecto, mediante la Ley 28266, publicada el 2 de julio de 2004, se inició la regulación de los intereses previsionales aparejándolos a la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú (BCR). Dicha norma estableció lo siguiente:
- Establécese que el pago de devengados, en caso de que se generen para los pensionistas del Decreto Ley N° 19990 y regímenes diferentes al Decreto Ley N° 20530, no podrán fraccionarse por un plazo mayor a un año. Si se efectuara el fraccionamiento por un plazo mayor a un año, a la respectiva alícuota deberá aplicársele la tasa de interés legal fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.
El Ministerio de Economía y Finanzas efectúa las provisiones presupuestales a que haya lugar. (sic)
6. De esta forma, el pago de las pensiones devengadas que superara en su programación fraccionada un año desde su liquidación merece el pago adicional de intereses conforme a la tasa fijada por el BCR. Al respecto, es necesario precisar que el BCR regula dos tipos de tasas de interés a fin de establecer la referencia porcentual que corresponde imputar a deudas de naturaleza civil (tasa de interés efectiva) y laboral (tasa de interés laboral o nominal), esto en virtud de lo dispuesto en el artículo 1244 del Código Civil y el artículo 51 de su Ley Orgánica (Ley 26123).
7. Es claro entonces que las deudas previsionales por mandato del legislador, vencido el año de fraccionamiento sin haberse podido liquidar en su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

totalidad, generan un interés por el incumplimiento; importa ahora determinar ¿Cuál es la naturaleza jurídica del interés que generan las deudas pensionarias?

8. En nuestro ordenamiento jurídico, las reglas sobre el incumplimiento de obligaciones se encuentran establecidas en el Código Civil. Si bien es cierto que los procesos constitucionales no pueden resolverse en aplicación del derecho privado, ello no impide que el juez constitucional analice dichas reglas con el fin de coadyuvar a la resolución de controversias que involucre derechos fundamentales, no sin antes verificar que esas reglas no contravengan los fines esenciales de los procesos constitucionales y la vigencia efectiva de los derechos.

9. En ese sentido, el artículo 1219 del Código Civil establece los efectos de las obligaciones contraídas entre el acreedor y el deudor de la siguiente manera:

Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

- 1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.
- 2.- Procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor.
- 3.- Obtener del deudor la indemnización correspondiente.
- 4.- Ejercer los derechos del deudor, sea en vía de acción o para asumir su defensa, con excepción de los que sean inherentes a la persona o cuando lo prohíba la ley. El acreedor para el ejercicio de los derechos mencionados en este inciso, no necesita recabar previamente autorización judicial, pero deberá hacer citar a su deudor en el juicio que promueva.

10. Asimismo, el artículo 1242 del mismo código regula los tipos de intereses aplicables a las deudas generadas en el territorio peruano y señala que:

El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien.
Es moratorio cuanto tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago.

11. Se observa que nuestra legislación civil establece como una de las consecuencias generales del incumplimiento de obligaciones el derecho a reclamar una indemnización, y precisa que en el caso de deudas pecuniarias no pagadas a tiempo se generan intereses moratorios, cuya finalidad es resarcir al acreedor por la demora en la devolución del crédito.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

12. En este punto resulta esencial recordar que el derecho a la pensión es de naturaleza alimentaria por lo que su lesión continuada, producto de la falta de pago de la pensión, genera una afectación al aportante/cesante sin jubilación, dada la ausencia de solvencia económica para la atención de sus necesidades básicas tales como alimentación, vivienda y salud. En tal sentido, se aprecia que los intereses que provienen de las deudas previsionales y que son consecuencia directa del pago tardío, son de naturaleza indemnizatoria, pues tienen por finalidad compensar el perjuicio ocasionado en el pensionista por el retardo del pago de la pensión a la que tenía derecho. Ahora bien, teniendo en cuenta la naturaleza indemnizatoria de los intereses previsionales, es necesario determinar cuál es el tipo de tasa de interés aplicable para su determinación.
13. El BCR, por mandato del artículo 84 de la Constitución, es el órgano constitucional encargado de regular la moneda y el crédito financiero. Asimismo, por mandato del artículo 1244 del Código Civil, de la Ley 28266 y del Decreto Ley 25920, es el órgano estatal facultado para establecer las tasas de interés aplicables a las deudas de naturaleza civil, previsional y laboral.
14. Cabe mencionar que la regulación del interés laboral constituye la excepción a la regla general del interés legal, dado que por mandato del Decreto Ley 25920, se ha preferido otorgar un tratamiento especial para el pago de intereses generados por el incumplimiento de obligaciones laborales. Sin embargo, esta situación particular, no encuentra justificación similar en el caso de deudas previsionales, en la medida que el resarcimiento del daño causado al derecho a la pensión no afecta una inversión privada ni el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales.
15. Se aprecia que el interés moratorio de las deudas previsionales, en tanto el pago de pensiones no provienen de acreencias producto de un contrato suscrito a voluntad entre el Estado y el aportante (deudas civiles) ni de una relación laboral, será aquel determinado por el BCR a través de la tasa de interés efectiva, en atención a lo establecido en la Ley 28266. Cabe indicar que los intereses previsionales tampoco se encuentran sujetos a la limitación regulada por el artículo 1249 del Código Civil, pues dicha disposición es exclusivamente aplicable a deudas provenientes de pactos entre privados.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

16. Por estas razones, la deuda pensionaria como manifestación material del derecho a la pensión debe ser entendida como el goce de una prestación con valor adquisitivo adecuado con la moneda vigente, pues desconocer la naturaleza valorista de una deuda pensionaria implica una forma de menoscabo o perjuicio al adulto mayor. Más aún, si se considera que el derecho a la pensión comprende el derecho al goce oportuno de la prestación pensionaria; situación que implica el pago de una mensualidad acorde al valor monetario vigente a la fecha de su cancelación, no un pago que suponga la pérdida de su valor adquisitivo, aun cuando el deudor sea el Estado.
17. Por ello, la deuda de naturaleza previsional, producida por la falta de pago oportuno de la pensión, genera en el deudor la obligación de pagar al acreedor (el pensionista) un interés moratorio, que es el interés legal previsto en el artículo 1246 del Código Civil, aplicando para su cálculo la tasa de "*interés legal efectiva*", a partir de una interpretación desde los valores, principios y derechos que consagra la Constitución, acorde con una interpretación *pro homine* y a partir de lo cual frente a la duda que podría presentarse de aplicar una "*tasa de interés legal simple*" (sin capitalización de intereses) o una "*una tasa de interés legal efectiva*" (con capitalización de intereses), se prefiere lo segundo.
18. Asimismo, la prohibición de capitalización de intereses contenida en el artículo 1249 del Código Civil no alcanza a la deuda pensionaria o previsional, desde que esta no nace de un pacto entre el deudor y el acreedor en un sentido clásico civil (de un acuerdo de voluntades entre privados), sino de un sistema previsional que debe garantizar una pensión adecuada y oportuna para el titular del derecho pensionario.
19. A pesar de lo expuesto hasta aquí sobre la naturaleza de la deuda previsional y no encontrarme conforme con lo señalado en la ponencia respecto del no reconocimiento de intereses capitalizables he decidido; sin embargo, apoyar la resolución del presente caso, ya que insistir en mi discrepancia en el extremo antes expuesto generaría perjuicio al demandante en relación a su pretensión principal consistente en el otorgamiento de su pensión de invalidez por enfermedad profesional toda vez que al producirse una discordia esta tendría que ser tramitada y resuelta por otro colega, integrante de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional. Al ser mi posición la minoritaria en este tipo de casos una eventual insistencia por vía de voto singular, solo generará mayor dilación para que al demandante se le otorgue lo centralmente pretendido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03872-2023-PA/TC
LIMA
HÉCTOR RICARDO
DAMIÁN MALDONADO

20. En las circunstancias descritas y salvando mi posición sobre el extremo expuesto, suscribo la resolución del caso en su totalidad, en aplicación de los principios procesales de economía y de socialización regulados en el artículo III del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Por las razones expuestas, mi voto es por declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, **NULA** la Resolución 231-SGO-PCPE-IPSS-97, de fecha 5 de noviembre de 1997. Y que se ordene a la ONP que expida nueva resolución de pensión de invalidez vitalicia a favor del recurrente, de conformidad con el Decreto Ley 18846 y el Decreto Supremo 002-72-TR, de acuerdo con lo establecido en la presente sentencia; con el pago de los devengados, los intereses legales a los que hubiera lugar y los costos procesales.

S.

OCHOA CARDICH