

Santiago, nueve de abril de dos mil trece.

**VISTOS:**

Con fecha 14 de marzo de 2012, Pedro García Muñoz, Juez Titular del Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, requiere a esta Magistratura un pronunciamiento respecto a la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 86 del Decreto Ley N° 3.500, en los autos acumulados sobre declaración de mera certeza roles N°s 1.873-2011 y 16.914-2011, ambos caratulados "Morales Aguirre, Patricio, con Superintendencia de Pensiones", que se encuentran pendientes ante el mismo juez requirente.

El precepto legal impugnado dispone:

*"Los trabajadores afiliados al Sistema [léase sistema de AFPs] que obtengan una pensión de invalidez total o parcial proveniente de la ley N° 16.744, del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, o de cualquier otro cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales, deberán efectuar las cotizaciones establecidas en los artículos 17 y 85 de esta ley.*

*Al cumplir la edad establecida en el artículo 3°, cesará la pensión de invalidez a que se refiere el inciso anterior y el trabajador tendrá derecho a pensionarse por vejez, de acuerdo a las disposiciones de esta ley.*

*En caso de que los afiliados beneficiarios de pensión de invalidez referidos en el inciso primero continuaren trabajando, deberán efectuar las cotizaciones establecidas en los artículos 17 y 84 de esta ley."*

En cuanto al conflicto constitucional sometido a la decisión de esta Magistratura Constitucional, señala el juez requirente que el artículo 86 del DL 3.500 puede vulnerar la garantía constitucional contenida en el artículo 19, N° 2°, de la Constitución Política, pues establece una diferencia que afecta a quienes perciben una pensión por accidente del trabajo o enfermedad profesional -en la especie conforme al Decreto Supremo N° 2259 de 1931- y que se encuentran afiliados a una Administradora de Fondos de Pensiones, que se contrapone con quienes sin encontrarse afiliados a alguna de estas entidades, perciben el cien por ciento de las rentas. Lo anterior, agrega, configuraría una diferencia arbitraria considerando que ambos tipos de trabajadores gozaron del mismo beneficio, y tan sólo aquellos que no se encuentran afiliados a una AFP pueden seguir percibiendo el total de dicha pensión.

Añade el juez requirente que el fallo de este Tribunal Constitucional respecto de la constitucionalidad del precepto impugnado incide directamente en la decisión sometida a su tribunal, toda vez que ésta dice relación con la pretendida declaración judicial de que a los trabajadores que han sido declarados incapacitados absolutamente a consecuencia de un accidente en el servicio y que se encontraban afiliados a esa fecha a una AFP, no les serían aplicables las disposiciones contenidas en el Decreto Ley N° 3.500.

La Primera Sala de esta Magistratura, por resolución de 22 de marzo de 2012, admitió a tramitación el requerimiento y ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión en que incide; posteriormente, por resolución de 12 de abril de 2012, lo declaró admisible.

Pasados los autos al Pleno, el requerimiento fue puesto en conocimiento de los órganos constitucionales

interesados, sin que éstos hicieren uso de su derecho a formular observaciones.

Asimismo, se confirió un plazo de 20 días para formular observaciones a la presente acción de inaplicabilidad, tanto al juez requirente como a los abogados patrocinantes de los demandantes en la gestión *sub lite*, y a la Superintendencia de Pensiones, en su calidad de demandada en la misma.

A fojas 201, el Juez requirente reitera los fundamentos contenidos en su oficio de fojas 1 y la necesidad de un pronunciamiento de esta Magistratura Constitucional para poder resolver adecuadamente la cuestión sometida a su decisión, añadiendo que no puede formular más juicios o apreciaciones por corresponderle dictar sentencia en el asunto ante él planteado como juez de fondo.

A fojas 203, los abogados Patricio Morales Aguirre y Álvaro Cruz Novoa, en representación de los demandantes en la gestión *sub lite*, formulan observaciones, instando por que la acción de inaplicabilidad deducida en autos sea acogida.

Conforme a lo que señalan y a los antecedentes que obran en autos, aparece que el abogado Morales, en representación de 141 ex trabajadores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado (EFE), ha deducido ante el Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago dos acciones de declaración de mera certeza, actualmente acumuladas, en contra de la Superintendencia de Pensiones, a fin de que dicho tribunal declare que las pensiones concedidas a esos ex trabajadores en virtud de las disposiciones del DS N° 2.259, de 1931, que fija el texto refundido de las leyes sobre jubilación, desahucio e indemnización por accidentes del trabajo del personal ferroviario, al ser

declarados incapacitados absolutamente para trabajar a consecuencia de un accidente del servicio, y que a la fecha de ocurrencia del mismo se encontraban afiliados a una AFP, se rigen de modo exclusivo y excluyente por el artículo 14 y demás disposiciones del referido decreto supremo, no afectándoles en forma alguna las disposiciones sobre pensiones de vejez que establece el DL 3.500; que dichas pensiones son de cargo del Instituto de Previsión Social; que dicho beneficio no tiene límite en el tiempo; que no se extingue por el fallecimiento del trabajador, y que no está afecto a los descuentos contemplados en el DL 3.500.

Fundan su acción en que la Superintendencia de Pensiones, interpretando administrativamente las leyes, ha sostenido en numerosos pronunciamientos, expedidos a requerimiento de ex trabajadores ferroviarios pensionados por accidentes en acto de servicio regidos por el DS 2.259, que éstos se encuentran afectos al artículo 86 del DL 3.500, de 1980, esto es, que deben jubilar por vejez una vez cumplida la edad legal -60 ó 65 años-, dejando así de percibir la pensión por invalidez contemplada en el DS 2.259. Esta interpretación, que estiman errada, genera incertidumbre, desigualdad y agravio a los ex trabajadores que representan, por lo que han solicitado esta declaración de derechos ante el juez requirente.

Añaden que el DS 2.259, de 1931, estableció en su artículo 14 que *“(1)os empleados que se imposibilitaren absolutamente para el desempeño de sus empleos, a causa de accidentes del servicio y en cumplimiento de su deber, jubilarán con sueldo íntegro”*. Así, esta norma especial estableció, en beneficio de los ex trabajadores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado (EFE), la posibilidad de obtener una pensión equivalente al 100% de su última renta, en caso de jubilación por invalidez, pensión que

no tenía límites en el tiempo, beneficiando a los trabajadores pensionados hasta el día de su fallecimiento, e incluso después de ello, al dar lugar a una pensión de montepío.

Treinta y cinco años después, la Ley N° 16.744 estableció un sistema general de seguro social contra riesgos por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Esta ley dispuso en su artículo 53 que *“el pensionado por accidente del trabajo o enfermedad profesional que cumpla la edad para tener derecho a pensión dentro del correspondiente régimen previsional, entrará en el goce de esta última de acuerdo con las normas generales pertinentes, dejando de percibir la pensión de que disfrutaba”*; agregando la misma norma que *“en ningún caso la nueva pensión podrá ser inferior al monto de la que disfrutaba, ni al 80% del sueldo base que sirvió para calcular la pensión anterior, amplificado en la forma que señalan los artículos 26° y 41°...”*. Así, seguían los trabajadores regidos por el DS 2.259 con el derecho a obtener la pensión por el 100% de su última renta en actividad, situación que hasta ese momento era justa.

Sin embargo, añaden, el año 1980, esto es 49 años después de la dictación del DS 2.259, se dictó el DL 3.500, que reguló un nuevo sistema de pensiones derivado de la capitalización individual de los trabajadores, modificando en su artículo 86 el sistema de pensiones de los trabajadores regidos por el DS 2.259, con lo que se pretendió mediante una ley general dejar sin efecto los derechos de los trabajadores regidos por el estatuto especial de dicho decreto supremo, toda vez que esta normativa del año 1931 no contemplaba la sustitución de la pensión de invalidez por la de vejez al cumplirse la edad legal para obtener esta última, en circunstancias

que la pensión por vejez del DL 3.500 es ostensiblemente inferior a la de invalidez del DS 2.259, en aproximadamente las dos terceras partes, lo que importa un considerable perjuicio a sus representados e implica una discriminación arbitraria de los trabajadores que obtuvieron su pensión luego de la dictación del DL 3.500, pues el artículo 14 del DS 2.259 establecía que jubilarían con sueldo íntegro, lo que, además, constituye un derecho adquirido.

Agregan que, de hecho, el texto original del DL 3500 sólo se refería a la sustitución de las pensiones de la Ley N° 16.744 o del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, agregándose por la modificación del año 1987, introducida por la Ley N° 18.646, la expresión "*o de cualquier otro cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales*", modificación que no debiera ser suficiente para derogar o dejar sin efecto el régimen especial de pensiones del DS 2.259, toda vez que el artículo 86 impugnado, además, se aparta del sentido que orienta el Derecho de la Seguridad Social y vulnera la garantía constitucional del artículo 19, N° 2°, de la Carta Fundamental, especialmente en la parte que dispone que "*ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias*", en relación con los artículos 1° y 6° de la Constitución.

En este sentido, distinguen tres tipos de trabajadores de ferrocarriles:

1°. Los pensionados en virtud del DS 2.259 con anterioridad a la dictación del DL 3.500, a quienes no se les ha afectado en su pensión al no haberse afiliado al nuevo sistema de pensiones;

2°. Los contratados a contar del 3 de octubre de 1992, a quienes no se les aplica el DS 2.259, conforme a la Ley N° 19.710, que estableció el nuevo régimen de administración de la Empresa de Ferrocarriles del Estado, y

3°. Los contratados antes del 3 de octubre de 1992, que se incorporaron al nuevo sistema de pensiones del DL 3.500, pensionándose por accidente del trabajo con posterioridad a su incorporación, en virtud de las disposiciones del DS 2.259, como ocurre precisamente con los demandantes en la gestión en que incide el presente requerimiento, a quienes, de aplicárseles el artículo 86 del DL 3500 impugnado, se les vulnerarían sus derechos adquiridos, pues se le otorgaría efecto retroactivo a esta norma.

Luego de citar abundante doctrina y jurisprudencia nacional y comparada, en relación con la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, concluyen que, en la especie, el precepto legal impugnado estableció una diferencia arbitraria, proscrita por la Constitución, lo que acarrea la inconstitucionalidad del mismo.

Este tratamiento desigual e injustificado se refleja en que los ex trabajadores de EFE que obtuvieron una pensión de invalidez conforme al DS 2.259, antes de la entrada en vigencia del DL 3.500, siguen rigiéndose por el artículo 14 del decreto supremo aludido, que dispone su jubilación con sueldo íntegro, equivalente al 100% de su última renta y sin sustitución de su pensión de invalidez por la de vejez al cumplir la edad legal para obtener esta última, de modo que su pensión de invalidez no tiene límite en el tiempo ni se extingue por el fallecimiento del trabajador. En cambio, los ex trabajadores de EFE que, igualmente, obtuvieron una pensión de invalidez conforme al DS 2.259, pero

encontrándose afiliados al nuevo sistema de pensiones del DL 3.500, percibirán el 100% de pensión en relación a su última renta sólo hasta que cumplan la edad legal para sustituir su pensión de invalidez por la de vejez, momento a partir del cual percibirán una pensión que, en promedio, sólo alcanza a la tercera parte de la que recibían por invalidez, perdiendo, además, el montepío a favor de los beneficiarios legales al momento de su fallecimiento.

Así, el artículo 86, impugnado, establece una desigualdad legal, arbitraria e injustificada, entre dos grupos de trabajadores que en su esencia no tienen diferencias, pues ambos se encontraban regidos, se pensionaron y obtuvieron beneficios por aplicación de las mismas disposiciones del DS 2.259, sin que pueda entenderse como justa causa para esta discriminación la incorporación o no al nuevo régimen de pensiones de vejez del DL 3.500. Incluso quienes se han incorporado al nuevo sistema pero que se rigen íntegramente por la Ley N° 16.744, tienen mejor tratamiento, al asegurárseles una pensión equivalente al 80% de su última renta.

Por otra parte, la vulneración de la igualdad ante la ley se manifiesta en que los ex trabajadores de EFE, pensionados conforme al DS 2.259, después de la entrada en vigencia del DL 3.500, por aplicación del artículo 86 de este cuerpo legal, deben efectuar cotizaciones del 7% por salud y del 10% para la AFP, mientras que los trabajadores pensionados por invalidez conforme a la Ley N° 16.744, sólo deben cotizar el 7% por salud.

A fojas 222, el abogado Manuel Bustos Castillo, en representación de la Superintendencia de Pensiones, demandada en la gestión sub lite, formula observaciones al requerimiento, instando por su rechazo.

Comienza señalando que, conforme a la jurisprudencia de esta Magistratura, la cuestión promovida en autos no envuelve un problema de constitucionalidad, sino de mera legalidad, de interpretación de preceptos legales y de determinación de la norma aplicable a la solución del conflicto, cuestión que es de resorte exclusivo del juez de fondo, en la especie, del Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, razón por la cual el requerimiento debe ser declarado inadmisibles por carecer de fundamento plausible.

Por otro lado sostiene la Superintendencia que el DL 3.500, de 1980, que estableció un Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, derivado de la capitalización individual, no contempló beneficios derivados de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. Así, el artículo 86 del mismo decreto ley, impugnado, regula en forma expresa las pensiones de vejez que el nuevo sistema debe otorgar a los trabajadores afiliados que durante su vida activa han sufrido siniestros derivados de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, debiendo los trabajadores efectuar las cotizaciones de los artículos 17 y 85 del aludido decreto ley; añade que al cumplir la edad legal para pensionarse por vejez, cesará la pensión de invalidez, teniendo el trabajador la obligación de pensionarse por vejez. En consecuencia, en esta materia la Superintendencia no ha hecho más que cumplir con su obligación de aplicar la ley vigente a cada caso.

En cuanto a la infracción del principio de igualdad ante la ley, señala la Superintendencia que el precepto impugnado no discrimina ni vulnera dicho principio, debido a que tal infracción sólo puede darse cuando la ley establece discriminaciones arbitrarias respecto de personas que estén sometidas a un mismo estatuto

jurídico. En la especie, la cuestión promovida se refiere a personas sometidas a un estatuto jurídico previsional distinto al de aquellos con quienes se les compara. En consecuencia, es jurídicamente imposible pretender la concesión de derechos que el estatuto jurídico al que están sometidos no les reconoce.

Así, cuando una persona con derecho a optar entre el antiguo sistema previsional y el sistema de pensiones del DL 3.500, ha elegido voluntariamente adscribirse a este último, ejerciendo el derecho consagrado en su artículo 1° transitorio, deja de pertenecer al sistema de origen y, por consiguiente, queda afecto al sistema del DL 3.500 en todas sus disposiciones. En el mismo sentido, cita los artículos 1° y 2° del DL 3.500.

Luego, desde el momento en que las categorías de personas que se han comparado están sujetas a sistemas previsionales distintos, carece de toda lógica pretender uniformar sus prestaciones, que están sujetas a una regulación jurídica diferente.

En fin, cualquiera sea el cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales, los trabajadores adscritos al sistema de pensiones del DL 3.500 que se pensionen por accidente, están obligados a efectuar cotizaciones para el fondo de pensiones en la Administradora de Fondos de Pensiones y cotizaciones de salud, precisamente porque al cumplir 60 ó 65 años de edad, según el caso, la pensión de invalidez laboral o profesional será sustituida por la de vejez con arreglo al mismo DL 3.500.

En consecuencia, no es posible aplicar a una situación previsional que se rige por un estatuto jurídico determinado, como el DL 3.500, las normas de un estatuto jurídico que regula a otros pensionados,

afiliados al antiguo sistema previsional, pues ello sí que constituiría una grave desigualdad entre personas regidas por un mismo estatuto jurídico previsional.

Tan efectivo es que la discriminación puede producirse sólo cuando se establecen diferencias arbitrarias entre personas sometidas a un mismo estatuto jurídico, que entre las antiguas cajas de previsión existen profundas diferencias entre los beneficios que unas y otras otorgan, aun respecto de personas con idéntico historial previsional. Ello es perfectamente constitucional, en la medida que los imponentes de un mismo estatuto jurídico previsional no se vean afectados por discriminación entre sí. Luego, las diferencias existentes entre los distintos regímenes previsionales del antiguo sistema, así como las diferencias entre ellos y el sistema creado por el DL 3.500 no son contrarias al artículo 19, N° 2°, de la Constitución, lo que se vería ratificado por la jurisprudencia de la Corte Suprema que se cita.

Concluye la Superintendencia manifestando que no es sustentable sostener que las personas que se incorporaron a una AFP habiendo sido imponentes del antiguo sistema previsional y que durante su afiliación a la AFP se pensionaron por accidente el trabajo o enfermedad profesional -sea conforme a un régimen particular o al general de la Ley N° 16.744-, hayan incorporado a su patrimonio las normas previsionales del antiguo sistema en relación con los regímenes de beneficios, puesto que el derecho a pensionarse por vejez se rige por las normas vigentes al momento de la obtención del respectivo beneficio previsional, sin que sea procedente la aplicación de un régimen diferente de aquél al que se encuentran adscritos.

Por resolución de 29 de junio de 2012, se ordenó traer los autos en relación e incluirlos en el Rol de Asuntos en Estado de Tabla, agregándose la causa en la tabla de Pleno del día 11 de septiembre de 2012, fecha en que tuvo lugar la vista de la causa, oyéndose la relación y los alegatos de los abogados Patricio Morales Aguirre, por los demandantes en la gestión *sub lite*, y Manuel Bustos Castillo, por la Superintendencia de Pensiones.

**Y CONSIDERANDO:**

**I. LA IMPUGNACIÓN.**

**PRIMERO.** Que un grupo de ex trabajadores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado, beneficiarios de pensión por accidentes del trabajo, presentó una demanda consistente en una acción de mera certeza, contra la Superintendencia de Pensiones. En dicha acción, que constituye la gestión pendiente del presente requerimiento -que se encuentra radicada en primera instancia en el Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago-, se pide que el Tribunal declare que no se aplica en la resolución del asunto el artículo 86 del D.L. N° 3.500;

**SEGUNDO.** Que, en el marco de dicha gestión, el juez que lleva la causa ha recurrido ante esta Magistratura pidiendo la inaplicabilidad del mencionado artículo 86. Éste dispone:

*"Artículo 86.- Los trabajadores afiliados al Sistema que obtengan una pensión de invalidez total o parcial proveniente de la ley N° 16.744, del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, o de cualquier otro cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales, deberán efectuar las*

*cotizaciones establecidas en los artículos 17 y 85 de esta ley.*

*Al cumplir la edad establecida en el artículo 3°, cesará la pensión de invalidez a que se refiere el inciso anterior y el trabajador tendrá derecho a pensionarse por vejez, de acuerdo a las disposiciones de esta ley.*

*En caso de que los afiliados beneficiarios de pensión de invalidez referidos en el inciso primero continuaren trabajando, deberán efectuar las cotizaciones establecidas en los artículos 17 y 84 de esta ley.”;*

**TERCERO.** Que el requerimiento se funda en que de conformidad al artículo 14 del D.S. N° 2.259, de 1932, que fija el texto refundido de las leyes vigentes sobre jubilación, desahucio e indemnizaciones por accidentes del trabajo del personal ferroviario, *“los empleados que se imposibilitaren absolutamente para el desempeño de sus empleos, a causa de accidentes del servicio y en cumplimiento de su deber, jubilarán con sueldo íntegro”*. Sin embargo, sostienen dichos trabajadores que al haber ingresado al sistema de Administradoras de Fondos de Pensiones, de conformidad con la norma impugnada, deben jubilar por edad. Pero su pensión será ostensiblemente inferior a la que reciben los accidentados por la Ley N° 16.744. A éstos, por mandato del artículo 53 de esa ley, también les cesa dicha pensión, pero no pueden recibir una pensión por jubilación *“inferior al monto de la que disfrutaba(n), ni al 80% del sueldo base que sirvió para calcular la pensión anterior”*. Esta diferencia, que implica un piso, a juicio de los demandantes, vulnera la igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2°, de la Constitución).

Sin embargo, en estrados, los trabajadores afectados agregaron otra objeción: El que se afectan sus derechos adquiridos. Por una parte, porque cuando los trabajadores se incorporaron al sistema de AFP, el artículo 86 no se refería a la Caja de Retiro y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado. Este fue modificado por la Ley N° 18.646, en 1987, que agregó en el artículo impugnado que la obligación de jubilación se extendía a *"cualquier otro cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales."* Antes de esta ley la obligación de jubilación sólo se refería a los accidentados cubiertos por la Ley N° 16.744. Ahí recién se incorporó, bajo una fórmula genérica, a los que tenían pensión por accidentes del trabajo de la Ley de Ferrocarriles del Estado. Por la otra, porque los trabajadores jubilaron con una pensión que era de por vida y que la norma impugnada hizo transitoria. Por lo mismo, la norma afecta su derecho de propiedad (artículo 19 constitucional, N° 24°) sobre la pensión;

## **II. ALGUNAS PRECISIONES INICIALES.**

**CUARTO.** Que esta Magistratura es un órgano del Estado (STC 1284/2009); por lo mismo, tiene una competencia acotada y tasada (STC 464/2006; 591/2007). Entre los asuntos que no conoce, están los conflictos de leyes. Por lo mismo, no puede emitir pronunciamiento respecto a la vigencia de normas, a la primacía que pueda tener una sobre otras, ni cuál es la ley que rige para resolver el conflicto suscitado en la gestión pendiente (STC 503/2006; 782/2007). Debe limitarse a examinar si la norma invocada se ajusta o no a la Constitución y declarar si puede o no ser aplicada para la resolución

del conflicto en la instancia correspondiente, por el juez competente.

El punto es particularmente delicado en este caso, porque, por una parte, la gestión pendiente consiste en una acción de certeza, en que se le pide al Tribunal que declare que no se aplica a la resolución del asunto el artículo 86 del D.L. N° 3.500. En estas acciones no se pide que el Tribunal condene a realizar una determinada prestación. Se le pide interpretar el derecho en un determinado sentido, para resolver un estado de incertidumbre, proyectándolo sobre una controversia actual, de modo que dicha interpretación pase a ser la correcta. Por la otra, porque esta Magistratura ha declarado inadmisibles requerimientos muy semejantes al presente, por considerar que la pretensión envolvía un asunto de interpretación de preceptos legales y de determinación de las normas aplicables a la solución de la gestión, por la presencia de antinomia de normas (STC 2080/2011).

Indudablemente, la no aplicación que se pide en la gestión pendiente, se funda en razones de interpretación jurídica de normas legales, pues la no aplicación por razones de constitucionalidad está reservada por la Constitución a esta Magistratura de modo exclusivo (artículo 93, N° 6°);

**QUINTO.** Que, asimismo, a esta Magistratura no le corresponde emitir un juicio sobre el sistema de AFP. Aquí se ha impugnado sólo un precepto del cuerpo legal que rige a dichas administradoras. Es sobre ese punto que emitirá un pronunciamiento. Sin perjuicio de ello, estamos obligados a describirlo para entender el contexto de la norma impugnada y su inserción en ese sistema;

### **III. ANTECEDENTES DE LA NORMA IMPUGNADA.**

**SEXO.** Que, hechas esas puntualizaciones y para comenzar nuestro análisis, debemos considerar dos antecedentes que permiten comprender adecuadamente la norma impugnada. Por una parte, analizaremos el impacto del nuevo sistema previsional, implantado a partir de 1980. Por la otra, examinaremos el artículo 14 del D.S. N° 2259, del año 1932.

La relevancia de estos antecedentes está dada porque los trabajadores demandantes de la gestión pendiente tienen una pensión por accidente del trabajo del D.S. N° 2259 y no obstante que podían seguir afiliados al antiguo sistema, ingresaron a una AFP;

#### **1. El impacto del nuevo sistema previsional.**

**SÉPTIMO.** Que, como se sabe, en 1980, se dio origen a un nuevo sistema de pensiones, que se estructura en base a las administradoras de fondos de pensiones. Este sistema tiene los siguientes componentes básicos.

El primero de ellos se encuentra regulado en el D.L. N° 3.500. Éste regula el sistema de AFP. Dicho sistema se distingue, en primer lugar, por la existencia de una cuenta de capitalización individual de cada afiliado a una Administradora de Fondos de Pensiones, financiada con sus propias cotizaciones, que corresponden al 10% de sus remuneraciones y rentas imponibles, con un tope máximo de 60 Unidades de Fomento, y con cargo a la cual se cubren las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia (artículos 16, 17 y 51). En segundo lugar, las AFP son sociedades anónimas que tienen como objeto exclusivo administrar fondos de pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios del sistema (artículo 23). Cada fondo de pensiones es un patrimonio independiente y diverso del patrimonio de la administradora, sin que ésta

tenga dominio sobre aquello (artículo 33). Cada fondo está constituido por las cotizaciones, las inversiones y rentabilidades (artículo 33). La administradora cobra una retribución establecida sobre la base de comisiones (artículo 28), las que son determinadas libremente como un porcentaje de las remuneraciones y rentas imponibles (artículo 29). En tercer lugar, se jubila por edad, no por años de servicio. Los hombres a partir de los 65 años de edad, y las mujeres a partir de los 60 (artículo 17). En cuarto lugar, las inversiones que efectúen las AFP tienen como único objetivo la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad (artículo 45). Finalmente, corresponde a la Superintendencia de Pensiones la supervigilancia y control de las AFP (artículo 93).

Cabe agregar que la afiliación a una AFP da origen a una relación jurídica entre el trabajador y el sistema (artículo 2°, D.L. N° 3.500). Dicha relación se caracteriza por ser permanente, porque subsiste durante toda la vida del afiliado, se mantenga o no en actividad (artículo 2°, D.L. N° 3.500), sin perjuicio de que el trabajador puede cambiarse de una AFP a otra (artículo 2° del D.L. N° 3.500); por ser única, pues sólo se puede cotizar en una AFP (artículo 2°, D.L. N° 3.500); y por ser automática, pues se produce al inicio de la labor del trabajador afiliado, sin que las administradoras puedan rechazar la solicitud de afiliación (artículo 2°, D.L. N° 3.500).

El segundo componente del sistema es que se tuvo que regular el paso del antiguo sistema al nuevo. El antiguo sistema se caracterizó, en primer lugar, por la existencia de distintas cajas previsionales, cada una con su propio régimen jurídico. Llegaron a existir cerca de 32 cajas de previsión. Todas ellas eran instituciones estatales. En segundo lugar, en este sistema las personas

cotizaban un porcentaje de su remuneración, el que iba a un fondo común. La pensión se financiaba con cargo a dicho fondo, el que era cubierto fundamentalmente por aporte estatal. Se trataba de un régimen de reparto. En tercer lugar, en ese sistema se jubilaba por años de servicio y no por edad.

El paso del antiguo al nuevo sistema tuvo diversos elementos. El primero de ellos es que se eliminaron las antiguas cajas, las que pasaron a fusionarse en el Instituto de Normalización Previsional, hoy Instituto de Previsión Social (D.L. N° 3.502; artículo 1°, Ley N° 18.689; artículos 53 y 54 de la Ley N° 20.255). Del mismo modo, se restringieron los beneficios que podían entregar las antiguas cajas de pensiones (créditos u otras prestaciones) (artículos 11 y 16, D.L. N° 3501). En segundo lugar, se mantuvieron algunos beneficios del antiguo sistema, otros se restringieron y otros se eliminaron. En tercer lugar, se entregó la opción a los imponentes del antiguo sistema para cambiarse al nuevo (artículo 1°, D.L. N° 3.500; artículos 17 y 19, D.L. N° 3.501). Para ello, se les reconocieron sus imposiciones en el antiguo sistema a través de lo que se denomina el bono de reconocimiento, que no es más que un título de deuda, expresado en dinero, de los fondos acumulados en el sistema antiguo (artículos transitorios 1° y siguientes del D.L. N° 3.500). En cuarto lugar, se reguló la cotización del antiguo sistema (artículos 1°, 5° y 16, D.L. N° 3.501; artículo 16, D.L. N° 3.500). En quinto lugar, se eliminó la jubilación por años de servicio (artículos 2° y 7°, D.L. N° 2.448). Finalmente, se derogaron todos los reajustes especiales del antiguo sistema (artículo 15, D.L. N° 2.448).

El tercer elemento del sistema fue la posibilidad que entregaron las leyes N° 18.225 y 18.345, para

retornar al antiguo sistema por parte de aquellos que se incorporaron al sistema de AFP, pero que podían pensionarse por el sistema antiguo.

Finalmente, por la Ley N° 20.255, de 2008, se introdujo el sistema de pensiones solidarias, denominado por la ley "sistema solidario" (artículo 1°). Éste es concebido como *"complementario del sistema de pensiones a que se refiere el decreto ley N° 3.500"* (artículo 1°). Es un sistema financiado con recursos del Estado. En lo medular, otorga dos beneficios. En primer lugar, una pensión básica solidaria, tanto de vejez como de invalidez, que beneficia a aquellos que no tienen derecho a pensión en ningún régimen previsional e integren un grupo demográfico perteneciente al 60% más pobre de la población (artículos 3° y 16). En segundo lugar, entrega un aporte previsional solidario de vejez y de invalidez. Éste beneficia a las mismas personas recién señaladas, y consiste en un complemento para lograr el valor de la pensión máxima con aporte solidario (artículos 9° y 20). Este sistema solidario es administrado por el Instituto de Previsión Social (artículo 24);

## **2. El artículo 14 del D.S. N° 2259.**

**OCTAVO.** Que el segundo antecedente necesario de considerar es el artículo 14 del D.S. N° 2259, pues es la norma que origina el derecho que invocan los demandantes en la gestión pendiente. Esta norma se inserta en un conjunto de disposiciones vinculadas al antiguo sistema previsional de los trabajadores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado;

**NOVENO.** Que la norma establece una obligación: la de pensionarse; y un beneficio: el de obtener una pensión con sueldo íntegro, siempre que se den ciertos requisitos. Por de pronto, que exista un accidente de

servicio. Es decir, que se sufra una lesión a causa o con ocasión del trabajo. Enseguida, que ese accidente imposibilite absolutamente al trabajador para el desempeño del empleo. La misma norma legal contempla la inhabilitación por heridas o contusiones. Pero, en este caso, el beneficio es distinto, pues si el tiempo de curación es inferior a seis meses, el trabajador tiene derecho a sueldo íntegro; por sobre ese tiempo, el empleado conserva el empleo, pero sin goce de remuneraciones, pudiendo acogerse a la legislación general de accidentes del trabajo (artículo 13, D.S. N° 2259). Finalmente, es necesario que el accidentado sea empleado de la empresa. El mismo cuerpo legal, en su artículo 12, establece que los empleados pueden ser de planta, a contrata, a jornal, y los demás trabajadores que se sometan al régimen de imposiciones obligatorias de la ex Caja de Retiro y Previsión Social de Ferrocarriles del Estado;

**DÉCIMO.** Que la mencionada disposición se explica en atención a que desde la creación de Ferrocarriles del Estado, sus empleados han tenido cobertura por accidentes de servicio. En efecto, el artículo 66 de la ley de 4 de enero de 1894, primera Ley General de Ferrocarriles, establecía lo siguiente:

*"Art. 66. Los empleados que se hirieren o maltrataren por accidentes del servicio, tendrán derecho a sueldo íntegro durante su curación, si ésta demorare más de seis meses.";*

**DECIMOPRIMERO.** Que esta norma continuó en la Ley N° 2.498, de 1911, que crea en Ferrocarriles una Caja de Ahorros. El artículo 15 de esta ley establecía lo siguiente:

*"Art. 15. Los empleados que por accidentes del servicio reciban heridas o contusiones que los inhabiliten para continuar en el ejercicio de sus funciones, tendrán derecho a sueldo íntegro durante su curación si ésta no exigiera más de seis meses.*

*Pasado este tiempo, si no mejoraren, podrán retener sus empleos por otros seis meses, pero sin goce de sueldo."*;

**DECIMOSEGUNDO.** Que la norma que se analiza resulta excepcional para la época. En primer lugar, porque la primera ley por accidentes del trabajo, aplicable a todos los trabajadores, fue la Ley N° 3.170, del año 1916. El artículo 14 del D.S. N° 2259 fue, entonces, pionero, pues data de 1894. Antes de esta última fecha, sólo es posible encontrar regulaciones por accidentes de funcionarios públicos (Ley de 19 de octubre de 1832, artículos 1° y 2°; y Ley de 20 de agosto de 1857, artículo 4°). La norma que se analiza cubre precisamente los accidentes del trabajo de empleados de una empresa pública. En segundo lugar, porque dicha ley (la N° 3.170) no otorgaba igual cobertura que el D.S. N° 2259. En efecto, si la incapacidad era temporal, la víctima del accidente recibía la mitad de su jornal. Y si era permanente y total, recibía una pensión vitalicia, igual a la mitad del salario anual. El D.S. N° 2259, en cambio, contemplaba sueldo íntegro;

**DECIMOTERCERO.** Que la norma pasó a formar parte del régimen previsional de la ex Caja de Retiro y Previsión Social de Ferrocarriles del Estado, creada por las leyes N°s 2.498, de 1911, y 3.074, de 1916;

**DECIMOCUARTO.** Que esta norma fue aludida implícitamente con ocasión de la nueva Ley de Ferrocarriles del año 1993. En efecto, ahí se estableció

que los trabajadores de esta empresa, que en agosto de 1993 se encontraban afectos al régimen previsional de la ex Caja de Retiro y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado, tenían derecho a mantenerse dentro de dicho régimen (artículo 22, D.F.L. N° 1/1993, Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones).

Además, el D.L. N° 3.500 expresamente establece que las pensiones de invalidez y sobrevivencia que regula *"no comprenden las causadas y reguladas de acuerdo a la Ley N° 16.744, al decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960 o a cualesquiera otras disposiciones legales que contemplen la protección contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales"* (artículo 12). Entre esas otras disposiciones legales, se encontraba el artículo 14 del D.S. N° 2559. En el mismo sentido apuntaba el artículo 83 de este cuerpo legal, que estableció que los pensionados por accidentes del trabajo seguían sujetos a la institución de previsión que les entregaba el beneficio, pasando la pensión a ser de cargo fiscal;

**DECIMOQUINTO.** Que dicho reconocimiento implícito no obsta a que el beneficio que establece sea doblemente excepcional.

Por una parte, es excepcional respecto de los actuales trabajadores que trabajan para la Empresa de Ferrocarriles, pues todos los incorporados a ella, después de 1992, no tienen los beneficios del artículo 14 del D.S. N° 2259, sino que están sujetos a la Ley N° 16.744 (artículo 22, D.F.L. N° 1/1993, Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones).

Por la otra, es excepcional respecto de la regla establecida en el sistema general de accidentes del trabajo, que rige desde 1968 (Ley N° 16.744). Mientras en el sistema de la norma invocada (D.S. N° 2259) se obtiene

pensión con el sueldo íntegro, en el sistema de la Ley N° 16.744 se establece que *"en ningún caso la nueva pensión podrá ser inferior al monto de la que disfrutaba, ni al 80% del sueldo base que sirvió para calcular la pensión anterior"*. También es excepcional respecto de otros sistemas de pensiones por accidentes que rigen el sector público (por ejemplo, artículo 2° de la Ley N° 18.423 y artículo 8° de la Ley N° 18.458);

**DECIMOSEXTO.** Que, por lo mismo, hay que considerar que dicha norma debe interpretarse dentro de un contexto de cambio completo del régimen previsional, ocurrido a partir de 1980. Y debe tenerse en cuenta que las instituciones del antiguo sistema *"requerirán de disposición legal para establecer nuevos beneficios"* (artículo 11, D.L. N° 3.501);

**DECIMOSÉPTIMO.** Que, continuando con nuestro razonamiento, debemos examinar la norma impugnada.

Al respecto, lo primero que hay que señalar es que los trabajadores que iniciaron la demanda en la gestión pendiente, no obstante estar pensionados en base al D.S. N° 2259, ingresaron a una AFP. Lo hicieron en base al artículo 1° transitorio del D.L. N° 3.500, que facultó a los trabajadores que *"sean o hayan sido imponentes de alguna institución de previsión"* para *"optar entre el Sistema que establece esta ley y el régimen vigente a la fecha de su publicación que les corresponda, de acuerdo a la naturaleza de sus servicios."* Cabe agregar que al trabajador que optara al nuevo sistema se le reconocían los beneficios de desahucio o indemnización bajo ciertos términos (artículo 13, D.L. N° 3.501); y su renta líquida subía, pues disminuía el porcentaje de cotización obligatoria en relación a los ingresos, ya que en AFP los trabajadores cotizan sólo el 10% de sus remuneraciones y rentas imponibles (artículo 17, D.L. N° 3.500);

**DECIMOCTAVO.** Que, enseguida, los trabajadores pensionados por accidentes del trabajo tienen una pensión temporal, pues cuando llegue el momento de jubilarse, deben hacerlo en su respectivo régimen (el antiguo o el nuevo). Por eso, dichos trabajadores cotizan (artículos 15 y 54, Ley N° 16.744; artículo 86, D.L. N° 3.500), siendo incompatibles las pensiones por accidente con las que contemplan los diversos regímenes previsionales (artículo 52, Ley N° 16.744).

En efecto, de conformidad al artículo 86, inciso segundo, del D.L. N° 3.500 -norma impugnada en este requerimiento-, a los pensionados por invalidez, cuando cumplan la edad para jubilar, les cesa la pensión que tenían, y tienen derecho a pensionarse por vejez. Por su parte, el artículo 53 de la Ley N° 16.744 establece que el pensionado por accidente del trabajo que cumpla la edad para tener derecho a pensión, *“entrará en el goce de esta última de acuerdo con las normas generales pertinentes, dejando de percibir la pensión de que disfrutaba.”*;

**DECIMONOVENO.** Que, por otra parte, y tal como ya se indicó, el financiamiento de la pensión por jubilación en el sistema de AFP se hace en base a los ahorros que haya acumulado el cotizante en su cuenta. Por lo mismo, él financia su pensión.

En el sistema antiguo de pensiones, la cotización iba a un fondo común. Por lo mismo, la jubilación era cubierta por este fondo, cuyo componente principal era aporte estatal;

**VIGÉSIMO.** Que en el caso que se analiza, mientras los trabajadores estén obteniendo pensiones del sistema antiguo, éste se financia mediante sistema de reparto. En cambio, cuando el trabajador jubila por estar en una AFP,

debe hacerlo de acuerdo con los fondos que haya acumulado en su cuenta;

**VIGESIMOPRIMERO.** Que veamos ahora la norma que se impugna (artículo 86, D.L. N° 3.500). Ésta establece dos reglas. Por una parte, los trabajadores afiliados al sistema de AFP que obtengan una pensión de invalidez total, deben efectuar cotizaciones para jubilarse por edad. Por la otra, al cumplir la edad para jubilarse, cesa la pensión de invalidez, pero tienen derecho a pensionarse por vejez;

**VIGESIMOSEGUNDO.** Que la norma sufrió una modificación por la Ley N° 18.646, de 1987. Esta modificación agregó dos elementos a dichas reglas.

En primer lugar, estableció que la cotización la debían hacer no sólo los que estuvieran sujetos a pensión de invalidez total, proveniente de la Ley N° 16.744, como establecía en su texto original, sino también los *“del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, o de cualquier otro cuerpo legal que contemple la protección contra riesgos y accidentes del trabajo o enfermedades profesionales”*. Es decir, extendió la obligación de cotizar no sólo a los pensionados por ley de accidentes del trabajo, sino a cualquier pensionado por estos accidentes regido por otro sistema distinto al de la Ley N° 16.744. Por esa vía, se incluyó a los pensionados de la ex Caja de Retiro y Previsión Social de Ferrocarriles del Estado.

En segundo lugar, estableció que si el beneficiario de pensión continuaba trabajando, debía efectuar las cotizaciones en la respectiva AFP;

**VIGESIMOTERCERO.** Que el propósito de estos agregados fue el de *“homogeneizar el tratamiento de las pensiones derivadas de accidentes del trabajo y*

*enfermedades profesionales*" (Historia de la Ley N° 18.646, Congreso Nacional, p. 95).

Es decir, lo que se buscó es que tanto los que tuvieran pensión por accidentes del trabajo en el sistema antiguo como en el sistema nuevo, cotizaran;

**VIGESIMOCUARTO.** Que la Ley N° 18.646 no modificó en nada el hecho de que la pensión por accidentes del trabajo fuera temporal, cesando al cumplir la edad para jubilarse, pero facultando al pensionado a pensionarse por vejez, pues ambos beneficios son incompatibles;

#### **IV. NO SE AFECTA LA IGUALDAD ANTE LA LEY.**

**VIGESIMOQUINTO.** Que, luego de vistos todos los elementos reseñados, estamos en condiciones de entrar a dilucidar el fondo de las objeciones planteadas en el requerimiento.

La primera de estas objeciones es que la pensión que recibirán los trabajadores demandantes en la gestión pendiente, al jubilarse a través de una AFP, será menor a la que reciben por accidente del trabajo, sin que tengan los topes que establece la Ley N° 16.744;

**VIGESIMOSEXTO.** Que, al respecto, hay dos cosas estructurales del sistema de AFP al que ingresaron los demandantes. De un lado, la pensión por accidente laboral es temporal; cesa al momento en que el trabajador cumple su edad para jubilar por vejez, y es incompatible con ésta. No es una pensión vitalicia. Del otro, en el sistema antiguo el costo del financiamiento de la pensión es básicamente fiscal; en cambio, en el de AFP, es de acuerdo a los fondos acumulados en la cuenta de capitalización individual;

**VIGESIMOSÉPTIMO.** Que, puntualizado lo anterior, hay que señalar que, en primer lugar, la comparación con la Ley N° 16.744 no puede ser sólo en lo favorable. En

efecto, mientras el trabajador pensionado por accidente del trabajo de Ferrocarriles lo hace *"con sueldo íntegro"* (artículo 14, D.S. N° 2259), las pensiones de la Ley N° 16.744 dependen de la disminución de la capacidad sufrida (van del 50% al 140% del sueldo base que sirvió para el cálculo) (artículos 38 y siguientes de la Ley N° 16.744). El punto no es menor, porque la cotización en el sistema de AFP se calcula de acuerdo a la remuneración que se reciba (artículos 14 y siguientes, D.L. N° 3.500);

**VIGESIMOCTAVO.** Que los demandantes se comparan con la Ley N° 16.744 únicamente respecto de los topes de jubilación que esta ley establece. Como sabemos, la pensión no puede ser *"inferior al monto de la que disfrutaba, ni al 80 % del sueldo base que sirvió para calcular la pensión anterior"*. Pero no se comparan con el monto de la pensión, la que les es más favorable;

**VIGESIMONOVENO.** Que, en el fondo, se invoca lo mejor de los dos sistemas. Es decir, el sueldo íntegro mientras se disfruta de la pensión por accidente, y el tope cuando se jubila por vejez. No parece ser esta una comparación, por tanto, legítima;

**TRIGÉSIMO.** Que, en segundo lugar, el hecho de que los trabajadores involucrados en la gestión pendiente coticen en las AFP, considerando su sueldo íntegro, los equipara al resto de los trabajadores activos incorporados a este sistema.

Por lo mismo, si llegan a recibir bajas jubilaciones, no es distinta su situación de la del resto de los imponentes, que no reciben ni más ni menos que lo que arrojen sus ahorros en la cuenta respectiva de la AFP;

**TRIGESIMOPRIMERO.** Que al pedirse la inaplicabilidad de todo el artículo 86, lo que se busca

es continuar con el sueldo que hoy reciben. Pero la dificultad está en que su actual situación es financiada con cargo al Fisco; en cambio, su jubilación por AFP, no.

Dicho de otro modo, se busca imponer a la AFP pagarles una pensión de jubilación que no es consistente con sus ahorros previsionales. Ello sí afectaría la igualdad ante la ley respecto del resto de los trabajadores. E impondría una carga a la AFP que sólo puede establecer el legislador. Y todo ello, impugnando una sola norma, en circunstancias que el nuevo régimen previsional es un "sistema" (de hecho, así se titula el D.L. 3.500: "Establece nuevo sistema de pensiones") porque comprende un conjunto de normas, instituciones y beneficios, así como obligaciones nuevas y que se extinguen;

**TRIGESIMOSEGUNDO.** Que por ello puede afirmarse que la regla del artículo 86 lo único que hace es reconducir a los trabajadores al régimen general, terminando la situación excepcional que les otorga el artículo 14 del D.S. N° 2259, dado el nuevo régimen previsional, al que ellos ingresaron voluntariamente;

**TRIGESIMOTERCERO.** Que, por ello, no consideramos que se vulnere la igualdad ante la ley;

**V. NO SE VULNERAN LOS DERECHOS ADQUIRIDOS.**

**TRIGESIMOCUARTO.** Que el segundo argumento que los demandantes sostienen es que, por una parte, cuando ellos se incorporaron a la AFP, el artículo 86 no se refería a la Caja de Retiro y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado. Eso se incorporó recién por la Ley N° 18.646, de 1987. Por lo mismo, agregan, la obligación de cotizar en una AFP y de jubilarse por edad vulnera sus derechos adquiridos sobre la pensión por accidentes del trabajo que tenían conforme al artículo 14 del D.S. N° 2259. Por

la otra, la pensión, por efecto de la norma impugnada, se transformó de vitalicia en temporal;

**TRIGESIMOQUINTO.** Que lo primero que hay que señalar es que al artículo 86 se le agregaron elementos por la Ley N° 18.646, pero no se le suprimió ninguno. Entre los elementos que existen desde el principio en el D.L. N° 3.500, está el carácter temporal de la pensión de invalidez. Ésta cesa al cumplir la edad de jubilación, surgiendo el derecho del trabajador para pensionarse por vejez, pues ninguna persona puede recibir simultáneamente más de una pensión con garantía estatal (artículo 86, D.L. 3.500, en su texto original);

**TRIGESIMOSEXTO.** Que, en tal sentido, la modificación de la Ley N° 18.646 no cambió las reglas del juego, sino que vino a corregir una injusticia para los trabajadores que estaban pensionados por accidentes del trabajo regidos por leyes distintas de la Ley N° 16.744. Mientras éstos debían cotizar, los otros no. Por lo mismo, si no cotizaban, cuando los jubilaran por edad, se iban a encontrar con que su cuenta de ahorro individual no tenía capital acumulado. En otras palabras, tendrían sólo su bono de reconocimiento y, dependiendo de su situación de pobreza, un aporte previsional solidario. Al obligarlos a cotizar, en cambio, se les equiparó a los trabajadores pensionados por la Ley N° 16.744 y se evitó el drama que podría significar que cesara la pensión por accidente del trabajo, sin que tuviera fondos en la AFP o tuviera muy pocos.

Además, al cotizar, el trabajador tiene atención de salud para su familia y por otras enfermedades distintas a la del accidente. Del mismo modo, hay otros beneficios por el hecho de cotizar, como la cuota mortuoria (artículo 87, D.L. N° 3.500).

Asimismo, si un trabajador que cotiza en una AFP fallece, estando pensionado por cualquier sistema contra riesgos de accidentes del trabajo, causa pensión de sobrevivencia y los fondos acumulados en la cuenta de capitalización individual incrementan la masa de bienes del difunto (artículo 87, D.L. N° 3.500);

**TRIGESIMOSÉPTIMO.** Que, en segundo lugar, no consideramos que se afecte el derecho de propiedad por el hecho de que la pensión por accidentes del trabajo sea temporal.

Por de pronto, porque todo el sistema antiguo de pensiones es de estricta regulación legal. Conforme al artículo 65, inciso cuarto, N° 4°, de la Constitución, es materia de ley *“fijar, modificar, conceder o aumentar remuneraciones, jubilaciones, montepíos, rentas y cualquier otra clase de emolumentos, préstamos o beneficios al personal en servicio o en retiro”*. Y de acuerdo al N° 6°, también lo es *“establecer o modificar las normas sobre seguridad social o que inciden en ella, tanto del sector público como del sector privado.”* Al ser así, es el legislador el que define la naturaleza jurídica de la pensión.

Enseguida, el carácter temporal de la pensión por accidentes del trabajo, hasta que llegue la jubilación, no es algo excepcional, pues es la regla general. Así sucede, por ejemplo, con la Ley N° 16.744, artículo 2° de la Ley N° 18.423 y artículo 8° de la Ley N° 18.458.

Dicha temporalidad tiene variados fundamentos. Desde luego, cubre distintas contingencias: una, el accidente; la otra, la vejez. También son dos sistemas previsionales distintos los involucrados: uno de reparto, financiado por el Fisco, y otro de cuenta de capitalización individual, financiado por el propio cotizante con sus

ingresos. De ahí su incompatibilidad (artículo 12, D.L. N° 3.500;

**TRIGESIMOCTAVO.** Que, asimismo, los demandantes de la gestión pendiente ingresaron a una AFP hace más de 30 años. Durante todo este tiempo, cotizaron en una AFP. Dichas cotizaciones tenían por objeto acumular fondos para su jubilación. El sentido de ingresar a una AFP es el de tener una pensión al momento de la jubilación. No tiene lógica haber ingresado a una institución para no hacer uso del beneficio que ésta otorga. Desde hace casi más de un cuarto de siglo, los afectados saben que se iba a producir el cambio de su pensión. No se trata, en consecuencia, de un evento sorpresivo, no previsto, ajeno a toda proyección;

**TRIGESIMONOVENO.** Que, en tercer lugar, no se priva de ninguna pensión. La pensión del D.S. N° 2259 cesa, pero el beneficiario está facultado para activar su jubilación por edad. En tal sentido, se reemplaza una pensión por otra. La seguridad social sigue dando la prestación de acuerdo a la contingencia. Ésta es la que cambia y, por tanto, la prestación que la cubre. Al tener la edad para jubilar, al cotizante de una AFP le surge el derecho a obtener una pensión por vejez. Hay, por tanto, continuidad de prestaciones;

**CUADRAGÉSIMO.** Que, al contrario de lo que se alega, la continuación de la pensión por accidentes del trabajo, más allá del momento para jubilar que tiene un cotizante en una AFP, afecta dicho derecho a la pensión. Dicho derecho está calificado tal cual en la norma impugnada y en otros preceptos del D.L. N° 3.500. Por ejemplo, el artículo 3° dispone: *“tendrán derecho a pensión de vejez los afiliados que hayan cumplido 65 años de edad si son hombres, y 60 años de edad sin son mujeres...”*.

La afectación se produce porque una persona que ha cotizado durante un largo lapso de tiempo, descontando ingresos para ello mes a mes, y para lo cual ha pagado una comisión a una AFP, lo hace en el entendido que va a utilizar esos fondos para cubrir su pensión de vejez.

Por lo demás, este Tribunal ha dicho que cada afiliado es dueño de los fondos que ingresan a sus cuentas de capitalización individual (STC 334/2001; 576/2006);

**CUADRAGESIMOPRIMERO.** Que, además, dicha prolongación se contrapone con que se requiere ley para cualquier nuevo beneficio de las antiguas Cajas (artículo 11, D.L. N° 3.501, en relación al artículo 65, inciso cuarto, N° 4°, de la Constitución).

El carácter de nuevo beneficio está dado porque cuando se diseñó "la convivencia" entre el nuevo y el antiguo sistema de pensiones, se estableció claramente todos aquellos aspectos que subsistían y aquellos que se extinguían.

En el sistema de AFP las pensiones por accidentes del trabajo duran hasta que el afiliado tiene la edad para jubilarse. Ahí cesa la obligación que tiene el sistema antiguo de continuar pagando la pensión por accidente, y la AFP asume la obligación de pagar la pensión por vejez;

**CUADRAGESIMOSEGUNDO.** Que, asimismo, se sostiene que mientras la pensión que emanaba del D.S. N° 2259, de 1932, era de por vida, la norma impugnada la hace transitoria.

Al respecto, hay que señalar, en primer lugar, que las pensiones por accidentes del trabajo evolucionaron progresivamente desde un sistema de pensiones vitalicias, a pensiones que duraban hasta que el trabajador estuviera

en edad de jubilarse. En efecto, la primera ley de accidentes del trabajo, la N° 3.170, establecía una pensión vitalicia permanente, cuyo monto dependía del tipo de incapacidad que el trabajador tuviera como producto del accidente (artículo 6°). Lo mismo hacía la ley que sucedió a ésta. Es decir, el Código del Trabajo de 1931 (D.F.L. N° 178/1931, Ministerio de Bienestar Social), en su artículo 284. Sin embargo, la Ley N° 16.744, de 1968, estableció el carácter temporal de estas pensiones al disponer, en su artículo 53, que *“el pensionado por accidente del trabajo o enfermedad profesional que cumpla la edad para tener derecho a pensión dentro del correspondiente régimen previsional, entrará en el goce de esta última de acuerdo con las normas generales pertinentes, dejando de percibir la pensión que disfrutaba”*. De ahí que el artículo 86 del D.L. N° 3.500 haya establecido también la temporalidad de esta pensión, no innovando en esa concepción.

En segundo lugar, hay que considerar que, como ya hemos indicado, el nuevo sistema de pensiones, instaurado a partir de 1980, significó regular todo un régimen de transición para los trabajadores que estaban afiliados a las antiguas cajas. En lo que aquí interesa, el artículo 83 del D.L. N° 3.500 estableció las siguientes reglas. Por de pronto, consagró que quienes estuvieran pensionados por accidentes del trabajo, cualquiera fuera el régimen que lo regulara, seguían sujetos a las instituciones de previsión que estaban encargadas, a esa fecha, de otorgar las prestaciones. Enseguida, estableció que dichas pensiones, salvo las de la Ley N° 16.744, eran de cargo fiscal.

Por lo mismo, las normas legales que establecieron la transición reconocieron la continuidad de las prestaciones.

Sin embargo, para aquellos trabajadores pensionados que ingresaban a las AFP, se estableció, por una parte, la obligación de cotizar y, por la otra, el cese de la pensión de invalidez cuando se tuviera la edad para jubilar, pues ahí el trabajador adquiriría el derecho a pensionarse.

La continuidad del beneficio de las antiguas cajas, entonces, se hizo condicionada a su temporalidad. Ésa fue la "regla de convivencia" entre el antiguo y el nuevo sistema definida por el legislador, a quien le corresponde decidir en la materia (artículo 65, inciso cuarto, N° 4, de la Constitución).

En tercer lugar, la ley que estableció el cese de la pensión lo condicionó a un hecho personal y voluntario de los trabajadores pensionados por accidente laboral: el que ingresaran a una AFP. El artículo 86 se aplica únicamente a los trabajadores afiliados al sistema de AFP. La ley no estableció la obligación, para los trabajadores que tenían algún tipo de pensión, de afiliarse al nuevo sistema. Para éstos, era opcional hacerlo (artículo 1° transitorio, D.L. N° 3.500). No ocurrió lo mismo con los trabajadores que se incorporaron al mundo laboral después del 31 de diciembre de 1982. Éstos *"deberán incorporarse al sistema que establece esta ley"* (artículo 1° transitorio, D.L. N° 3.500).

En cuarto lugar, hay que considerar que mientras las pensiones por accidente de los sistemas regulados en las distintas cajas fueron asumidas por el Fisco (artículo 83, inciso segundo, D.L. N° 3.500), la jubilación en una AFP es cubierta por las cotizaciones obligatorias y voluntarias y por los ahorros voluntarios que puede haber hecho el afiliado; no son de cargo fiscal. El Fisco sólo interviene para nivelar las pensiones inferiores a la básica solidaria de vejez (Ley N° 20.255). Por lo mismo,

el compromiso del Fisco de mantener las pensiones del antiguo sistema, para aquellos que se afiliaron a una AFP, no se prolonga más allá de la edad en que una persona pueda jubilar. Y tampoco existe ninguna normativa que obligue a las AFP a asumir dicha pensión;

**CUADRAGESIMOTERCERO.** Que, dentro de la misma afectación al artículo 19, N° 24°, de la Constitución, se esgrime que el monto de la pensión que podrían obtener al jubilarse por AFP, sería más bajo que el que actualmente reciben.

Al respecto, cabe señalar que el sistema del artículo 14 del D.S. N° 2259, de pensión con sueldo íntegro, es excepcional y muy beneficioso para los trabajadores.

Enseguida, que sobre una eventual baja de la pensión por vejez, no se ha entregado ningún antecedente concreto que permita sustentar esa afirmación.

Además, el artículo impugnado no es el que provocaría una eventual baja de la pensión.

También cabe considerar que el derecho de propiedad sobre la pensión no depende de su monto. Los trabajadores son dueños de su pensión por accidentes laborales, sea ésta alta o baja. Pero cuando ingresaron a una AFP, optaron porque esa pensión cesara al tener la edad para jubilar.

El derecho de propiedad sobre la pensión es en los términos en que lo configura el legislador. Y éste estableció que la pensión por vejez era incompatible con las pensiones por accidentes del trabajo, cualquiera fuera el régimen jurídico que regulara a éstos. En un Estado de Derecho, no son los deseos de tener una pensión que se considera óptima, lo que el ordenamiento jurídico debe garantizar, sino aquella que resulta de la

aplicación de las normas que la regulan. Porque son dichas normas las que han ponderado las distintas necesidades públicas que se financian con cargo al presupuesto de la Nación.

Finalmente, en el evento de que la pensión por vejez que llegaran a obtener fuere inferior al valor de la pensión máxima con aporte solidario, opera el complemento solidario establecido en la Ley N° 20.255;

**CUADRAGESIMOCUARTO.** Que, finalmente, cabe considerar que, de acuerdo a la base de datos del Congreso Nacional, el D.L. N° 3.500 ha sido modificado por cincuenta preceptos legales, introduciendo más de 826 ajustes a su texto. Considerar que el texto que rige la relación jurídica entre los requirentes y el sistema de AFPs, es el original del D.L. N° 3.500, no parece acertado. Desde luego, porque eso rigidizaría su relación jurídica a las normas existentes hace más de treinta años. Enseguida, las AFPs están regidas por un "sistema". Ello supone un conjunto de disposiciones que evolucionan en el tiempo. Más todavía si es el legislador el que debe regular la seguridad social (artículo 65, inciso cuarto, N° 6°, Constitución). Asimismo, no hay propiedad sobre normas (STC 467/2006 y 1863/2012). El legislador puede, legítimamente, cambiar las condiciones de ejercicio de un derecho (STC 1361/2009, 1452/2010 y 2069/2012).

Además, el cambio que introdujo la norma impugnada no puede estimarse discordante con la lógica del sistema estatuido por el D.L. N° 3.500, dada la incompatibilidad general establecida en la legislación;

**CUADRAGESIMOQUINTO.** Que, por todas estas razones, no consideramos que la norma impugnada vulnere el derecho de propiedad.

**Y TENIENDO PRESENTE** lo dispuesto en los artículos 89 y siguientes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue establecido por el D.F.L. N° 5, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, y lo establecido en los artículos 19, N°s 2° y 24°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República,

**SE RESUELVE:**

**Que se rechaza el requerimiento de inaplicabilidad deducido a fojas 1. Déjase sin efecto la suspensión del procedimiento decretada a fojas 167. Ofíciase al efecto.**

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto (Presidente), Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake y José Antonio Viera-Gallo Quesney,** quienes estuvieron por acoger el requerimiento deducido, en virtud de las siguientes consideraciones:

**1°.** Que no es dable sostener que la controversia se reduzca a un simple conflicto de legalidad, sustentado en la sucesión de leyes en el tiempo, pues existe una evidente controversia constitucional, originada por el ejercicio de una acción cuya causa de pedir descansa en la oposición de un precepto legal a determinados mandatos constitucionales.

La contradicción entre disposiciones de leyes diversas no previene ni excluye la de alguna de ellas con la Constitución. De ocurrir, la decisión de un asunto de orden meramente legal inhibiría la primacía y fuerza normativa del texto fundamental, lo que es contrario a la lógica del Estado de Derecho.

2°. Que existe una discriminación arbitraria - carente de razonabilidad y legítimo fundamento- en contra de aquellos trabajadores que obtuvieron su pensión de invalidez luego de la dictación del Decreto Ley N° 3.500, como que su derecho sustancial es el mismo de quienes se pensionaron antes de esa época.

3°. Que los actores que jubilaron por invalidez antes de la modificación legal sancionada en 1987, que incorporó a cualquier otro cuerpo legal referido a la protección contra riesgos de accidentes del trabajo como causal de pérdida de aquel beneficio, fueron objeto de un cambio en las reglas que conformaban su estatus.

Disfrutaban de un derecho eventual, reconocido y amparado por el ordenamiento jurídico, que se incorpora como adquirido al patrimonio de su titular. No se trata de una simple expectativa de hecho, sino de lo que se conoce como una expectativa de derecho, derivada de la concurrencia del supuesto básico de la obligación, a la que solo falta el cumplimiento de la condición para completarse.

Hay, pues, una afectación del derecho de propiedad, consagrado en el artículo 19, N° 24, de la Constitución.

Redactó la sentencia el Ministro señor Carlos Carmona Santander y la disidencia, los Ministros que la suscriben.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Ro1 N° 2196-12-INA.**

Se certifica que los ministros señores Marcelo Venegas Palacios y José Antonio Viera-Gallo Quesney concurrieron al acuerdo y fallo, pero no firman la presente sentencia, por haber cesado en sus cargos.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y por sus Ministros señores Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.