

ID Dictamen: **7575**

19-03-2018

Número				
Dictamen	007575N18	Fecha		Carácter
Nuevo	SI	Reactivado	NO	NNN
Aclarado	NO	Aplicado	NO	Alterado
Confirmado	NO	Reconsiderado	NO	NO
				Complementado
				Recons.Parcial
Origenes	DJU			
Criterio	Aplica Jurisprudencia			

DESCRIPTORES

Seguridad social, afiliación paralela, doble afiliación, traspaso cotizaciones, dipreca capredena, afp

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 6036/2016, 24882/92, 19872/93, 6437/2003, 63562/2010, 20246/2011, 64309/2011, 9661/2014, 16931/2017

FUENTES LEGALES

Ley 18458 art/1, ley 18458 art/5 inc/1, ley 18458 art/5 inc/2, ley 19195 art/1, ley 19195 art/5 tran inc/1, DL 3500/80

MATERIA

Se pronuncia sobre los casos en que existe afiliación paralela entre Capredena o Dipreca y el sistema de pensiones del decreto ley N° 3.500, de 1980.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 7.575 Fecha: 19-III-2018

La Superintendencia de Pensiones solicita que se emita un pronunciamiento que aclare cuáles son los periodos impositivos que se deben traspasar hacia la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, o la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, en virtud del artículo 5° de la ley N° 18.458, en aquellos casos en que existe afiliación paralela por desempeños afectos al sistema del decreto ley N° 3.500, de 1980, como ocurre, por ejemplo, en la situación de la señora Patricia Santibáñez Fernández. También pide que se precise la situación de los funcionarios de Gendarmería de Chile, en relación al artículo 5° transitorio de la ley N° 19.195.

Por otra parte, doña Patricia Figueroa Alarcón alega por la demora de un trámite que se encontraría realizando ante la administradora de fondos de pensiones a la que se encuentra afiliada que, al parecer, estaría sujeto a lo que esta Entidad Fiscalizadora resuelva respecto de lo solicitado por la mencionada superintendencia.

Previamente, cabe señalar que la situación de la señora Patricia Santibáñez Fernández fue resuelta mediante el dictamen N° 6.036, de 2016, de este origen, que concluyó, en lo que interesa, que DIPRECA debe devolver a la administradora de fondos de pensiones respectiva los dineros que le fueran traspasados equivocadamente, por labores ajenas a Carabineros de Chile, lo que se ratifica en esta oportunidad, en atención a las consideraciones que se desarrollan en el presente dictamen.

A su vez, es menester recordar que la materia por la que se consulta ha sido tratada latamente por este Ente Contralor, tanto a solicitud de la antigua Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, de las cajas de previsión institucionales, de los funcionarios afectados y la entidad recurrente, no obstante, se ha estimado pertinente hacer las precisiones requeridas en los términos que han sido expuestas por esa superintendencia.

I.- Traspaso de cotizaciones en virtud de la ley N° 18.458, en los casos de doble afiliación.

El artículo 1° de la ley N° 18.458 dispone que a partir de la fecha de su publicación -11 de noviembre de 1985-, los regímenes de previsión y de desahucio contemplados en el decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Defensa Nacional; en el decreto con fuerza de ley N° 2, del ex Ministerio del Interior, ambos de 1968; y en el decreto con fuerza de ley N° 1, de la Subsecretaría de Investigaciones, de 1980, sólo registrarán respecto de quienes allí se mencionan.

Luego, los incisos primero y segundo del artículo 5° de la misma ley preceptúan, en lo que interesa, que a los antedichos regímenes también quedará sujeto el personal que, antes de adquirir alguna de las calidades a que alude su artículo 1°, se hubiere encontrado afecto al sistema del decreto ley N° 3.500, de 1980, agregando que en tal evento, la administradora de fondos de pensiones remitirá a la respectiva institución de previsión, los fondos acumulados en la cuenta individual.

Sobre el particular, los dictámenes N°s. 24.882, de 1992; 19.872, de 1993; 6.437, de 2003 y 63.562, de 2010, han concluido que la normativa anterior no resulta aplicable respecto de aquellos funcionarios que deban cotizar simultáneamente en CAPREDENA o DIPRECA y en una administradora de fondos de pensiones, por desempeños paralelos, por cuanto la doble afiliación de los imponentes es plenamente válida

En este orden de ideas, los dictámenes N°s. 20.246 y 64.309, ambos de 2011, han señalado que en estos casos las administradoras de fondos de pensiones deben abstenerse de traspasar las imposiciones en ellas enteradas, por las labores afectas obligadamente al régimen del decreto ley N° 3.500, de 1980, sin distinguir si ellas se han producido antes o durante la anotada duplicidad.

En relación con este punto, esa superintendencia entiende que sólo debieran traspasarse las cotizaciones que corresponden a servicios prestados en las instituciones, servicios u organismos dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o del Ministerio del Interior y Seguridad Pública o que se relacionen con el Gobierno por su intermedio, debiendo mantenerse el resto de los fondos en la correspondiente administradora de fondos de pensiones.

Al respecto, es necesario puntualizar que dada la diversidad de situaciones que pueden presentarse respecto de esta materia, no es posible confirmar que dicha aseveración es la correcta para resolver adecuadamente todas las hipótesis de afiliación paralela, no obstante es el criterio que se utilizó en el caso de la señora Patricia Santibáñez Fernández, por tratarse de una situación semejante a la analizada en el dictamen N° 20.246, de 2011, de esta procedencia, en la que se registraban desempeños en el sector privado anteriores a su designación a contrata en Carabineros de Chile, y en la Universidad de La Frontera de manera paralela a aquella, por todos los cuales cotizaba en una administradora de fondos de pensiones, y luego, al ser nombrada en la planta de dicha institución quedó afectada a DIPRECA en virtud de la letra d) del artículo 1° de la ley N° 18.458, debiendo traspasarse únicamente a esta última caja las cotizaciones por servicios en esa entidad policial.

Por otra parte, en el evento que un imponente preste servicios para el sector privado y además ejerza dos cargos de distinta naturaleza jurídica para una o más instituciones, servicios u organismos dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o del Ministerio del Interior y Seguridad Pública o que se relacionen con el Gobierno por su intermedio, en virtud de los cuales debe cotizar simultáneamente en el sistema del decreto ley N° 3.500, de 1980 y en CAPREDENA o DIPRECA, deben permanecer en la administradora de fondos de pensiones todas las imposiciones sin que corresponda efectuar traspaso alguno, debiendo cotizar en las cajas institucionales exclusivamente por el empleo que lo habilita para ello en atención al aludido artículo 1° de la ley N° 18.458. Como ocurre por ejemplo con los médicos que se desempeñan en una clínica privada, en los hospitales institucionales de conformidad a la ley N° 18.476 y como Oficial de Sanidad en alguna institución castrense.

En razón de lo expuesto, en las situaciones que describe esa Superintendencia de Pensiones, a juicio de este Organismo Contralor existe afiliación paralela en las tres últimas, es decir, tanto en aquellas en que los servicios prestados son totalmente simultáneos, como en las que sólo lo son en una fracción.

II.- Traspasos en virtud de la ley N° 19.195.

Sobre el particular, cabe señalar que el artículo 1° de la ley N° 19.195 dispone que los integrantes de la plantas de Oficiales y Vigilantes Penitenciarios, y aquellos pertenecientes a las plantas de Profesionales, Directivos, Administrativos, Técnicos y Auxiliares, que sean destinados en forma permanente a prestar servicios dentro de una Unidad Penal, están afectos al régimen previsional y de término de la carrera que rija para el personal de Carabineros de Chile, con excepción del desahucio.

Enseguida, el inciso primero del artículo 5° transitorio establece, en lo que interesa, que las administradoras de fondos de pensiones remitirán a DIPRECA, en el término de 30 días a contar del requerimiento formulado por éstas, los fondos acumulados en las respectivas cuentas de capitalización individual que mantengan los funcionarios afiliados al régimen del decreto ley N° 3.500, de 1980, que, en virtud de esta ley, queden afectos al régimen previsional del personal de Carabineros

de Chile.

Al respecto, la jurisprudencia de este Órgano de Control, contenida en el dictamen N° 9.661, 2014, aclarado por su similar N° 16.931, de 2017, ha señalado que el referido artículo 5° transitorio no distingue sobre el origen de los desempeños que causaron las imposiciones enteradas en el sistema del citado decreto ley, razón por la cual no es dable hacer diferencias sobre la materia, debiendo las administradoras de fondos de pensiones enviar a DIPRECA no sólo los fondos provenientes de cotizaciones efectuadas por servicios prestados a Gendarmería de Chile, sino que todos los que se encuentran en la cuenta individual, excluidos los bonos de reconocimiento emitidos por otras cajas de previsión.

Lo anterior, por cuanto del estudio de la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 19.195 no aparece que la intención del legislador haya sido limitar los fondos que debían traspasarse desde las administradoras de fondos de pensiones a la ya mencionada DIPRECA, habida consideración que aquellos montos de las cuentas de capitalización individual constituyen la cotización obligatoria para que los beneficiarios de esta norma pasen al sistema de reparto.

Por ende, dado que la normativa en estudio tiene por finalidad que las cotizaciones previsionales de los funcionarios de Gendarmería de Chile que se encuentran en las hipótesis contempladas en el anotado artículo 1° de esa preceptiva, sean enteradas de manera permanente en DIPRECA, sin que puedan elegir un sistema distinto -salvo quienes estaban en funciones a la entrada en vigencia de esa ley que pudieron optar por mantenerse adscritos al sistema de pensiones del decreto ley N° 3.500, de 1980, hasta el 3 de marzo de 1993-, resulta plausible que dicho personal tenga un tratamiento similar a aquel que se brinda a quienes quedan afectos a DIPRECA o CAPREDENA en virtud de lo preceptuado por el artículo 1° de la ley N° 18.458, ya que en ambos casos es la legislación la que establece una afiliación obligatoria a tales regímenes y el traspaso de lo cotizado en el sistema de capitalización individual con anterioridad a esa afectación forzosa.

En consecuencia, respecto de esta clase de personal de Gendarmería de Chile solo procede efectuar el traspaso a que se refiere el artículo 5° transitorio de la ley N° 19.195 cuando la afiliación al sistema del decreto ley N° 3.500, de 1980, es única y previa a la adscripción a DIPRECA, ya que en lo demás casos expuestos por esa superintendencia existe afiliación paralela.

Sin perjuicio de todo lo expresado, y en el evento de presentarse dificultades en la interpretación del presente dictamen, los organismos intervinientes deberán remitir los antecedentes pertinentes a esta Entidad de Control, para el análisis respectivo.

Transcribese a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, a la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y a la señora Patricia Figueroa Alarcón.

Saluda atentamente a Ud.

Jorge Bermúdez Soto
Contralor General de la República