

Santiago, dieciséis de mayo de dos mil dieciocho.

Al escrito folio N° 90.008-2017: como se pide a costa del solicitante.

A los escritos folios N°s 3297-2018 y 15.893-2018: estése a lo que se resolverá.

Al escrito folio N° 16.588-2018: téngase presente.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, previa eliminación de sus fundamentos décimo cuarto a vigésimo tercero:

**Y se tiene en su lugar y además presente:**

**Primero:** Que, en estos autos, han comparecido el abogado Roberto Garrido Matamala, en representación de Paula Espinoza Grandón, de setenta y cuatro funcionarios y ex funcionarios de Gendarmería de Chile que individualiza, de la Asociación Nacional de Funcionarios Penitenciarios y de la Asociación Nacional de Oficiales Penitenciarios, ambos de Gendarmería de Chile y de todos sus miembros.

Comparece asimismo Pablo Jaque Garrido, funcionario de Gendarmería de Chile y Presidente de la Asociación de Gendarmes de Concepción-Chile, quien recurre en favor de Marbin Rivera Reydet y Mario Alarcón Rivas y de novecientos noventa y cuatro funcionarios de planta de Gendarmería de Chile que individualiza. A su turno, comparece Viviana Camilo Flores, Presidenta de la Asociación Nacional de



Directivos, Profesionales, Técnicos, Administrativos y Auxiliares de Gendarmería de Chile, quien interpone recurso de protección en favor de once funcionarios de Gendarmería de Chile que individualiza y de doscientos veinte funcionarios de Gendarmería de Chile adscritos a Dipreca que detalla. Así también, comparece el abogado José Aravena Castillo, en representación de Patricio Campos Tapia, Coronel de Gendarmería. También comparece Joel Francisco González Barraza, Presidente de la Asociación Nacional de Suboficiales y Gendarmes de Chile, por sí y en representación de cuatro mil quinientos funcionarios pertenecientes a esa institución. Por último, también comparecen Paola Vallejos Meza, Erna Geissbuhler Geissbulher, Paola Gutiérrez León, Héctor Palma Lillo, y el abogado Óscar Ulloa Oviedo, todos funcionarios de Gendarmería de Chile.

Los recurrentes deducen recurso de protección en contra de Jorge Bermúdez Soto, Contralor General de la República, por la dictación ilegal y arbitraria del Dictamen N° 42.701, de 09 de junio de 2016.

**Segundo:** Que los recurrentes se encuentran en cada una de las siguientes situaciones:

a) Paula Espinoza Grandón refiere que fue nombrada como Jefe de Departamento Postpenitenciario, grado 5° EUS (escala única de sueldos), siendo en el año 2015 su sueldo



bruto anual de \$37.669.501 y por cotización previsional se le descontó \$4.449.971, lo que significa un porcentaje mayor que el descuento que se le realiza a las personas afiliadas a AFP e incluso a Dipreca. Añade que renunció a partir del 01 de octubre de 2015, lo que fue aceptado por Gendarmería, ante lo cual Dipreca concedió pensión de retiro a través de la Resolución N° 46, la que fue representada por Contraloría, por medio del Oficio N° 30.136 de 2016, sin que se le haya notificado a la recurrente. Indica que el oficio se limitó a señalar que el cálculo se realizó sin considerar el límite de imponibilidad de las remuneraciones establecido en el artículo 5 del DL 3.501, agregando que por más de 23 años la Contraloría había tomado razón de los actos administrativos de DIPRECA que otorgaban pensiones a funcionarios de Gendarmería sin el tope de 60 UF, sin que jamás se cuestionara la legalidad y que ello representa un cambio de criterio que afectó la presunción de legalidad del acto impugnado y que había generado un derecho adquirido.

Refiere que el Director de Dipreca, el Subsecretario de Justicia, el Director Nacional de Genchi, la Asociación Nacional de Funcionarios Penitenciarios (ANFUP), la Dipreca, el Presidente de la Asociación Nacional de Suboficiales y Gendarmes de Chile (ANSOG) y la Asociación



Nacional de Oficiales Penitenciarios (ANOP) solicitaron reconsideración a Contraloría, defendiendo la legalidad de la Resolución que había otorgado la pensión.

Sin embargo, mediante el Dictamen N° 42.701, de 09 de Junio de 2016-objeto del presente recurso de protección- el Contralor desestimó las solicitudes de reconsideración, por cuanto los funcionarios de que se trata no se rigen por el estatuto del personal de Carabineros, y que como la Ley N° 19.195 no contiene una regla especial aplicable al sistema impositivo de ese personal, atendida su sujeción a la EUS, se rigen por la regla general, es decir, quedan afectos al límite de impenibilidad del artículo 5 del DL 3.501, de 1980, lo que se encuentra en armonía con el Dictamen N° 59.391, de 2015.

Sostiene que la ilegalidad y arbitrariedad del acto recurrido está dada por la infracción a los artículos 1 y 2 de la Ley N° 19.195 que establece que el personal de Gendarmería quedará sujeto al régimen previsional y de término de la carrera que rija para el personal de Carabineros de Chile, con excepción del desahucio y que las imposiciones y aportes de cargo de la institución empleadora y del personal serán los mismos que rijan para Carabineros de Chile.



En razón de los fundamentos reseñados pide se deje sin efecto respecto de la recurrente el Dictamen N° 42.701, de 09 de junio de 2016, se oficie a Dipreca ordenándole que se pague la pensión a la que tiene derecho en los términos establecidos en la Resolución N° 46; se ordene a la Contraloría a tomar razón de la Resolución N° 46, todo lo anterior con costas.

b) Roberto Garrido en representación de 74 funcionarios y ex funcionarios de Gendarmería en situación de retiro debidamente individualizados y que a la época de interposición del recurso cumplían 30 años de servicio. Reitera los fundamentos, argumentos y peticiones de la anterior recurrente, pero precisa que sólo tres de los recurrentes están en situación de retiro totalmente tramitado y con representación de sus pensiones, de acuerdo a los oficios N° 30.351 de 2016 y N° 29.422 de 2016, de la Contraloría General de la República, sin ser notificados. Indica que pagaron oportunamente todas las imposiciones legales por lo que no es posible que a través de un acto administrativo se les prive de lo que les correspondía y que formaba parte de su patrimonio, precisa que el acto recurrido en algunos casos amenaza y en otros priva a sus representados de su derecho de propiedad sobre las pensiones que les corresponden según la legislación.



c) En iguales términos se refirió el recurso interpuesto por el abogado Roberto Garrido en representación de la Asociación Nacional de Funcionarios Penitenciarios de Gendarmería y de todos sus miembros, consignando iguales peticiones que las ya referidas.

d) Pablo Jaque Garrido, funcionario de Gendarmería y Presidente de la Asociación de Gendarmes de Concepción-Chile plantea que los funcionarios Marbin Rivera Reydet y Mario Alarcón Rivas, se acogieron a retiro el 01 de abril de 2016 e iniciaron la tramitación de sus expedientes jubilatorios bajo el firme y legítimo convencimiento que sus pensiones se calcularían conforme a las normas del Estatuto del Personal de Carabineros de Chile, el que dispone que la base de cálculo de la pensión corresponde a la última remuneración imponible, como se ha hecho históricamente con las pensiones de los funcionarios de Gendarmería pensionados en Dipreca, siguiendo fielmente lo dispuesto en la Ley N° 19.195, dando curso la misma Contraloría a las pensiones de personal de Gendarmería calculadas de esa manera y ahora, de manera antojadiza y alejada de la realidad, se ha decidido limitar la base de cálculo.

Los recurrentes se retiraron de Gendarmería bajo las normas previsionales de Dipreca, con anterioridad a la emisión del dictamen de Contraloría, por lo que estiman que



se han vulnerado derechos adquiridos respecto de sus futuras pensiones y la confianza legítima de que obtendrían pensiones de un monto diverso y superior al que, en definitiva, percibirán con esta nueva interpretación. Expone que la recurrida ha adoptado una postura destinada al disminuir las pensiones de retiro de los funcionarios de Gendarmería; transgrediendo los artículos 5°, inciso primero del DL N° 3.501/1980, 9° de la Ley N° 18.675 de 1987, 2° y 3° de la Ley N° 19.195 de 1993 que adscribe al personal de Gendarmería a Dipreca y 6° de la Ley N° 19.200, que es la norma que según la Contraloría obliga a aplicar al personal de Gendarmería adscrito a Dipreca, el límite de impondibilidad de 60 Unidades de Fomento, en atención a su inciso cuarto.

Explica que antes de lo dispuesto por la Contraloría, Dipreca aplicaba directamente la normativa del Estatuto del Personal de Carabineros, que establece como base de cálculo el 100% de la última remuneración imponible, sin hacer distinción entre los pensionados de su sistema previsional. Agrega que la recurrida ha realizado un análisis arbitrario de la normativa, el cual, además, no tiene sustento jurídico, pues las normas de la Ley N° 19.195 son de naturaleza especial y deben primar sobre el artículo 6° de la Ley N° 19.200, por lo que al personal de Gendarmería se deben aplicar las siguientes directrices: (a) todas sus



remuneraciones son imponibles, salvo las excepciones contempladas en el artículo 9° de la Ley N° 18.675; (b) las imposiciones y aportes de cargo de la institución empleadora son los mismos que rigen para Carabineros de Chile; y (c) en consecuencia, la base de cálculo que se debe aplicar para calcular las pensiones de retiro del personal de Gendarmería es la contenida en el artículo 94 del referido Estatuto de Personal de Carabineros de Chile, que hace referencia al 100% de la última remuneración imponible.

Estima que se vulneran las garantías contenidas en el artículo 19 N° 2° de la Carta Fundamental, ya que con la nueva interpretación se pretende que ahora existan pensionados sujetos a un límite de imponibilidad que no le es aplicable, mientras que con anterioridad la misma Contraloría daba curso a pensiones de retiro sin ningún tipo de reparos en lo referente a dicho límite. Además considera atacada la garantía del artículo 19 N° 24, por cuanto con esta interpretación normativa se les genera a los recurrentes un daño patrimonial sobre sus futuras pensiones, lesionando, además, sus derechos previsionales, derechos que forman parte de su patrimonio.

e) los recursos interpuestos por Pedro Jaque Garrido y Viviana Camilo Flores, respecto de las personas ya referidas y en las calidades indicadas desarrollan sus





argumentos en los mismos términos, en lo relativo a sus argumentos, fundamentos y solicitudes.

f) José Aravena Castillo indicó, en síntesis, que su representado fue llamado a retiro temporal el 23 de noviembre de 2015, detentando el cargo de Coronel grado 4° Escala Única de Sueldo de la planta de Oficiales Penitenciarios de Gendarmería de Chile, con retiro efectivo a contar del 01 de enero de 2016. Agrega que su solicitud de pensión de retiro la presentó el 22 de febrero de 2016 y el 08 de julio del mismo año le notificaron el Ordinario N° 6537, por el cual se le comunica que Contraloría ha representado la Resolución N° 84 que le concedía la pensión calculada sobre la base de la última remuneración imponible sin tope, a través del Dictamen N° 42701 de 9 de junio de 2016. En concreto, en un inicio, su pensión de acuerdo a Dipreca era \$4.657.791, considerando 28 años de servicio, y al aplicarse el tope de la 60 UF no podrá recibir una pensión superior a \$1.564.020, es decir, un 33% de lo que por derecho le correspondería. Indica que el año 2011 su representado producto de un pase a retiro que lo afectó y que finalmente quedó sin efecto por ser declarado ilegal, le habría sido otorgada una pensión de retiro sin límite alguno, y ahora, a los pocos años cambia la situación y se le perjudica, lo que demuestra lo absurdo de dicha interpretación.



g) La Asociación Nacional de Suboficiales y Gendarmes de Chile expuso, en síntesis, que de acuerdo al tenor literal de la Ley N° 19.195, de 1993 y su historia fidedigna, la cual refiere, la intención del legislador fue equiparar el sistema previsional de Gendarmería al de Dipreca, y que por más de 22 años la Contraloría tomó razón de las resoluciones administrativas que concedían pensiones de retiro por parte de Dipreca hasta el 21 de abril de 2016, y luego el Contralor decide arbitraria e ilegalmente cambiar su asentada jurisprudencia administrativa representando distintas resoluciones, en base a que ahora debían calcularse con el tope de 60 UF. Añade que Gendarmería, el Subsecretario de Justicia y otros organismos solicitaron al Contralor una reconsideración, la cual fue descartada mediante el dictamen ya aludido, agregando idénticos fundamentos y argumentos de los recurrentes ya indicados.

h) Paola Vallejos Meza, Erna Geissbuhler Geissbuhler, Paola Gutiérrez León, Héctor Polma Lillo y el abogado Óscar Ulloa Oviedo indican idénticos fundamentos y argumentos a los ya expuestos.

**Tercero:** Que, la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, solicita el rechazo de los recursos de protección deducidos. Expone que todos los recurrentes reclaman en contra del tope imponible de las 60 Unidades de Fomento, lo



que no es un derecho adquirido, por lo que estos recursos no pueden ser acogidos. Además, alega que el recurso de protección no es la vía idónea para impugnar el acto, ya que en este caso los recurrentes buscan que se les declare un derecho, y para eso, debe fijarse el correcto sentido y alcance de las leyes previsionales, lo cual por ley, le corresponde a Contraloría, por lo que ese acto no puede ser declarado ilegal. Señala que el pronunciamiento de Contraloría ha sido fundado y dictado en uso de facultades legales y Dipreca sólo ha cumplido las instrucciones dadas por el aludido órgano, por lo que no tiene legitimación pasiva en la materia. Añade que tampoco hay garantías vulneradas, ya que lo que es un derecho es la pensión, y esa no se les ha negado, y el monto de la misma no es un derecho, siendo lo asegurado por la Constitución una pensión básica y uniforme. Añade que no hay acto ilegal y arbitrario, ya que Contraloría y Dipreca han actuado dentro de las competencias que les entrega la ley, y en cuanto al tope de las 60 UF discutido, no puede estimarse un derecho adquirido.

En cuanto al fondo, explica que el dictamen recurrido fue pronunciado tras habersele solicitado aclaración de los actos en que negaba tomar razón de las resoluciones de Dipreca, indicando que la Ley N° 19.195 adscribió al personal de Gendarmería que es destinado en forma



permanente a una unidad penal, al Sistema de Pensiones del DFL N° 2 de 1968, que es un sistema de reparto. Señala que la legislación establece un tope imponible de 60 UF, que genera, a su vez, que éste sea el tope de las pensiones de retiro. Refiere que toda persona que acredite haber prestado al menos 20 años de servicio efectivo, se le concederá pensión de retiro conforme a las normas que regulan y determinan su monto, las que transcribe al efecto. De dichas normas y del Decreto Ley N° 249 de 1973, que fija la Escala Única de Sueldos, surge que existe un tope imponible de 60 Unidades de Fomento, lo que generaría como contrapartida que las pensiones de retiro no puedan exceder ese monto, lo que se encuentra en armonía con el artículo 19 N° 18 de la Carta Fundamental.

Agrega que siete de los recurrentes no se ven afectados por el tope de las 60 Unidades de Fomento, porque sus pensiones son inferiores a ese límite y que respecto de veintiuno de los recurrentes no han llegado los antecedentes a Dipreca y por ello no es efectivo que se les haya desconocido la pensión de retiro.

**Cuarto:** Que, informando la Contraloría General de la República, solicita el rechazo de los recursos de protección interpuestos, alegando en lo que incide en los recursos que no es posible obligar al órgano contralor a tomar razón de un acto, ya que de acuerdo al art 98 de la



Constitución Política de la República, este es un organismo autónomo, y es su deber representar los actos administrativos que contravienen la Carta Fundamental o la ley.

Expone que es la propia Carta Fundamental la que establece el mecanismo por el cual un acto administrativo que ha sido representado por razones de ilegalidad por la Contraloría, pueda ser cursado, esto es, que el Presidente de la República insista con la firma de todos sus ministros, tal como lo señala la sentencia del referido alto tribunal que recae en los autos rol N°10.499-2011.

Agrega, que esta acción cautelar no es la vía idónea, ya que por su naturaleza debe ser discutida en un procedimiento de lato conocimiento, pues se persigue determinar el sentido y alcance de la normativa relativa al régimen remuneratorio y previsional de ciertos funcionarios de Gendarmería de Chile y que se precise si al determinarse sus pensiones debe o no considerarse el límite de impenibilidad. Tanto es así, que en junio de 2016 las asociaciones afectadas hicieron gestiones ante el Congreso con el fin que se tramitara una ley interpretativa que les dejara sin tope a las pensiones y esta actuación ratifica que el tema debe ser resuelto por la vía legislativa.

Estima que no ha cometido arbitrariedad o ilegalidad alguna en su actuar, toda vez que lo ha hecho dentro de la



esfera de sus atribuciones, tal como señala el artículo 10 de la Ley N° 10.336.

En cuanto al fondo, explica el régimen remuneratorio de los funcionarios de Gendarmería de Chile, y señala que si bien quedaron sujetos al régimen previsional de Dipreca, en materia remuneratoria continúan afectos al DL 249 que fija la Escala Única de Sueldos, sin que la Ley N° 19.195 haya alterado la regla de impondibilidad aplicable a las rentas que superan las 60 Unidades de Fomento, ya que todos los funcionarios sujetos a esta escala tienen dicho límite.

Señala, que no debe confundirse la adscripción a un sistema previsional con las reglas que disciplinan el régimen de pensión de retiro, por cuanto en la Ley N° 19.195 no hay regla especial que prime por sobre la Ley N° 19.200, que se encarga de normar el régimen de los funcionarios adscritos al sistema de reparto en Capredena y Dipreca, regulando expresamente el límite de la impondibilidad. Para ello acompaña al informe tablas de las pensiones de Gendarmería otorgadas sin considerar tope, las que superaban ostensiblemente las obtenidas por funcionarios de las Fuerzas Armadas y Carabineros.

Refiere que la aplicación del límite legal es concordante con lo establecido en el artículo 19 N° 18 de la Constitución, y la interpretación hecha por los



recurrentes altera la igualdad con otros servicios que se rigen por el sistema de reparto de Capredena y Dipreca.

Sostiene que el hecho que se haya tomado razón de pensiones sin considerar el límite legal no otorga derecho a que se cursen nuevos actos contrarios al ordenamiento jurídico, explicando que en los años 1995 y 1998 la Contraloría General de la República dictaminó que las remuneraciones de Gendarmería tenían límite imponible, pero por razones que actualmente son motivo de un sumario, dichos pronunciamientos no fueron observados en la toma de razón lo que implicó que se cursaran pensiones sin aplicar la regla prevista por el legislador, por lo anterior, señala que no se ha vulnerado garantía constitucional alguna.

Finalmente, alega la falta de legitimación activa de los recurrentes en situación de retiro, con pensión representada, porque no tienen una pensión totalmente tramitada en el régimen de Dipreca y, también, alega la falta de legitimación activa de los recurrentes en servicio activo o sin pensión de retiro, en atención a que no ha existido pronunciamiento sobre ellos.

Por todo lo anterior, pide se desestimen los recursos en todas sus partes.

**Quinto:** Que a la luz de lo expuesto, queda claro que la controversia de autos se circunscribe a determinar, si



en el caso de marras la Contraloría General de la República, ha incurrido en un acto arbitrario e ilegal, al dictar la resolución recurrida y, en su caso, determinar la legalidad de aplicar a la pensión de retiro de los recurrentes el tope imponible de 60 Unidades de Fomento que contempla el artículo 5 del Decreto Ley N°3501.

**Sexto:** Que previo al análisis del acto recurrido y teniendo presente el gran número de normas legales aplicables, es preciso sintetizar las principales disposiciones legales que son aplicables a la materia de autos, como asimismo, las interpretaciones que al respecto ha sostenido la Contraloría General de la República sobre la materia:

**I.- Legislación aplicable al conflicto planteado:**

a) Ley N°19.195 de 13 de enero de 1993, en su artículo 1 adscribe al personal de Gendarmería de Chile al régimen previsional y de término de carrera de Carabineros de Chile;

b) La Ley N°19.200 de 18 de enero de 1993, establece nuevas normas sobre otorgamiento de pensiones a los trabajadores que indica y el artículo 6 señala en su inciso 1°:

"A contar del primer día del mes subsiguiente al de la publicación de esta ley, las remuneraciones y bonificaciones de los funcionarios de la Dirección General





de Deportes y Recreación sujetos a la Escala Única de Sueldos del artículo 1° del decreto ley N° 249, de 1974, que revistan la calidad de imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, serán imponentes para pensiones y salud con las excepciones contempladas en el inciso primero del artículo 9° de la ley N° 18.675. Las respectivas remuneraciones estarán sujetas al límite de imponentes establecido en el artículo 5° del decreto ley N° 3.501, de 1980”.

En su inciso 4°, indica que:

“Lo dispuesto en este artículo será también aplicable a los funcionarios regidos por los sistemas de remuneraciones de la ley N° 15.076 o de aquellos mencionados en el artículo 9° de la ley N° 18.675, que sean imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional o de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile.”

c) La Ley N°18.675 de 19 de enero de 1993, en su artículo 9 se refiere, entre otras, a las entidades regidas por el artículo 1 del Decreto Ley N°249, que fija la Escala Única de Sueldos, estableciendo que las remuneraciones imponentes y no imponentes sobre las que deberán cotizar para pensiones, no podrán exceder los límites establecidos en el artículo 5 del Decreto Ley N°3501.

d) El Decreto Ley N°249 del 5 de enero de 1974, que fija la Escala Única de Sueldos en su artículo 1 menciona



como entidades sujetas a ese texto legal a la Dirección de Previsión de Carabineros y Gendarmería de Chile.

e) La Ley N°15.386 de 11 de diciembre de 1963, modificada el 29 de julio de 1998, sobre revalorización de pensiones, establece en su artículo 25 inciso 1° y final que:

“A contar desde la vigencia de la presente ley ninguna persona podrá jubilar ni obtener pensiones con una renta superior a ocho sueldos vitales escala a) del departamento de Santiago”.

“Lo dispuesto en este artículo no regirá respecto de los personales a quienes se aplican los decretos con fuerza de ley 1 y 2, de 1968, de los Ministerios de Defensa Nacional y de Interior, respectivamente, y sus modificaciones y aclaraciones”.

f) La Ley Orgánica de Carabineros N°18.961 de 7 de marzo de 1990, en su artículo 58 inciso 1° señala que:

“La pensión de retiro se computará sobre la base del 100 % de la última remuneración imponible de actividad en razón de una treinta avas partes por cada año de servicio”.

g) La Ley N°18.458 del 1 de junio de 2014, establece el régimen previsional del personal de la defensa nacional que indica, la cual señala en su artículo 1 letra g) que:

“A partir de la fecha de publicación de esta ley, los regímenes previsionales y de desahucio contemplado en el



decreto con fuerza de ley N° 1, de la Subsecretaría de Guerra; en el decreto con fuerza de ley N° 2, del Ministerio del Interior, ambos de 1968 y en el decreto con fuerza de ley N° 1, de la Subsecretaría de Investigaciones de 1980, sólo se aplicarán al personal, que a continuación se indica:

g) Personal de las Plantas de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile. El régimen de desahucio de este personal se regirá exclusivamente por las normas contenidas en el decreto ley N° 2.049, de 1977".

En el artículo 4 transitorio indica que:

"Los actuales imponentes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, según corresponda, no incluidos en el artículo 1° permanente, continuarán afectos a los regímenes previsionales y de desahucio contemplados en sus respectivos estatutos y, en consecuencia, afiliados a los organismos de Previsión antes citados".

h) El Decreto con Fuerza de Ley N°2 de 1968, que establece el Estatuto del Personal de Carabineros de Chile en su última versión de 3 de enero de 1992, establece en su artículo 94 incisos 1° y 2° que:

"La pensión de retiro del personal se computará sobre la base del último empleo o plaza de actividad que desempeñe el interesado.



La pensión del interesado se fijará a razón de una treinta avas parte del sueldo y demás remuneraciones o asignaciones de que gocen sus similares en servicio activo, y sobre las cuales se hagan imposiciones a la Caja de Previsión de Carabineros de Chile, por cada año de servicio. La fracción de año correspondiente a cada mes completo se computará a razón de un doce avos de treinta avos y la fracción superior a seis meses se computará como un año completo. El cómputo total no podrá exceder, en ningún caso, de treinta años. Su monto se reajustará en todo momento, en relación con los sueldos del personal en actividad y demás remuneraciones computables, siempre que el interesado acredite, a lo menos, veinticinco años de servicios computables para el retiro”.

i) El Decreto Ley N°3500 del 13 de noviembre de 1980, que fija el nuevo régimen de pensiones, establece en su artículo 96 que:

“El personal afecto a los regímenes de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile continuará sujeto a los mismos, y a la legislación que le es actualmente aplicable, en tanto no se dicte la ley a que se refiere el inciso siguiente.

Una comisión, designada por el Presidente de la República y presidida por el Ministro de Defensa Nacional,



deberá proponer, dentro del plazo de ciento ochenta días, un proyecto de ley destinado a determinar qué personal, del mencionado en el inciso anterior, podrá incorporarse al Sistema de Pensiones contemplado en esta ley, fijando las modalidades a que deberá sujetarse tal incorporación y las normas que permitan coordinar dicho Sistema de Pensiones con el régimen que le es actualmente aplicable”.

j) El Decreto Ley N°3501 de 30 de julio de 1997, que fija nuevo sistema de cotizaciones previsionales señala en su artículo 5 inciso 1 que:

“A contar de la fecha de vigencia de esta ley estará exenta de las imposiciones la parte de las remuneraciones que exceda de 60 Unidades de Fomento del último día del mes anterior”.

## **II.-Jurisprudencia Administrativa sobre la materia:**

a) En un primer criterio contenido, entre otros, en Dictámenes N°32.547 de 1995, N°9448 de 1998, que se mantiene hasta abril de 2016 la Contraloría General de la República tomó razón de las resoluciones de Dipreca y Gendarmería de Chile que concedían pensiones, sin aplicar el límite imponible del artículo 5 del Decreto Ley N°3501.

b) A partir de los Oficios N°29.422, N°30.136, N°30.351, N°30.474, N°31.186 y Dictamen N°42.701, todos de 2016 la Contraloría General de la



República cambia el criterio que debe aplicarse para el cálculo de las pensiones de los funcionarios de Dipreca y de Gendarmería de Chile, el límite establecido en el artículo 5 del Decreto Ley N°3501, por considerar pertinente a este caso lo dispuesto en el artículo 6 inciso penúltimo de la Ley N°19.200, de 12 de agosto de 1993.

**Séptimo:** Que, para los efectos de resolver el presente recurso y sin perjuicio de otras acciones que puedan interponer los actores, en relación con la cuestión debatida, lo primero que ha de dilucidarse es que siendo la materia discutida de carácter previsional, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley N° 10.336, corresponde exclusivamente a la Contraloría General de la República la facultad de fijar el sentido y alcance de las normas que versen sobre la materia.

En ejercicio de dicha facultad, el Contralor General de República, en su oportunidad, emitió el dictamen N°42.701 de 2016, que determinó el correcto sentido y alcance de las normas contenidas en el artículo 6 inciso 4 de la Ley N° 19.200 y en el artículo 9 de la Ley N° 18.675, que, en síntesis, hacen aplicable, el tope de 60 UF a las pensiones de retiro del personal de Dipreca y de Gendarmería de Chile, respecto de funcionarios cuyos



servicios estuvieren afectos a la Escala Única de Sueldos del Decreto Ley N°249 de 1973.

**Octavo:** Que conforme a lo expuesto, la Contraloría General de la República al dictar el Dictamen N°42.701 de 9 de junio de 2016 y ajustar el tope imponible a los límites establecidos en el artículo 5 del Decreto Ley N°3501, ha obrado en la especie dentro de las facultades legales que le han sido conferidas, por una parte fijando el contenido y extensión de las normas previsionales aplicables al caso concreto y los lineamientos que al respecto ha determinado conforme a las atribuciones que sobre la materia le ha otorgado la legislación.

**Noveno:** Que, por lo demás y en relación a las garantías que se estiman conculcadas, y específicamente respecto de la supuesta vulneración del derecho de propiedad, no se vislumbra por estos sentenciadores que exista respecto de los recurrentes un derecho de propiedad como lo pretenden los actores, pues incluso en el supuesto de aquellos que tenían una resolución que les concedió los beneficios previsionales que impetran, no existió un acto administrativo final que determinara la procedencia de los mismos, ya que si bien la Dirección de Previsión de Carabineros dictó una resolución que no aplicó el límite del artículo 5 del Decreto Ley N°3501, dicha resolución fue representada en el proceso de toma de razón a que estaba



sujeta, determinándose que no correspondía el otorgamiento de los beneficios. Así las cosas, las respectivas resoluciones no pudieron generar la titularidad de un derecho indubitado de propiedad a su respecto, sino una mera expectativa, que en definitiva no se concretó, por cuanto se determinó por el órgano contralor que las referidas resoluciones adolecían de vicios que impedían otorgarle plena validez a través del trámite de toma de razón a que estaba sujeto.

**Décimo:** Que así las cosas, en ausencia de un acto que pueda ser catalogado como arbitrario o ilegal, presupuesto básico de la acción ejercida, no cabe sino desecharla, lo que lleva a confirmar el rechazo de la acción incoada, como lo hizo la sentencia que se revisa, por los motivos aquí anotados, sin perjuicio de otros derechos que pudiera asistirle a los recurrentes.

De conformidad, asimismo, con lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de seis de junio de dos mil diecisiete, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

**Se previene** que la Ministro señora Egnem concurre a la confirmatoria, teniendo únicamente en consideración que la presente vía cautelar de urgencia no es la idónea para





dilucidar lo concerniente al monto de la pensión de retiro de la parte actora, y particularmente, si resulta o no aplicable el tope de 60 UF previsto por el artículo 5° del DL 3.500, conflicto éste que requiere de un proceso declarativo tal como aquél en el que permanentemente se sustancian ante los tribunales pertinentes pretensiones como la incoada en estos antecedentes.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro señor Valderrama y la prevención de su autora.

Rol N° 35.257-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z. y Sr. Manuel Valderrama R. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica y el Ministro señor Valderrama por estar con feriado legal. Santiago, 16 de mayo de 2018.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a dieciséis de mayo de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

