



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTAMENES E
INFORMES EN DERECHO
K. 6878 (1363) 2018

1325 012

ORD: _____ /

MAT.: Por las razones expuestas en el presente informe, no resulta jurídicamente procedente incluir en el porcentaje de cálculo de personas asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional, previsto en el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, aquellos trabajadores afiliados a una Administradora de Fondos de Pensiones, -AFP-, que se hubiesen pensionado por trabajos pesados, de conformidad al artículo 68 bis del D.L. N° 3.500, que "*Establece Nuevo Sistema de Pensiones*", del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

ANT.:

- 1) Instrucciones de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de 11.02.2019.
- 2) OFICIO ORDINARIO N° 27638, del Superintendente de Pensiones, de 18.12.2018.
- 3) ORD. N° 5465, del Director Nacional del Trabajo, de 25.10.2018.
- 4) Presentación del Sr. Andre Sougarret Larroquete, Vicepresidente Ejecutivo de la Empresa Nacional de Minería, ENAMI, de la época, de 14.06.2018.

FUENTES: Artículo 157 bis del Código del Trabajo; artículo 3° del Decreto N° 64, de 20.11.2017, publicado en el Diario Oficial el 01.02.2018, que "*Aprueba Reglamento del Capítulo II "De La Inclusión Laboral De Personas Con Discapacidad", del Título III del Libro I del Código del Trabajo, Incorporado por la ley N° 21.015, que Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral*", del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; y artículos 4°, 17 bis y 68 bis del Decreto Ley 3.500, de 13.11.1980, que "*Establece Nuevo Sistema de Pensiones*", del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

SANTIAGO, _____

11 ABR 2019

DE : DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

A : VICEPRESIDENTE EJECUTIVO
EMPRESA NACIONAL DE MINERÍA - ENAMI
AVDA. LIBERTADOR BDO. O'HIGGINS N° 1449, PISO 1, LOCAL 8
SANTIAGO

Mediante documento del Ant. 4), se ha solicitado un pronunciamiento jurídico a este Servicio, relacionado a determinar el sentido y alcance del artículo 157 bis del Código del Trabajo, incorporado por el artículo 3° de la ley N° 21.015 que *"Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral"*, en relación al artículo 68 bis del D.L. N° 3500, que *"Establece Nuevo Sistema de Pensiones"*, consultando específicamente la parte recurrente *"sí para la determinación del 1% de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional que establece la Ley de Inclusión Laboral, deben incorporarse los trabajadores que se encuentran pensionados anticipadamente por trabajo pesado"*.

Sobre el particular, cumpla con informar a usted lo siguiente:

El inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, prescribe:

"Las empresas de 100 o más trabajadores deberán contratar o mantener contratados, según corresponda, al menos el 1% de personas con discapacidad o que sean asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional, en relación al total de sus trabajadores".

Luego, el artículo 3° del Decreto N° 64, de 2017, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que *"Aprueba Reglamento del Capítulo II "De la Inclusión Laboral de Personas con Discapacidad", del Título III del Libro I del Código del Trabajo, Incorporado por la ley N° 21.015, que Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral"*, prescribe:

"Para efectos de este reglamento, se entenderá por persona asignataria de pensión de invalidez aquella que, sin estar en edad para obtener una pensión de vejez, recibe una pensión de cualquier régimen previsional a consecuencia de una enfermedad, accidente o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales que causen una disminución permanente de su capacidad de trabajo".

A su turno, el inciso 3° del artículo 17 bis del D.L. N° 3.500, de 1980, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que *"Establece Nuevo Sistema de Pensiones"*, expresa:

"Para los efectos de lo dispuesto en este artículo se entenderá que constituyen trabajos pesados aquellos cuya realización acelera el desgaste físico, intelectual o síquico en la mayoría de quienes los realizan provocando un envejecimiento precoz, aún cuando ellos no generen una enfermedad laboral".

Por su parte, el artículo 68 bis, del cuerpo legal citado dispone:

"Los afiliados que desempeñen o hubieren desempeñado labores calificadas como pesadas y no cumplan los requisitos señalados en el inciso primero del artículo anterior, podrán obtener una rebaja de la edad legal para pensionarse por vejez, de dos años por cada cinco que hubieren efectuado la cotización del dos por ciento a que se refiere el artículo 17 bis, con un máximo de diez años y siempre que al acogerse a pensión tengan un total de veinte años de cotizaciones o servicios computables en cualquiera de los Sistemas Previsionales y de acuerdo a las normas del régimen que corresponda. Esta rebaja será de un año por cada cinco, con un máximo de cinco años, si la cotización a que se refiere el artículo 17 bis, hubiese sido rebajada a un uno por ciento. Las fracciones de períodos de cinco años en que se hubieren efectuado las referidas cotizaciones darán derecho a rebajar la edad en forma proporcional al tiempo en que se hubieren realizado las respectivas cotizaciones".

Requerido informe a la Superintendencia de Pensiones, a través del documento del ANT. 3), emitió informe en el que, en lo pertinente, junto con reconocer la potestad interpretativa de la Dirección del Trabajo para fijar el sentido y alcance del precepto en cuestión, informó su opinión jurídica sobre la materia.

Así, luego del análisis normativo efectuado concluyó que *“en consecuencia, los afiliados a una AFP, acogidos al citado artículo 17 bis por haber desempeñado trabajos calificados como pesados, que se pensionan de acuerdo al artículo 68 bis, ambos del DL N° 3.500 de 1980, son pensionados por vejez anticipada, para cuya obtención los afiliados no pueden haber sido calificados como inválidos por las Comisiones Médicas de dicho cuerpo legal ni haberse pensionado por invalidez en este Sistema. De este modo, -resolvió- los pensionados por dicha modalidad, no son “asignatarios de una pensión de invalidez”, ni aquella pensión de vejez anticipada “es consecuencia de una enfermedad, accidente o debilitamiento de sus fuerzas...”, como lo requeriría el citado artículo 3° del Decreto N° 64, de 2017, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social”*.

En efecto, los incisos 1° y 2° del artículo 4° del D.L. N° 3.500, expresa:

“Tendrán derecho a pensión de invalidez los afiliados no pensionados por esta ley que, sin cumplir los requisitos de edad para obtener pensión de vejez, y a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales, sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo, de acuerdo a lo siguiente:

a) Pensión de invalidez total, para afiliados con una pérdida de su capacidad de trabajo, de al menos, dos tercios, y

b) Pensión de invalidez parcial, para afiliados con una pérdida de su capacidad de trabajo igual o superior a cincuenta por ciento e inferior a dos tercios”.

Agrega, *“las Comisiones Médicas a que se refiere el artículo 11, deberán, frente a una solicitud de pensión de invalidez del afiliado, verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el inciso anterior y emitir un dictamen de invalidez que otorgará el derecho a pensión de invalidez total o parcial a contar de la fecha que se declare la incapacidad, o lo negará, según corresponda. Cuando se trate de un dictamen que declare una invalidez total, aquél tendrá el carácter de definitivo y único”*.

De lo anterior se colige, que los trabajadores pensionados por trabajo pesado reciben una pensión anticipada de vejez, lo que excluye, por mandato del legislador, el derecho a ser asignatario de una pensión de invalidez.

Precisado lo anterior, corresponde que este Servicio se pronuncie al tenor de lo consultado por el recurrente, esto es, *“si para la determinación del 1% de personas con discapacidad o asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional que establece la Ley de Inclusión Laboral, deben incorporarse los trabajadores que se encuentran pensionados anticipadamente por trabajo pesado”*.

Al respecto, se debe indicar que, como se ha señalado, la pensión por trabajo pesado corresponde a una pensión de vejez anticipada, cuyo otorgamiento responde al envejecimiento precoz que provoca el trabajo en tales condiciones, mientras que la pensión por invalidez se otorga como consecuencia de una enfermedad accidente o debilitamiento de sus fuerzas que causan disminución permanente en la capacidad de trabajo.

De esta manera, lo precedentemente expuesto permite concluir que al establecer el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, la condición de las personas que deberán ser contratadas por la empresa, para efectos de dar cumplimiento a la obligación de reserva legal, esto es, *“personas con discapacidad o que sean asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional”*, no cabe

duda que la naturaleza jurídica específica de aquella pensión excluye taxativamente, cualquier otro tipo de pensión que no revista estas características.

Bajo esta conclusión, los trabajadores afiliados a una AFP que se pensionan por trabajos pesados, en virtud de las normas precedentemente citadas, no se encuentran amparados bajo la hipótesis jurídica contenida en el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, al tratarse, en definitiva, en el caso concreto, de una pensión anticipada por vejez.

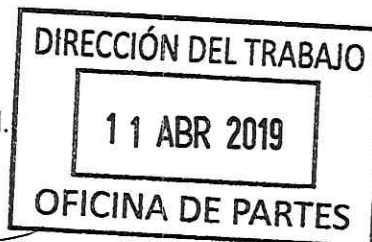
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones señaladas, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

Por las razones expuestas en el presente informe, no resulta jurídicamente procedente incluir en el porcentaje de cálculo de personas asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional, previsto en el inciso 1° del artículo 157 bis del Código del Trabajo, aquellos trabajadores afiliados a una Administradora de Fondos de Pensión, -AFP- que se hubiesen pensionado por trabajos pesados, de conformidad al artículo 68 bis del D.L. N° 3.500, que "Establece Nuevo Sistema de Pensiones", del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Saluda atentamente a Ud.



[Handwritten signature]
MAURICIO PEÑALOZA CIFUENTES
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO



[Handwritten initials]
DOB/MBA/AAV

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín Oficial
- Departamentos y Oficinas del Nivel Central
- Subdirectora
- XVI Regiones
- Inspecciones Provinciales y Comunales
- Sr. Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo