



DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K 12790(2532) 2013.

4621

54

ORD.: _____/_____/_____/_____

MAT.: Los trabajadores pensionados o jubilados de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, o de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, o de cualquier otro régimen de pensiones que conforma el antiguo sistema previsional, que continúan laborando en forma dependiente para una empresa del sector privado, están exentos de cotizar a una Administradora de Fondos de Pensiones AFP, sean mayores o menores de 65 años de edad si son hombres, o de 60 si son mujeres, salvo que manifiesten por escrito al empleador con copia a la AFP respectiva su voluntad de hacerlo. Esta exención no alcanza a la cotización para salud, sea a FONASA o a una Isapre, la que se debe mantener.

Reconsiderase los dictámenes N°s. 1132/024 de 24.03.2009; 3866/0190, de 18.10.2001; 2629/147, de 26.05.1999 y 5160/299, 11.10.1999 y cualquiera otro que contenga una doctrina incompatible con la del presente informe.

ANT.: Presentación de 30.10.2013, de Sr. Roberto Lewin Vial, por empresa Intervial Chile S.A.

FUENTES: D.L. N° 3.500, de 1980, arts. 69, inciso 1°, y 17 transitorio, incisos 1°, 2°, 3°. Oficio N° 27941, de 22.11.2012, de Sra. Superintendente de Pensiones.

CONCORDANCIAS: Dictámenes Ords. N°s. 1132/024, de 24.03.2009; 3866/0190, de 18.10.2001; 5160/299, de 11.10.1999, y 4913/286, de 22.09.1999.

SANTIAGO,

02 Dic 2013

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

**A : SR. ROBERTO LEWIN VIAL
EMPRESA INTERVIAL CHILE S.A.
AVDA. ISIDORA GOYENECHEA N° 3477 PISO 19
LAS CONDES.**

Mediante presentación del Ant., solicita un pronunciamiento de esta Dirección, acerca de la procedencia de la obligación de los trabajadores jubilados de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, o de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, que continúan trabajando en empresas del sector privado, de efectuar cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, - AFP - y en una Isapre.

Formula la petición en razón de que la doctrina sustentada al respecto por esta Dirección, contenida, entre otros, en dictamen N° 1132/024, de 24.03.2009, no sería concordante con lo establecido por la Superintendencia de Pensiones, en Oficio N° 27941, de 27.11.2012, que acompaña.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 69, inciso 1º, del D.L. N° 3.500, de 1980, **que establece el Nuevo Sistema de Pensiones, dispone:**

“ El afiliado mayor de sesenta y cinco años de edad si es hombre o mayor de sesenta, si es mujer, o aquél que estuviere acogido en este Sistema a pensión de vejez o de invalidez total, y continuare trabajando como trabajador dependiente, deberá efectuar la cotización para salud que establece el artículo 84 y estará exento de la obligación de cotizar establecida en el artículo 17. Asimismo, el empleador estará exento de pagar la cotización destinada al financiamiento del seguro a que se refiere el artículo 59.”

De la norma legal anterior se desprende, que el trabajador afiliado al Nuevo Sistema de Pensiones mayor de 65 años de edad si es hombre, o de 60, si es mujer, o sea pensionado por vejez o invalidez total del mismo Sistema, que continúe trabajando, quedará exento de la obligación de cotizar el 10% de la remuneración imponible a la cuenta individual más la cotización adicional determinada por cada AFP destinada a su financiamiento, ambas contenidas en el artículo 17; y no así a la de salud sea a FONASA o a una Isapre, del artículo 84, que se mantiene. A su vez, el empleador, queda exento de efectuar el aporte para el seguro de invalidez y sobrevivencia del trabajador, del artículo 59.

Por su parte, el artículo 17 transitorio, inciso 1º, también del D.L N° 3.500, señala:

“ Las personas que se encontraren pensionadas o que se pensionaren en el futuro en alguna institución del régimen antiguo, podrán afiliarse al Sistema establecido en esta ley, pero no gozarán de la garantía estatal señalada en el Título VII.”

De la disposición legal anterior se deriva, en lo pertinente, que los pensionados o los que se pensionen en el antiguo régimen previsional se podrán incorporar al nuevo sistema de pensiones.

Ahora bien, la doctrina de esta Dirección, acerca de la materia consultada, esto es, sobre procedencia de la obligación de efectuar cotizaciones y aportes respecto de los pensionados o jubilados de los regímenes previsionales que señala, ha debido sustentarse en la jurisprudencia administrativa de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, y de la Superintendencia de Pensiones, posteriormente, según sus competencias legales, atendida la naturaleza de tales materias, y ha sido manifestada, entre otros, en dictámenes N°s. 1132/024 de 24.03.2009; 3866/0190, de 18.10.2001; 2629/147, de 26.05.1999 y 5160/299, 11.10.1999.

Dicha doctrina establece, que un pensionado o jubilado de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, o de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, que trabaja posteriormente para una empresa del sector privado, y que ha debido afiliarse por

esta nueva actividad al sistema de pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980, se encuentra por ello obligado a cotizar en una Administradora de Fondos de Pensiones, AFP, salvo que sea mayor de 65 años, si es hombre, o de 60, si es mujer, en cuyo caso no estaría obligado a hacerlo, salvo para cobertura de salud en la institución médico previsional correspondiente.

Pues bien, la doctrina anterior, tal como se desprende del texto de los dictámenes citados, se fundamentó en la *jurisprudencia de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones*, contenida, entre otros, en Ord. N° 6376, de 14.05.1996, y de la Superintendencia de Pensiones, en Ord. N° 3937, de 25.02.2009, en los cuales luego de analizarse lo dispuesto en los artículos 69, inciso 1º, y 17 transitorio, incisos 1º, 2º, y 3º, del D.L. N° 3.500, de 1980, concluían en similares términos a los anteriormente expresados.

Precisado lo expuesto, corresponde señalar que la Superintendencia de Pensiones, mediante Oficio Ord. N° 27941, de 22.11.2012, ha resuelto modificar su jurisprudencia administrativa al respecto, al expresar que :

“Se ha llegado al convencimiento que aquellos trabajadores que detentan además la calidad de pensionados, han cubierto suficientemente la ocurrencia del riesgo por el cual se les ha otorgado el respectivo beneficio, de modo que no resulta necesario para los mismos fines, mantener el pago de cotizaciones por los nuevos servicios prestados, salvo que así lo determine el propio trabajador. Ese ha debido ser el supuesto que tuvo en mente el legislador del artículo 69 del D.L. N° 3.500, tantas veces referido, considerando precisamente las causales de otorgamiento de pensión que ha establecido para admitir la exención de cotizar, a saber, la vejez (que incluye la vejez anticipada) y la invalidez total.”

“ Por tal razón, se estima jurídicamente procedente admitir que el trabajador que ya se ha pensionado en el sistema regulado por el D.L. N° 3.500, por las causales que contempla el artículo 69, (entre las cuales no se considera la invalidez parcial ni las de sobrevivencia) quede exento de la cotización que establece el artículo 17 de este cuerpo legal, y su respectivo empleador, de pagar la cotización destinada al financiamiento del seguro (de invalidez y sobrevivencia) que establece el artículo 59.”

El mismo Oficio, agrega:

“ Por su parte, si bien de lo dispuesto en el artículo 69 del D.L. N° 3.500, en relación a lo establecido en su artículo 17 transitorio, podría estimarse que la conclusión antes anotada no surte efecto respecto de aquellos trabajadores pensionados en el antiguo sistema previsional, del que se entienden formar parte los regímenes de la CAPREDENA y DIPRECA, se estima no obstante igualmente procedente aplicarla a su respecto, considerando precisamente que han obtenido una adecuada cobertura con la obtención de pensión.”

“ En consecuencia, de acuerdo a lo expuesto, se concluye que los afiliados al Sistema de Pensiones regulado en el D.L N° 3.500, que detentan además la calidad de pensionados por las causales que señala el artículo 69 o en conformidad a los regímenes previsionales que conforman el antiguo sistema previsional, se encuentran exentos de la obligación de cotizar, salvo que manifiesten su voluntad en contrario.”

De esta forma, atendido lo informado por la Superintendencia de Pensiones a través del Oficio Ord. N° 27941 antes citado y transcrito en lo pertinente, por el cual modifica su doctrina sobre el particular, se hace necesario concluir por esta Dirección, que los pensionados o jubilados del régimen antiguo previsional, entre los cuales se encuentran los de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA y de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, en el evento que continúen laborando **posteriormente para una empresa del sector privado, y que por tal circunstancia han debido afiliarse al Nuevo Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980,** incorporándose a una Administradora de Fondos de Pensiones, están exentos de efectuar cotizaciones en éstas, salvo que manifiesten expresamente por escrito a su empleador, con copia a la respectiva AFP que desean enterar tales cotizaciones, exención que rige cualquiera sea la edad que tengan, mayores o menores de 65 años si son hombres y de 60 si son mujeres, excepción que no se hace extensiva a la cotización legal para salud, la que se mantiene, ya sea para FONASA o una Isapre.

Resulta oportuno hacer presente, aún cuando no se relaciona en forma directa con la consulta planteada que, como se dijera, trata sobre la situación de los pensionados o jubilados, tal como lo precisa el informe en comento, aquellos afiliados al Sistema del D.L.3.500 que sean mayores de 60 o de 65 años si son mujeres u hombres respectivamente, y que no se han pensionado a la edad legal, y continúan laborando, *“Deberán continuar enterando las cotizaciones a que alude el artículo 69, salvo que se acojan expresamente a la exención que establece la norma, en la forma ya señalada, (manifestándolo expresamente al empleador con copia a la respectiva AFP.) o que se pensionen, caso en el cual podrán seguir cotizando voluntariamente, decisión que deberán informar por escrito al empleador con copia a la AFP. Cabe hacer presente, que igualmente los empleadores de las afiliadas mujeres mantendrán su obligación de pagar la cotización para financiar el seguro establecido en el artículo 59 del D.L. N° 3.500, ya que las afiliadas no pensionadas, mayores de 60 años y menores de 65 años que continúen enterando cotizaciones pueden pensionarse por invalidez hasta los 65 años de edad, teniendo derecho al aporte adicional conforme a lo dispuesto en el artículo 54 del D.L. N° 3.500, para lo cual necesariamente deben encontrarse cubiertas por el seguro de invalidez y sobrevivencia en conformidad a dicha norma.”*

Cabe finalmente agregar, que la misma Superintendencia de Pensiones, en el informe antes aludido, ha precisado que : *“en el caso de los cambios de jurisprudencia debidos a un nuevo estudio o antecedentes que significan una modificación interpretativa, en resguardo del principio de seguridad jurídica, el nuevo criterio sólo se aplicará hacia el futuro, sin afectar las situaciones particulares constituidas durante la vigencia de la doctrina que ha sido sustituida por el nuevo pronunciamiento.”*

En consecuencia, en razón de lo expuesto, esta Dirección estima que corresponde modificar su doctrina contenida en los dictámenes N°s. 1132/024 de 24.03.2009; 3866/0190, de 18.10.2001; 2629/147, de 26.05.1999 y 5160/299,11.10.1999, y en cualquiera otro que se refiera a una materia incompatible con lo señalado en el presente informe.

En conformidad a lo expuesto, jurisprudencia administrativa de la Superintendencia de Pensiones y **disposiciones legales** citadas, cúmplame informar a Ud. que atendida la consulta, los trabajadores pensionados o jubilados de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional,

CAPREDENA, o de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, o de cualquier otro régimen de pensiones que conforma el antiguo sistema previsional, que continúan laborando en forma dependiente para una empresa del sector privado, están exentos de cotizar a una Administradora de Fondos de Pensiones AFP sean mayores o menores de 65 años de edad si son hombres, o de 60 si son mujeres, salvo que manifiesten por escrito al empleador con copia a la AFP respectiva su voluntad de hacerlo. Esta exención no alcanza a la cotización para salud, sea para FONASA o a una Isapre, la que se debe mantener.

Reconsiderase los dictámenes N°s. 1132/024 de 24.03.2009; 3866/0190, de 18.10.2001; 2629/147, de 26.05.1999 y 5160/299, 11.10.1999 y cualquiera otro que contenga una doctrina incompatible con la del presente informe.

Saluda a Ud.


MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO


MAOM/SMS/JDM/jdm

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín
- Deptos. D.T.
- Subdirectora
- U. Asistencia Técnica
- Unidad de Conciliación
- Subjefe Departamento de Inspección.
- XV Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo

