



NOTA INTERNA FIS N°560-SA

ANT.: Nota Interna DASU/DAU/299, de fecha 09-10-2018, de Jefe Atención y Servicios al Usuario, que solicita pronunciamiento y remite expedientes previsionales del señor [REDACTED]

MAT.: Situación previsional en el antiguo sistema.

FTES. : Ley N° 20.255, artículos 47 y 48. Ley 19.880, artículo 53. Ley N°10.475.

Santiago, 23 NOV. 2018

DE: FISCAL

A: SEÑOR JEFE DIVISIÓN ATENCIÓN Y SERVICIOS AL USUARIO

Mediante la nota interna singularizada en antecedentes, ha remitido usted dos expedientes previsionales del [REDACTED] cédula nacional de identidad [REDACTED] solicitando que esta Fiscalía se pronuncie respecto de la consulta efectuada por el Instituto de Previsión Social (IPS), en orden a consolidar la situación previsional del interesado en el Antiguo Sistema Previsional, no obstante que su primera cotización data del año 2001; ello, toda vez que su situación es especialísima, ya que registra 10 actos administrativos emitidos por dicho Instituto, en que lo autorizó a imponer como independiente en el régimen del ex Servicio de Seguro Social, lo que hizo válidamente suponer al peticionario que su afiliación a dicho sistema previsional era correcta.

Sobre el particular cúmpleme expresar, que conforme con la reiterada jurisprudencia de esta Superintendencia de Pensiones, para la aplicación de la doctrina de la situación jurídica consolidada en el caso de error en el integro de cotizaciones, se requiere la concurrencia copulativa de los siguientes requisitos:

1.- Buena fe; esto es, la creencia que tiene la persona de haber actuado con honradez, rectitud y lealtad, de manera tal que estima que su conducta ha sido lícita.

2.- Justa causa de error; vale decir, la existencia de elementos racionales y plausibles, que necesariamente lleven a los interesados a concluir que actuaban correctamente.

3.- Una afiliación efectiva con entero de cotizaciones por un lapso mínimo de 5 años, en el respectivo régimen previsional donde se solicita consolidar; entendiéndose por ello, al menos 60 meses o 260 semanas en su caso, de cotizaciones, sin que la Administración las haya objetado.

4.- Que se vaya a producir un grave perjuicio en materia previsional al respectivo imponente, si se lo cambia de régimen; como por ejemplo, que en virtud del traspaso no acceda a la prestación solicitada o ésta vaya a disminuir considerablemente su monto.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación de la indicada doctrina respecto de aquellas personas que habían comenzado a cotizar en el Antiguo Sistema Previsional con posterioridad al 31 de diciembre de 1982, debiendo hacerlo en el Sistema de Pensiones regulado por el DL N°3.500 de 1980, a través del Oficio Ord. N°20209 de fecha 31 de agosto de 2011, complementado por el Oficio Ord. N°27757 de 26 de noviembre de 2014, dirigido al Instituto de Previsión Social, esta Superintendencia señaló en síntesis, que concurriendo los ya mencionados requisitos copulativos, procedía la aplicación de tal doctrina en la medida que las cotizaciones se efectuaran antes del 1 de enero de 1988 en el Antiguo Sistema de Pensiones y siempre que además, se encontrara cubierto con cotizaciones al menos el 50% del lapso que va entre la primera cotización efectuada con posterioridad al 31 de diciembre de 1982 y el 31 de diciembre de 1987.

En el caso que nos ocupa, conforme al mérito de los expedientes tenidos a la vista, el interesado comenzó a cotizar en el ex Servicio de Seguro Social (ex SSS) en calidad de independiente en el mes de octubre de 2001, esto es más de 13 años después de la data límite indicada por la jurisprudencia y 18 años después de la fecha consignada por el DL N°3.500 de 1980 y además, sin que exista constancia que haya solicitado autorización para imponer como tal ante el ex SSS en esa época; en efecto, según lo observado, la primera solicitud para imponer como tal en el ex SSS fue solicitada por el [REDACTED], recién 4 años después, esto es el 26 de septiembre de 2005, siendo autorizada por el IPS en igual fecha. Todo lo expresado permite válidamente concluir, que en su actuar no hubo buena fe.

Finalmente cabe consignar, que el hecho que en los años siguientes el IPS emitiera 9 resoluciones de autorización al interesado para imponer como independiente en el ex SSS, sólo permiten estimar que posteriormente se lo hizo incurrir en una justa causa de error, que de manera alguna subsana su falta de buena fe inicial.

En consecuencia, esta Fiscalía concluye que en este caso no resulta jurídicamente posible aplicar la doctrina de la situación jurídica consolidada, por la falta de concurrencia copulativa de todos los requisitos.

Ahora bien y sin perjuicio de lo anterior, necesario se hace consignar, que en la especie el IPS emitió 10 actos administrativos expresos, en los que autorizó al [REDACTED] para imponer como independiente en el ex SSS, el primero de ellos en el año 2005 y el último en el año 2016, los cuales se encuentran a firme, vale decir ya no pueden ser dejados sin efecto conforme con lo dispuesto por el artículo 53 de la Ley N°19.880, toda vez que ya transcurrió el plazo de 2 años señalado en dicha disposición.

Siendo ello así y teniendo presente además, que la indicada institución previsional del Estado no puede aprovecharse de su propio error, que en la práctica implicaría negar un beneficio jubilatorio, forzosamente debe concluirse que no resulta posible que ahora administrativamente se cuestione la afiliación del petionario al régimen del ex SSS, la que sirvió de fundamento para su posterior incorporación a la ex EMPART.

Sobre la base de lo anteriormente expresado y considerando además, que el interesado no sólo ya tiene cubierto con imposiciones su tiempo de afiliación en el Antiguo Sistema, sino que además, cumple con los requisitos para pensionarse por vejez conforme con la Ley N°10.475- incluso ya terminó su relación laboral-, con el DL N°2448 de 1978 y por cierto, con las normas sobre continuidad de la previsión contenidas en los artículo 4 y 11 de la Ley N°10.986, no cabe sino concluir que debe subsanarse el error cometido por la Administración, por la vía de ratificar su afiliación a los mencionados regímenes del Antiguo Sistema y por tanto, concederle la pensión por vejez en calidad de empleado particular, válida y oportunamente solicitada.

Finalmente, necesario se hace consignar, que lo antes resuelto sólo resulta aplicable a este caso en particular, atendidas sus especialísimas características.

Saluda atentamente a usted,

ANDRÉS CULAGOVSKI RUBIO
FISCAL

PWV/SBL

Distribución:

- Sr. Jefe División Atención y Servicios al Usuario (Devuelve expedientes 99572167815 y 01980146184)
- Fiscalía