



Base de Dictámenes

pensiones Gendarmería, cálculo en base al grado de contrata o suplencia, obligación de rebaja

NÚMERO DICTAMEN

018674N19

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

10-07-2019

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 58769/2016, 17621/2018, 35554/2016

Acción	Dictamen	Año
Aplica	058769	2016
Aplica	017621	2018
Aplica	035554	2016

FUENTES LEGALES

dl 3501/80 art/5 ley 19195 art/1 inc/2 dfl 2/68 Inter art/74 dfl 2/68 Inter art/132

MATERIA

Dipreca deberá rebajar el monto de las pensiones concedidas a exfuncionarios de Gendarmería de Chile, calculadas en base al grado de contrata o suplencia que servían mientras conservaban un cargo en propiedad.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 18.674 Fecha: 10-VII-2019

Se ha dirigido a esta Contraloría General la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA, realizando una serie de consultas relativas a las medidas que debe adoptar para dar cumplimiento a lo ordenado en el dictamen N° 58.769, de 2016, de esta Entidad Fiscalizadora.

Requerida, Gendarmería de Chile, GENCHI, señala que no tiene competencia para pronunciarse.

Previamente, es menester recordar que, en lo que interesa, el aludido dictamen ordenó a DIPRECA analizar los expedientes de los actos administrativos que hubieren conferido pensiones de retiro por sobre el límite de imposibilidad que establece el artículo 5° del decreto ley N° 3.501, de 1980, con anterioridad al 17 de diciembre de 2015, para determinar la posible existencia de otras irregularidades que pudieren afectar el derecho a percibir ese beneficio o su base de cálculo.

Al respecto, DIPRECA señala que en el período revisado -dos años inmediatamente anteriores a la data indicada- detectó las siguientes irregularidades:

- a) En todas las pensiones de retiro concedidas se incluyó la bonificación compensatoria de la asignación de modernización.
- b) Reconocimiento en actividad del derecho a las asignaciones de función crítica, profesional y de zona, eventualmente, con la finalidad de aumentar la base de cálculo de las pensiones en cuestión.
- c) Otorgamiento de pensiones de retiro a funcionarios a contrata que no conservaban un cargo en propiedad.
- d) Pensiones calculadas en base al grado de la contrata o suplencia que servían mientras mantenían un empleo titular.

Ahora bien, en relación con las irregularidades consignadas en las letras a) y b), vale decir, estipendios incorporados indebidamente -función crítica, zona y bonificación compensatoria de la asignación de modernización-, es dable anotar que aplicando el criterio contenido en el mencionado dictamen N° 58.769, de 2016, la suscrita infracción implica que las resoluciones que otorgaron esas pensiones fueron contrarias a derecho.

Por consiguiente, DIPRECA debió iniciar los procesos de invalidación de los actos administrativos que a la fecha de emisión del aludido dictamen -9 de agosto de 2016-, tenían una antigüedad menor a dos años, contados desde su notificación.

Sin perjuicio de lo expuesto, de haberse excedido el lapso de invalidación administrativa, igualmente le asiste a la superioridad de ese servicio la facultad de impugnar los actos administrativos de que se trata en sede judicial, de conformidad con las reglas generales establecidas en el ordenamiento respectivo.

Luego, en relación con los casos que se informan en el "Anexo 6: Asignación Profesional", en los cuales el acto administrativo que dispuso el reconocimiento del derecho a ese estipendio es posterior al retiro del funcionario o no hay constancia de su dictación

especialmente es posterior al retiro del funcionario o no hay constancia de su ubicación, procede que, previo a emitir pronunciamiento, esa institución investigue si efectivamente los ex servidores la percibieron en servicio activo, por cuanto es un requisito esencial para incorporarla en la base de cálculo de las pensiones.

Seguidamente, en lo relativo a las pensiones concedidas a ex funcionarios a contrata de Gendarmería de Chile, debe recordarse que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 19.195, las condiciones habilitantes que deben cumplir los servidores que integran las Plantas de Profesionales, Directivos, Administrativos, Técnicos y Auxiliares de esa institución -Planta III-, para ser imponentes de ese régimen son, precisamente, contar con un nombramiento en la planta respectiva y estar destinado permanentemente en unidad penal.

Por ende, en los casos que informa DIPRECA en el "Anexo 7: Contratas", no se ha dado cumplimiento al requisito de formar parte de esos estamentos al momento del cese, por lo que la afiliación a DIPRECA y, consecuentemente, la pensión otorgada no se ajustaron a la normativa.

No obstante, atendido que esta Contraloría General dio curso a la última de las pensiones en cuestión en septiembre de 2015 y, que de conformidad con lo señalado por el artículo 74 del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1968, del Ministerio del Interior, las pensiones de retiro y de montepío se considerarán fijadas en forma definitiva e irrevocable por la resolución que los concede, salvo causa legal o error manifiesto reparable de oficio por la respectiva Subsecretaría o a petición del interesado dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se concedieron, actualmente se trata de situaciones consolidadas. Ello, es sin perjuicio de las acciones jurisdiccionales que la autoridad estime pertinentes deducir.

Por último, en lo que atañe a las pensiones calculadas en relación al grado de la contrata o suplencia que servían mientras conservaban un cargo en propiedad de menor renta, es dable expresar que esos ex funcionarios obtuvieron sus jubilaciones en el régimen de DIPRECA por el hecho de pertenecer a la planta de la institución, por ende, deben determinarse conforme a la ubicación jerárquica de esos empleos, y no en relación a la remuneración que percibieron por el ejercicio de un cargo transitorio, como ocurrió en la especie (aplica dictamen N° 17.621, de 2018, de este origen).

No obstante, la anotada infracción no tiene el mérito de afectar la validez de los respectivos actos administrativos, como ocurre en los casos en que se ha detectado la incorporación irregular de diversas asignaciones en la base de cálculo de las pensiones, en que el restablecimiento del orden jurídico solo se alcanza suprimiendo retroactivamente los efectos del acto viciado.

Por consiguiente, procede que DIPRECA, en virtud de lo dispuesto por el artículo 132 del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1968, del ex Ministerio del Interior, que establece un régimen general de prescripción de 10 años para impetrar pensión o para modificar su monto, rebaje, a partir de la emisión del presente dictamen, las pensiones de retiro de las personas que aparecen en su "Anexo 8: Grado de Suplentes y Contratas", y también de la señora Edita Cortés Cortés -a quien se le invalidó parcialmente la resolución que le concedió jubilación por otro motivo-, por cuanto la renta que se consideró para fijarlas no es útil para ello (aplica criterio contenido en el dictamen N° 35.554, de 2016).

Saluda atentamente a Ud.

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

PORELCUIDADOYBUENUSO
DELOSRECURSOSPÚBLICOS