

Oficio N° 1.685

Excelentísimo señor Presidente
de la Cámara de Diputados:

Tengo el honor de remitir a vuestra Excelencia, copia autorizada de la sentencia, dictada por este Tribunal, con fecha de hoy, en los antecedentes Rol N° 334, relativos al requerimiento formulado en contra del literal b) del N° 5, del artículo 1°, y el N° 6, del mismo artículo 1°, del proyecto de ley que modifica el decreto ley N° 3.500, de 1980, que establece norma relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias.

Dios guarde a V.E.,

(Fdo.): JUAN COLOMBO CAMPBELL, Presidente; RAFAEL LARRAÍN CRUZ, Secretario.

“Santiago, veintiuno de agosto de dos mil uno.

Vistos:

Con fecha 23 de julio de 2001, fue formulado a este Tribunal un requerimiento por catorce señores senadores, quienes constituyen más de la cuarta parte en ejercicio de los miembros de esa Corporación, en conformidad al artículo 82, N° 2°, de la Constitución Política, con el objeto de impugnar el literal b) del N° 5, del artículo 1°, y el N° 6, del mismo artículo 1°, del proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica el decreto ley N° 3.500, de 1980, que establece normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias.

La nómina de los señores senadores requirentes es la siguiente: Evelyn Matthei Fornet, Carlos Bombal Otaegui, Carlos Cantero Ojeda, Marco Cariola Barroilhet, Andrés Chadwick Piñera, Sergio Díez Urzúa, Sergio Fernández Fernández, Hernán Larraín Fernández, Jovino Novoa Vásquez, Ignacio Pérez Walker, Francisco Prat Alemparte, Mario Ríos Santander, Sergio Romero Pizarro y Rodolfo Stange Oelckers.

El requerimiento, está estructurado en los siguientes capítulos:

I. EL SISTEMA DE PENSIONES DEL DECRETO LEY N° 3.500 Y SUS FUNDAMENTOS.

Aquí se analiza la esencia misma del régimen previsional establecido de acuerdo al decreto ley N° 3.500, basado en la capitalización individual, el dominio del afiliado sobre los fondos previsionales y la consecuente libertad para hacer uso de ellos, estando la acción del Estado limitada a “garantizar el acceso de todos los habitantes a prestaciones básicas y uniformes”, es decir, a resguardar prestaciones sociales mínimas, careciendo, en forma consecuente, de atribuciones para inmiscuirse en aquellos ámbitos que exceden dichas prestaciones básicas y uniformes, que quedan entregadas a la autonomía de la libertad y al mercado.

II. MODIFICACIONES QUE PRETENDEN INTRODUCIR LOS NUMERALES 5, LETRA b) Y 6 DEL PROYECTO DE LEY IMPUGNADO AL DECRETO LEY

N° 3.500.

Expresan los requirentes que el proyecto somete a limitaciones y privaciones diversos derechos constitucionales, afectando a aquellos que el Constituyente ordena respetar y promover en el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución.

Los requirentes, luego de transcribir los artículos impugnados, exponen, que de acuerdo a ellos:

- a) Los afiliados sólo podrán pensionarse (dentro de los cuales se incluye únicamente a los beneficiarios legales de pensión de sobrevivencia), de acuerdo al sistema de consultas y ofertas establecidos en ellos, no pudiendo así negociar libremente sus fondos previsionales,
- b) Las Compañías de Seguros de Vida sólo podrán ofrecer pensiones sin condiciones especiales de cobertura, circunstancia que impide que el afiliado pueda solicitar elementos personales a considerar (inciso cuarto, artículo 61 bis). Agregan que esta circunstancia la impone el legislador para lograr generar productos y ofertas iguales, por lo que privilegia el precio final que se ofertará a las condiciones y requisitos individuales del afiliado, y
- c) Luego describen el caso que se produce cuando los afiliados no eligen una oferta a las que se refiere el inciso sexto del proyecto y tengan que requerir la realización de un remate vinculante con aquellas Compañías de Seguros que hubieren participado en el sistema de consultas.

III. ASPECTOS CONSTITUCIONALES RELATIVOS AL TEMA.

1. Marco conceptual del rol del Estado y la primacía de la libertad en el Orden Público Económico.

Señalan los requirentes que la Constitución Política de la República de 1980 contiene valores y principios esenciales de nuestra estructura política y vida social, que inspiran y limitan el actuar de los órganos del Estado, añadiendo que el Estado tiene una función subsidiaria a la de los órganos intermedios, promoviendo el bien común en general y asumiendo ciertos deberes específicos, en especial. Expresan, en relación al Orden Público Económico, que en la Carta Fundamental se consagraron disposiciones sobre la subsidiariedad del Estado, la igualdad y no discriminación arbitraria que el Estado y sus organismos deben garantizar en materia económica, la amplia protección del derecho de propiedad, la libertad para desarrollar actividades empresariales y laborales, etc.

2. La garantía general del artículo 19, N° 26, de la Constitución Política de la República.

Al tratar esta materia, los requirentes señalan que el Tribunal ha indicado, que los titulares e integrantes de los órganos del Estado, en el cumplimiento de su misión, deben actuar con la “debida prudencia, equidad y mesura” sosteniendo que, si bien el legislador tiene autonomía para reglar el ejercicio de un derecho, debe hacerlo “en forma prudente, y dentro de latitudes razonables”.

3. El derecho a la seguridad social y el rol subsidiario del Estado.

Los requirentes analizan latamente en este acápite del libelo la historia del N° 18, del artículo 19, de la Constitución, que regula el derecho a la seguridad social, sosteniendo que la idea fundamental fue que el Estado garantizara el acceso a prestaciones básicas, reconociendo a los particulares una amplia libertad para buscar sobre dicho mínimo otras opciones en el mercado, rechazándose expresamente la posibilidad de establecer un sistema estatal único, tal como lo pretende el proyecto de ley impugnado.

4. El derecho a desarrollar cualquier actividad económica y la no discriminación arbitraria en materia económica.

En esta parte, los requirentes analizan la historia del precepto constitucional y algunas sentencias del Tribunal Constitucional que han interpretado el N° 21, del artículo 19 de la Constitución, deduciendo que regular una actividad económica comprende determinar la forma en que debe ejercerse el derecho, pero ello no habilita para utilizar esta reglamentación con el objeto de afectar un derecho en su esencia ni para imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

5. El respeto y protección a la vida privada de la persona y de su familia y el registro de documentos.

En esta parte, los requirentes expresan que si bien el respeto y protección a la vida privada de la persona y de su familia es una materia que admite límites difusos, consideran que ciertos aspectos son esenciales de la vida privada y en algunos casos íntima de la persona, por lo que su difusión en sistemas públicos de información sin su consentimiento violaría la norma constitucional.

6. El derecho de propiedad y los fondos previsionales.

Sostienen los requirentes que la Constitución reconoce y resguarda ampliamente el derecho de propiedad, distinguiendo entre la privación y las limitaciones al dominio. Mientras que el dominio puede ser privado mediante expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, el fundamento de las limitaciones y obligaciones al dominio derivan de su función social.

Claro resulta entonces, que siendo los fondos previsionales de propiedad de los afiliados y estando la acción del Estado circunscrita a garantizar únicamente prestaciones básicas y uniformes, mal puede éste imponer restricciones que excedan a aquéllas, pues ello constituye una limitación al uso, goce y disposición de la propiedad no autorizado por el N° 18, ni permitido por el N° 24, del artículo 19, de la Constitución.

IV. INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS PRECEPTOS CONTENIDOS EN EL LITERAL b), DEL N° 5 Y N° 6, DEL ARTÍCULO 1° DEL PROYECTO QUE INTRODUCE MODIFICACIONES AL ARTÍCULO 61 Y AGREGA UN ARTÍCULO 61 BIS AL PROYECTO DE LEY IMPUGNADO.

Según los requirentes, este sistema único y obligatorio:

- a) Excede el ámbito de regulación del Estado autorizado por la Constitución en el artículo 19, N° 18, al extender su regulación a aquellas rentas vitalicias que sobrepasan las prestaciones básicas y uniformes.
- b) Afecta el derecho de propiedad de los afiliados sobre sus fondos previsionales.
- c) Afecta la libertad consustancial de los afiliados resguardada por los artículos 1° y 19, N° 21, de la Constitución.
- d) Afecta el derecho a la vida privada y a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas garantizadas en el artículo 19, N° 4° y 5°, de la Constitución.
- e) Permite a las Superintendencias de AFP y de Valores y Seguros regular materias de ley en conformidad al artículo 19, N° 5° de la Constitución.

Finalizan solicitando que se tenga por interpuesto el requerimiento, se le dé curso y acogerlo, declarando la inconstitucionalidad del literal b) del N° 5, del artículo 1°, y el N° 6, del mismo artículo 1°, del proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica el decreto ley N° 3.500, de 1980, que establece normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias, por contravenir los artículos 1° y 19, N°s 4°, 5°, 18°, 21°, 24° y 26°, de la Constitución Política de la República.

Con fecha 31 de julio el requerimiento fue sometido a tramitación, siendo puesto en conocimiento con fecha 1° de agosto de S.E. el Presidente de la República, del honorable Senado y de la honorable Cámara de Diputados, como órganos constitucionales interesados.

Con fecha 6 de agosto, el Presidente de la República contestó el requerimiento en un extenso documento, que en síntesis expresa:

Como una cuestión previa y general, señala que las normas impugnadas del proyecto sólo regulan la manifestación de voluntad de un contrato, sin vulnerar, como sostienen los requirentes, la libertad de contratación y de empresa.

Respecto del rol del legislador, el Ejecutivo señala, que el inciso segundo del artículo 19, N° 18, de la Constitución, lo convoca explícitamente para regular el ejercicio de este derecho, exigiendo que las normas legales en que esa regulación se traduzca, sean aprobadas con quórum calificado.

Las funciones que el artículo 19, N° 18, de la Constitución, asigna al Estado, son las de obligarlo a garantizar prestaciones básicas y uniformes, y la supervigilancia del adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social. Estos roles no se contraponen con el principio de subsidiariedad.

El Presidente de la República expresa, que tanto los seguros, las asociaciones de fondos de pensiones y las rentas vitalicias, son actividades económicas especialmente disciplinadas o reguladas en nuestra legislación positiva.

El Ejecutivo agrega que los fondos previsionales constituyen un patrimonio de afectación, lo que justifica la especial regulación a que está sometido dicho patrimonio.

Finalmente, tanto los ámbitos de la actividad en que se desenvuelven las Asociaciones de Fondos de Pensiones y las Compañías de Seguros, así como la estructura misma y funcionamiento de tales empresas, también son especialmente disciplinados y regulados en nuestro sistema positivo.

En mérito de lo anterior, no puede sostenerse, según la tesis de los requirentes, que la regulación impugnada sea una “ruptura” en el mercado de las rentas vitalicias, ya que las normas del proyecto sólo se suman a la frondosa legislación que regula en detalle los seguros, las rentas vitalicias, las Asociaciones de Fondos de Pensiones y las Compañías de Seguros.

El Ejecutivo, en su respuesta, expresa, que en el libelo senatorial no se prueba la inconstitucionalidad ni se entregan argumentos que permitan entender con precisión o sin ella, en qué forma las normas cuestionadas configuran una violación al derecho de propiedad.

Concluye que la Constitución no sólo ha dejado en manos del legislador establecer las limitaciones a la propiedad que emanen de su función social, sino también le ha encargado regular el ejercicio de los atributos esenciales del dominio. El proyecto de ley, no altera el dominio de los fondos previsionales del afiliado, quien sigue siendo su dueño.

El fundamento que posibilita la facultad de que la disposición de los fondos previsionales acumulados sea regulada, obedece a que su propietario pueda utilizarlos para cumplir el fin último para el cual los acumuló: obtener la mejor pensión posible.

El Ejecutivo expresa que el reconocimiento del derecho a la libertad de empresa, no excluye, sin embargo, su posible ordenación por parte de los poderes públicos.

En otro orden, el Ejecutivo señala que no puede sostenerse, como lo hacen los requirentes, que el proyecto de ley desconozca el derecho del afiliado a determinar sus beneficiarios adicionales. La ley, en su libertad configuradora, señala y precisa los beneficiarios tal como sucede con el sistema de reparto, al que el proyecto asimila en este aspecto a la modalidad de rentas vitalicias.

Sostiene que, en lo relativo a la garantía estatal, no obstante que ello sólo constituye una apreciación de mérito y no un aspecto constitucional, también debe refutarse lo afirmado por los requirentes, por ser inexacto y erróneo. Y ello es así, porque las disposiciones impugnadas sólo vienen a otorgar mayor seguridad a los pensionables o afiliados, minimizando el riesgo de insolvencia futura de la Compañía que se elija y disminuyendo la posibilidad de que la renta contratada llegue a ser, en algún momento de su vigencia, menor al mínimo garantizado por la ley.

Finalmente, con respecto a esta materia, el Ejecutivo argumenta que las normas impugnadas evitan la licuación de los fondos previsionales del pensionado y permiten que opten por la mejor renta que, sobre el total de su ahorro previsional, el mercado pueda ofrecerle. Con ello, se otorga mayor seguridad al pensionado, se disminuye radicalmente el riesgo de que su renta se transforme en insuficiente en un futuro próximo y, además, se focaliza la garantía estatal hacia las personas más desvalidas o con menores fondos previsionales, para las cuales está concebido el régimen de pensiones mínimas.

Refiriéndose, en su respuesta, al bien jurídico protegido por el numeral 5º, del artículo 19, de la Constitución, el Ejecutivo sostiene que es evitar la intromisión ilegítima de terceros en el hogar y en las comunicaciones privadas, y afirma que las Compañías de Seguros no son terceros a la comunicación, es decir, no hay motivación para entender que existe intromisión legítima o ilegítima.

En la respuesta del Ejecutivo se señala que el proyecto de ley, que sólo está llamado a regular los aspectos esenciales de las materias encomendadas, efectúa una remisión a la potestad reglamentaria general de las Superintendencias de AFP y de Valores y Seguros, con el solo objeto de que éstas reglamenten el funcionamiento del sistema de información, consultas y ofertas de montos de pensión que contempla el proyecto, situación que no podría ser de otra manera, atendida la naturaleza y flexibilidad de las materias que se regulan y que estos entes fiscalizadores son precisamente los organismos especializados en ellas.

Termina el Presidente de la República solicitando que se rechace el requerimiento en su totalidad, por carecer de fundamento y que se declare la conformidad a la Constitución de las normas del proyecto de ley impugnado.

Con fecha 10 de agosto el Tribunal prorrogó el plazo de diez días que tiene para resolver este requerimiento y con la misma fecha ordenó traer los autos en relación. En la misma oportunidad la parte requirente presentó un escrito que fue ordenado tener presente.

Considerando:

1º Que por el requerimiento de autos se impugnan de inconstitucionalidad los numerandos 5, letra b), y 6 del artículo 1º del proyecto de ley en virtud de los cuales se introducen modificaciones al decreto ley N° 3.500, de 1980, estableciéndose nuevas normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias.

El numerando 5, letra b), del proyecto modifica, en la forma que se señalará, el artículo 61 del decreto ley N° 3.500, que es, actualmente, del siguiente tenor:

“Artículo 61.- Los afiliados que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 3º y los afiliados declarados inválidos, una vez ejecutoriado el segundo dictamen, podrán disponer del saldo de su cuenta de capitalización individual con el objeto de constituir una pensión. La Administradora verificará el cumplimiento de dichos requisitos, reconocerá el beneficio y emitirá el correspondiente certificado.

“Para hacer efectiva su pensión, cada afiliado podrá optar por una de las siguientes modalidades:

- a) Renta Vitalicia Inmediata;
- b) Renta Temporal con Renta Vitalicia Diferida, o
- c) Retiro Programado”.

Las modificaciones que, a este artículo, se le introducen por el proyecto son: a) sustituye en el encabezamiento del inciso segundo, la expresión “optar por”, por la palabra “seleccionar”, y b) agrega dos nuevos incisos tercero y cuarto, del siguiente tenor:

“Los afiliados sólo podrán pensionarse y cambiar su modalidad de pensión a renta vitalicia, acogiéndose al sistema de consultas y ofertas de montos de pensión establecido en el artículo 61 bis. Para estos fines, la expresión afiliados, comprenderá también a los beneficiarios de pensión de sobrevivencia.

“La selección de modalidad de pensión será indelegable. Los afiliados sólo podrán seleccionar modalidad de pensión concurriendo personalmente a la Administradora respectiva o realizando una declaración personal en tal sentido suscrita ante Notario Público. En este último caso, la declaración deberá señalar con precisión la modalidad de pensión seleccionada y la oferta aceptada. Asimismo, en el caso que el afiliado opte por el sistema de remate descrito en el número 1) del inciso séptimo del artículo 61 bis, la declaración deberá señalar el tipo de renta vitalicia seleccionada, las Compañías de Seguros que podrán participar en él y la postura mínima. En todos estos casos, deberá insertarse en dicha declaración el formulario que contenga las ofertas efectuadas por el sistema de consultas y ofertas de montos de pensión, la oferta a que se refiere el inciso octavo del artículo 62, cuando corresponda, y la oferta que, no habiendo sido recibida a través del sistema antes referido, haya sido efectuada en los términos señalados en el

número 2) del inciso séptimo del artículo 61 bis. La referida declaración deberá ser otorgada personalmente y no admitirá representación convencional. Lo dispuesto en este inciso no regirá respecto de aquellos afiliados o beneficiarios de pensión que tengan domicilio o residencia en el extranjero.”;

2º Que, por su parte, el numerando 6 del proyecto agrega, a continuación del artículo 61 del decreto ley N° 3.500, el siguiente artículo 61 bis nuevo:

“Artículo 61 bis.- Para los efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, el afiliado deberá presentar una solicitud de pensión en la Administradora respectiva, la que informará, en su oportunidad, el monto de pensión bajo la modalidad de retiro programado, que percibiría en ésta y en cada una de las restantes Administradoras, descontado el monto de las respectivas comisiones, y en caso de que cumpla con las exigencias establecidas en el inciso tercero del artículo 62, bajo las modalidades de renta vitalicia inmediata y renta vitalicia diferida, requerirá de las Compañías de Seguros de Vida que cuenten con una clasificación de riesgo de al menos A, la presentación de ofertas a través de un sistema especial de transmisión de datos.

Al requerir de las Compañías de Seguros de Vida las ofertas sobre montos de pensión, la Administradora estará obligada a proporcionar información del afiliado y su grupo familiar, si la hubiera. Esta deberá referirse, a lo menos, al nombre; cédula nacional de identidad; domicilio; monto nominal y fecha de emisión del Bono de Reconocimiento, cuando corresponda, y saldo de la cuenta de capitalización individual del afiliado, como también a la fecha de nacimiento y sexo del afiliado y sus beneficiarios.

Con la información señalada en el inciso anterior, las Compañías de Seguros de Vida interesadas podrán efectuar ofertas de montos mensuales de pensión, las que deberán estar expresadas en unidades de fomento en base al costo por unidad de pensión. Para estos efectos, se entenderá por costo por unidad de pensión, el capital necesario para financiar una pensión mensual equivalente a una unidad de fomento mientras viva el afiliado, y a su muerte, las pensiones de sobrevivencia que correspondan.

En todo caso, las ofertas de las Compañías de Seguros de Vida deberán contener, al menos, un monto de pensión bajo las modalidades de rentas vitalicias inmediata y diferida, sin condiciones especiales de cobertura. Para estos efectos, se entenderá por renta vitalicia sin condiciones especiales de cobertura, aquélla que contempla el otorgamiento de pensiones de sobrevivencia sólo a los beneficiarios establecidos en el artículo 5º y cuyos montos de pensión se ajusten a los porcentajes establecidos en el artículo 58.

Los solicitantes de pensión deberán recibir en la forma que establezca la norma de carácter general señalada en el inciso undécimo de este artículo, información sobre los montos ofrecidos bajo las modalidades de renta vitalicia y retiro programado, expresados en unidades de fomento y en pesos, debiendo señalarse las diferencias entre las distintas ofertas de pensión en términos de valor presente, como asimismo, la clasificación de riesgo de las Compañías de Seguros de Vida que hayan efectuado las respectivas ofertas. Tratándose de una solicitud de pensión de vejez, deberá informarse el monto de pensión estimado que obtendría si postergase su decisión en un año. Si la solicitud correspondiese a una pensión de vejez anticipada, deberá señalarse además, la tasa de descuento aplicada al Bono de Reconocimiento, en su caso.

Con posterioridad a que los afiliados hayan tomado conocimiento de las ofertas efectuadas dentro del sistema de consultas, éstos podrán seleccionar una de entre las tres mayores ofertas de montos de pensión o cualquier otra del mismo tipo y cobertura, cuyo monto a lo menos sea igual al promedio de las tres mayores, disminuido en un 2%. Además, en este último caso, la Compañía de Seguros de Vida que ofrezca la pensión deberá tener una clasificación de riesgo de al menos AA.

Si los afiliados no eligieren una de las ofertas a que se refiere el inciso anterior, podrán optar, indistintamente, por una de las siguientes alternativas:

- 1) La realización de un remate vinculante con participación de aquellas compañías de seguros que hubieren presentado ofertas en el sistema de consultas. Para que este remate tenga lugar, los afiliados deberán seleccionar el tipo y cobertura de la renta vitalicia, indicando al menos tres Compañías de Seguros que podrán participar en él. Asimismo, los afiliados deberán fijar la postura mínima, que no podrá ser inferior a la mayor de las ofertas de las compañías seleccionadas por el afiliado ni inferior al promedio de las tres mayores ofertas efectuadas en el sistema de consultas. Se adjudicará el remate a la Compañía de Seguros que haya efectuado la mayor oferta. En caso de adjudicación por remate, las Administradoras estarán facultadas para suscribir a nombre de los afiliados o beneficiarios, los contratos de rentas vitalicias a que haya lugar en virtud de la aplicación de este número 1).
- 2) Contratar una renta vitalicia sobre la base de ofertas efectuadas con posterioridad a las recibidas en el sistema de consultas y ofertas de montos de pensión, siempre que:
 - a) La Compañía de Seguros de Vida con la que contrate la renta vitalicia, le hubiere efectuado en el referido sistema alguna oferta que se encuentre vigente al momento de la contratación, y
 - b) El monto de pensión ofrecido sea al menos igual al mayor valor entre el promedio simple de las tres mejores ofertas de pensión recibidas por el afiliado dentro del sistema de consultas para rentas vitalicias y la oferta efectuada por la propia compañía en el sistema de consultas, todas ellas con iguales condiciones de cobertura.

En caso de no existir tres ofertas en el sistema de consultas que presenten iguales condiciones de cobertura que la oferta externa, el afiliado deberá realizar una nueva consulta a través del referido sistema, respecto de esa condición de cobertura y podrá aceptar la oferta externa si se cumple el requisito establecido en la letra b) del inciso anterior.

Con todo, el afiliado podrá postergar su decisión de pensionarse, o preferir la modalidad de retiro programado, salvo que hubiere contratado una renta vitalicia de acuerdo a los incisos anteriores, o que ya hubiere solicitado la realización del remate a que se refiere el número 1) del inciso séptimo de este artículo, a menos que en el remate no se hubieren presentado ofertas de montos de pensión.

Todas las comparaciones de montos de pensión señaladas en este artículo se efectuarán respecto de ofertas con iguales tipos y coberturas de rentas vitalicias.

Una norma de carácter general, que dictarán conjuntamente las Superintendencias de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Valores y Seguros, regulará las materias relacionadas con el funcionamiento del sistema de información, consultas y ofertas de montos de pensión. Podrán requerir la información de este sistema otras instituciones distintas de las Administradoras y Compañías de Seguros de Vida, sólo con el objeto de obtener antecedentes sobre alternativas y montos de pensión para los afiliados que lo soliciten. Las entidades administradoras del sistema de transmisión de datos podrán cobrar a las Administradoras, a las Compañías de Seguros de Vida y a otras instituciones, por los servicios que éstas utilicen.

El que obtenga beneficio patrimonial ilícito mediante el uso no autorizado de los datos personales contenidos en la información señalada en el inciso anterior o en aquella contenida en el listado a que se refiere el artículo 72 bis, será sancionado con las penas establecidas en el artículo 467 del Código Penal, sin perjuicio de las demás sanciones legales o administrativas que correspondan.

Prohíbese a las Compañías de Seguros, a los intermediarios, agentes de ventas u otras personas que intervengan en la comercialización de rentas vitalicias, ofrecer u otorgar a los afiliados o beneficiarios incentivos o beneficios distintos de los establecidos en la ley, con el objeto de obtener la contratación de pensiones a través de la modalidad antes señalada. La infracción a lo dispuesto en el presente

inciso, será sancionada de conformidad a lo establecido en el Título III del decreto ley

Nº 3.538, de 1980, por la Superintendencia de Valores y Seguros.”;

- 3º Que, en opinión de los parlamentarios requirentes, estos incisos tercero y cuarto, que se proyecta agregar al artículo 61 del decreto ley Nº 3.500, y el nuevo artículo 61 bis con que se trata de adicionar el mismo decreto ley, contravendrían los artículos 1º y 19, Nºs 4º, 5º, 18º, 21º, 24º y 26º, de la Constitución Política de la República;
- 4º Que, para resolver adecuadamente si los numerales quinto, letra b) y sexto del artículo 1º del proyecto, que agregan los incisos tercero y cuarto nuevos al artículo 61 del decreto ley Nº 3.500, y a su vez incorporan a dicho texto de leyes el 61 bis, son o no contrarios a la norma contenida en el artículo 19, Nº 24º, de la Constitución, es fundamental comenzar por determinar la naturaleza jurídica del derecho que tienen los afiliados sobre los fondos previsionales depositados en sus cuentas individuales en el sistema de seguridad social, ya que de ello dependerá si él se encuentra amparado por el derecho de propiedad consagrado en la citada norma y el alcance de dicha protección constitucional;
- 5º Que, numerosas disposiciones del decreto ley Nº 3.500, nos permiten conseguir el propósito perseguido. Entre ellas, cabe destacar, las siguientes: a) el artículo 2º, inciso segundo, dispone: “La afiliación es la relación jurídica entre un trabajador y el Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, que origina los derechos y obligaciones que la ley establece, en especial el derecho a las prestaciones y la obligación de cotización”, es decir, el sistema se estructura sobre la base de una cotización obligatoria que establece derechos en favor del afiliado, en especial el derecho a prestaciones; b) el artículo 17, inciso primero, prescribe: “Los trabajadores afiliados al Sistema, menores de sesenta y cinco años de edad si son hombres, y menores de sesenta años de edad si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el diez por ciento de sus remuneraciones y rentas imponibles.”; c) por su parte, el artículo 18, inciso primero, reafirmando la idea de que los afiliados poseen una cuenta individual, expresa: “Cada trabajador podrá efectuar, además, en su cuenta de capitalización individual, cotizaciones voluntarias.”; d) como lógica contrapartida a lo expresado en la letra anterior, y una vez obtenida la finalidad perseguida con el sistema de capitalización individual, el artículo 22, inciso segundo, establece que “Los excedentes que quedaren en la cuenta individual del afiliado después de contratada su pensión en conformidad a lo dispuesto en el Título VI, serán de libre disposición.”, y e) el artículo 66, inciso final, corona esta sucinta enumeración de normas legales prescribiendo que “Si no quedaren beneficiarios de pensión de sobrevivencia, el saldo remanente en la cuenta de capitalización individual del afiliado incrementará la masa de bienes del difunto.”, norma con la cual queda de manifiesto, una vez más, que los afiliados tienen un derecho de propiedad sobre sus fondos previsionales depositados en sus cuentas individuales, desde el momento que forman parte de su herencia al instante de su fallecimiento, en la eventualidad prevista por la ley.
Por otra parte, cabe señalar que, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 33, inciso primero, “Cada Fondo de Pensiones es un patrimonio independiente y diverso del patrimonio de la Administradora, sin que ésta tenga dominio sobre aquellos.”.
De la relación de los preceptos antes transcritos se infiere, con claridad meridiana, que en el Sistema de Pensiones establecido por el decreto ley Nº 3.500, cada afiliado es dueño de los fondos que ingresen a su cuenta de capitalización individual y que el conjunto de éstos constituyen un patrimonio independiente y diferente del patrimonio de la sociedad administradora de esos fondos;
- 6º Que, además, otras disposiciones del mismo decreto ley en estudio confirman y reiteran el concepto básico y fundamental del dominio de los afiliados sobre los fondos de su cuenta individual. Entre ellos, basta con mencionar el artículo 61 que, en lo pertinente, expresa que “Los afiliados que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 3º y los afiliados declarados inválidos ... podrán disponer del saldo de su cuenta de capitalización

individual con el objeto de constituir una pensión.”; el artículo 62, inciso cuarto, que en lo relativo a la renta vitalicia a que puede optar el titular de la cuenta, prescribe que “El contrato de seguro será suscrito directamente por el afiliado con la Compañía de Seguros de Vida de su elección”, agregando que “Notificada la Administradora por la compañía aseguradora de la suscripción del contrato, quedará obligada a traspasar a ésta los fondos de la cuenta individual del afiliado”, y, en fin, el artículo 65, que define el “Retiro Programado” como “aquella modalidad de pensión que obtiene el afiliado con cargo al saldo que mantiene en su cuenta de capitalización individual”;

7º Que esta propiedad que tiene el afiliado sobre los fondos previsionales que conforman su cuenta individual presenta determinadas características especiales. Desde luego, se trata de un dominio sobre cosas incorporales, pues su objeto son derechos. Su propósito concreto, al tenor de las normas del decreto ley N° 3.500, es financiar la respectiva pensión de su titular; pero tal destinación determinada también le genera el derecho incorporado a su patrimonio, en virtud de la relación jurídica que lo une con el Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, de obtener los beneficios que regula el Título VI del tantas veces citado decreto ley N° 3.500. Mientras no se obtiene el fin perseguido, su administración le corresponde a sociedades anónimas denominadas Administradoras de Fondos de Pensiones, reguladas en el Título IV del decreto ley N° 3.500.

Sin embargo, estas y otras particularidades y limitaciones propias de este derecho de dominio, no lo privan de su carácter de tal y, en consecuencia, se encuentra plenamente protegido por el artículo 19, N° 24º, de nuestra Carta Fundamental, que asegura a todas las personas “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales”;

8º Que no es necesario abundar en mayores argumentaciones sobre esta materia. No obstante, cabe considerar que el propio Presidente de la República en su escrito de “Observaciones a Requerimiento”, reconoce que el afiliado es dueño de sus fondos previsionales, al expresar textualmente “El Ejecutivo no puede estar más de acuerdo con dicha afirmación”. Y más adelante agrega “Por de pronto, los fondos previsionales comparten plenamente las características enunciadas en el acápite anterior en cuanto a que sobre ellos los afiliados tienen un derecho subjetivo que es absoluto, exclusivo y perpetuo, tal como lo ha conceptualizado la doctrina clásica.

“Este reconocimiento de la propiedad sobre los fondos previsionales está plenamente plasmado en diversas normas del decreto ley N° 3.500, actualmente vigente, normas que el proyecto objetado no modifica ni elimina”. (Respuesta del Presidente, pág. 203);

9º Que, por otra parte, con gran claridad escribe el destacado profesor Andrés Cuneo: “Desde otro punto de vista, el afiliado tiene la propiedad de los fondos previsionales que registra su cuenta individual en el sistema, porque sobre las cosas incorporales -nos dice nuestro Código Civil- también hay propiedad. Con todo, esta es una propiedad que ha nacido afectada a una finalidad específica: generar pensiones. El afiliado sólo puede usarla con ese fin, pero puede defenderla del mismo modo que cualquier cosa incorporal que tenga, en propiedad, en su patrimonio”. Y luego agrega “Más aún, eventualmente y dependiendo del caso, esta propiedad sobre los fondos previsionales puede ser transmisible, como cualquier otro derecho patrimonial, cuando cesa la afectación -como ocurre cuando el afiliado que muere no tiene beneficiarios- o puede constituir propiedad pura y simple, cuando su monto excede del capital necesario para financiar la pensión que determina la ley”. (Algunas Reflexiones Sobre una Experiencia Jurídica de Cuarenta Años. Clase Magistral. Inauguración Año Académico 2000, Universidad Diego Portales, pág. 8);

10º Que demostrado que los afiliados tienen un derecho de propiedad sobre sus fondos de pensiones depositados en su cuenta individual de capitalización en el sistema de seguridad social establecido en el decreto ley N° 3.500, corresponde ahora determinar si

los incisos tercero y cuarto agregados al artículo 61 y la incorporación del nuevo artículo 61 bis a dicho decreto ley, por los numerales 5, letra b) y 6 del artículo 1º del proyecto en estudio, vulneran o no el artículo 19, N° 24º, de la Carta Fundamental, que lo protege o ampara;

11º Que, en lo atinente a nuestro estudio, el artículo 19, N° 24º, de la Constitución, asegura a todas las personas “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

“Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

“Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causal de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales.

“A falta de acuerdo, la indemnización deberá ser pagada en dinero efectivo al contado.”;

12º Que, es un hecho, indiscutido, reconocido por esta Magistratura y por la doctrina, que la Constitución de 1980 robusteció el derecho de propiedad y le otorgó una amplia protección. Así lo demuestra, por lo demás, de manera evidente, el hecho de que la actual Carta Política haya determinado y restringido los elementos que constituyen la función social de la propiedad que habilitan su limitación por la ley y, entre otras, las circunstancias de que lo indemnizable en caso de expropiación sea el daño patrimonial efectivamente causado, concepto más amplio del monto a indemnizar, que el que existía en la Carta de 1925 y, que dicha indemnización, a falta de acuerdo, debe ser pagada en dinero efectivo al contado, a diferencia del pago diferido que autorizaba aquella.

También es necesario tener muy presente, como se ha declarado en sede constitucional, que “La protección que otorga la Carta Fundamental al derecho de propiedad es tan amplia que abarca no sólo las facultades que generalmente confiere el dominio, tales como uso, goce y disposición, sino que también sus atributos, para dar a entender que cualquiera de ellos que se quebrante implica un atentado en contra del dominio” (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXXXVI, Sección 5ª, Segunda parte, pág. 222);

13º Que, un análisis de los nuevos incisos tercero y cuarto del artículo 61 y el artículo 61 bis, incorporados al decreto ley N° 3.500, en virtud de lo dispuesto en los numerales 5, letra b) y 6, del artículo 1º, del proyecto en estudio, a la luz de lo dispuesto en los considerandos precedentes, conducen a la necesaria conclusión de que tales preceptos vulneran el citado artículo 19, N° 24º, inciso tercero, de la Carta política, como se pasa a demostrar;

14º Que los nuevos incisos tercero y cuarto del artículo 61 y el artículo 61 bis antes citados, transcritos en los considerandos 1º y 2º de esta sentencia, establecen un severo marco regulatorio al derecho de los afiliados al sistema de seguridad social, para que, con sus cuentas de capitalización individual, puedan hacer efectiva su pensión optando por la modalidad denominada “renta vitalicia”;

15º Que, en efecto, los indicados preceptos, en suma y en lo pertinente, establecen las siguientes reglas a que deben someterse los afiliados para ello:

1) de conformidad con lo dispuesto en el nuevo inciso tercero del artículo 61, los afiliados sólo podrán pensionarse y cambiar su modalidad de pensión a renta vitalicia acogiéndose al sistema de consultas y ofertas de montos de pensión establecidas en el artículo 61 bis. El adverbio “sólo” empleado por el precepto excluye toda otra posibilidad al pensionado de elegir cualquier alternativa que sea diferente de la descrita en el mencionado artículo 61 bis;

- 2) el proceso de pensionarse se inicia con la solicitud del afiliado a la Administradora de Fondos de Pensiones, la cual, si se cumplen las exigencias legales, para la modalidad de renta vitalicia inmediata o diferida, requerirá de las Compañías de Seguros de Vida, con clasificación de riesgo a lo menos A, la presentación de ofertas a través de un sistema especial de transmisión de datos (inciso primero);
- 3) las Compañías de Seguros que cumplan con la exigencia señalada podrán efectuar sus ofertas de montos mensuales de pensión indicando, al menos, un monto de pensión bajo la modalidad de renta vitalicia inmediata y diferida, sin condiciones especiales de cobertura. Esta última expresión significa que la oferta contemplará el otorgamiento de pensiones de sobrevivencia sólo a los beneficiarios señalados en el artículo 5° del decreto ley N° 3.500, lo cual priva al pensionado, y esto es necesario precisarlo desde ya, de su legítimo derecho a disponer de sus fondos previsionales, mediante esta modalidad, con motivo de su fallecimiento. En otras palabras, el pensionado queda impedido de señalar libremente a los sucesores de su pensión (incisos tercero y cuarto);
- 4) luego que los afiliados tomen conocimiento de las ofertas formuladas dentro del sistema de consultas, éstos sólo podrán seleccionar entre una de las tres mayores ofertas de monto de pensión; o aquella que sea de un monto, a lo menos, igual al promedio de las tres mayores disminuido en un 2%; pero en este caso la Compañía oferente deberá tener una clasificación de riesgo de, al menos, AA (inciso sexto). En esta etapa, el pensionado sufre la limitación de no poder escoger la que resulte más adecuada a sus intereses, sino, únicamente, alguna de las antes indicadas, las que por cierto excluyen a cualquier otra (inciso sexto);
- 5) si frente a esta rígida limitación, el afiliado no desea optar por ninguna de las ofertas propuestas, el inciso séptimo de la norma en estudio establece que tendrá dos posibilidades:
 - a) la realización de un remate vinculante, esto es, de un remate cuyo resultado obliga al afiliado aun contra su voluntad, con participación de aquellas Compañías de Seguros que hubieren presentado ofertas en el sistema de consultas señalado anteriormente. Para que el remate tenga lugar deberán cumplirse las condiciones establecidas en el punto 1) de este inciso. “Se adjudicará el remate -dice el proyecto en estudio- a la Compañía de Seguros que haya efectuado la mayor oferta.”. “En caso de adjudicación por remate, las Administradoras estarán facultadas para suscribir a nombre de los afiliados o beneficiarios, los contratos de rentas vitalicias a que haya lugar”.
 - b) la segunda opción que se le ofrece al interesado es contratar una renta vitalicia sobre la base de las ofertas efectuadas con posterioridad a las recibidas en el sistema de consultas siempre que se cumplan con dos requisitos que deben concurrir copulativamente: 1) que la Compañía de Seguros hubiere efectuado la oferta en el referido sistema y se encuentre vigente al momento de la contratación, y 2) que el monto de pensión ofrecida sea al menos igual al mayor valor entre el promedio simple de las tres mejores ofertas recibidas por el afiliado en el sistema de consultas y la oferta efectuada por la propia Compañía en dicho sistema, siempre que todas ellas tengan un igual sistema de cobertura (inciso séptimo);En caso de no existir tres ofertas, el afiliado deberá realizar una nueva consulta a través del referido sistema y podrá aceptar la oferta externa que cumpla con los requisitos establecidos en la letra b) precedente (inciso octavo);
- 6) finalmente, el afiliado “podrá postergar su decisión de pensionarse, o preferir la modalidad de retiro programado”, salvo determinadas situaciones que no resultan atinentes al tema en estudio (inciso noveno). A este respecto es necesario precisar que con esta disposición se cierra el círculo de opciones y al afiliado no le queda otra alternativa que desistirse de sus deseos de pensionarse u optar por la alternativa del retiro programado, que, obviamente, no es la modalidad escogida por él;

- 7) “Todas las comparaciones de montos de pensión señaladas en este artículo se efectuarán respecto de ofertas con iguales tipos y coberturas de rentas vitalicias”. (inciso décimo);
- 16° Que de lo relacionado se infiere, con nitidez, que el conjunto de normas contenidas en los artículos cuestionados del proyecto en examen, sintetizados en el considerando precedente, imponen a los afiliados que resuelvan pensionarse bajo la modalidad de renta vitalicia un severo sistema regulatorio que importa, como consecuencia, privarlos de su facultad de disposición del dominio sobre sus fondos previsionales en el ámbito del decreto ley N° 3.500, ya que lo despojan de uno de los atributos esenciales de su propiedad sobre dichos fondos como lo es el escoger con quien pensionarse bajo la modalidad de renta vitalicia. La modificación propuesta le impide así elegir aquella alternativa que más convenga a sus intereses, suplantando, en último término, por este sistema cerrado de opciones, la voluntad del afiliado por la establecida en normas legales que, en definitiva, ejercen por él la facultad de disposición, inherente al dominio;
- 17° Que, en efecto, como se puede apreciar de un estudio de los nuevos incisos tercero y cuarto del artículo 61 y artículos 61 bis, que se proyectan incorporar al decreto ley N° 3.500, mediante los numerales 5, letra b), y 6 del artículo 1° del proyecto en estudio, el afiliado que decida pensionarse bajo la modalidad de renta vitalicia debe recurrir a un sistema sellado de alternativas, que si éste no desea seguir, no le permite otra posibilidad que desistirse de su derecho a pensionarse, ya que no otra cosa importa tener que postergar su decisión, u optar por otra modalidad que tampoco desea y que es la única que le ofrecen las modificaciones en proyecto, cual es el “retiro programado” (inciso noveno del nuevo artículo 61 bis). En segundo lugar, el inciso cuarto del mismo precepto le impide ejercer su derecho a señalar un beneficiario distinto de los indicados en el artículo 5° del decreto ley N° 3.500, norma con la cual, además, lo priva de su legítimo derecho a disponer de sus bienes, con motivo de su fallecimiento;
- 18° Que la primera inconstitucionalidad descrita en el considerando anterior, desde otra perspectiva, resulta aún más evidente y clara. En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62, inciso cuarto, del decreto ley N° 3.500, si el afiliado resuelve pensionarse bajo el sistema de renta vitalicia, tal precepto expresa que “Notificada la Administradora por la compañía aseguradora de la suscripción del contrato, quedará obligada a traspasar a ésta los fondos de la cuenta individual del afiliado”. En otras palabras, en ese momento el afiliado está ejerciendo el atributo esencial de su dominio, cual es disponer de sus fondos, porque se los está transfiriendo a la compañía aseguradora; pero, si ello ocurre, no como consecuencia de su facultad exclusiva y excluyente de disposición, inherente a su dominio, sino porque en último término, no se le deja la posibilidad de elegir la compañía aseguradora que dicho afiliado estime más conveniente a sus intereses, fuerza es concluir que se le priva de ese atributo esencial de su propiedad;
- 19° Que, para finalizar no está de más precisar que no sólo se produce privación del dominio cuando se le despoja a su dueño totalmente de él o de uno de sus atributos o facultades esenciales, sino, también, cuando ello se hace parcialmente o mediante el empleo de regulaciones que le impidan libremente ejercer su derecho o uno de sus atributos mencionados, como ocurre en este caso. Al respecto resulta conveniente traer a colación la cita del profesor José Luis Cea que el propio Presidente de la República invoca en su Respuesta a propósito de lo que debe entenderse por privación del dominio. Dice así “la privación implica un sacrificio, ablación o destrucción -total o parcial, efímero o permanente- del contenido o sustancia del dominio, del bien sobre que recae o de alguno de sus atributos o facultades esenciales” (Respuesta al Requerimiento, pág. 198). Después de lo expresado no puede quedar duda alguna de que esta regulación legal, y en última instancia y eventualmente, contraria a la voluntad del afiliado, importa claramente una privación del dominio, cual es su facultad de disposición;

- 20° Que, en suma, los numerales 5, letra b) y 6, del artículo 1° del proyecto en estudio infringen derechamente lo preceptuado en el artículo 19, N° 24°, inciso tercero, de nuestra Carta Política, y, por ende, son inconstitucionales;
- 21° Que, a lo dicho, cabe agregar, desde otra perspectiva, un argumento decisivo en razón de su claridad y de la calidad del tratadista del cual emana, como lo fue don Enrique Evans de la Cuadra, quien tuvo activa participación en la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, en la cual se originó, como es sabido, en su mayor extensión, el texto de la Constitución de 1980. Expresa el mencionado tratadista en su obra “Los Derechos Constitucionales”, Tomo II, pág. 378, de la Editorial Jurídica de Chile: “Ahora bien, la Constitución de 1980 reduce el ámbito en que pueden imponerse por ley limitaciones u obligaciones al dominio. Ello sólo procede cuando estén en juego, en la situación que el legislador trata de enfrentar, los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental. Todo otro bien jurídico, cualquiera sea su importancia o trascendencia, como la difusión de la propiedad, el interés puramente patrimonial del Estado, el interés social, el interés de ahorrantes, de afiliados previsionales, (el subrayado es nuestro) u otros, son muy valiosos y podrán ser cautelados por preceptos legales que otorguen a organismos estatales facultades fiscalizadoras, de control o de sanción; pero la Constitución sólo ha previsto la procedencia de limitaciones u obligaciones para las muy determinadas expresiones de la función social del dominio que ha señalado y toda otra restricción es inconstitucional”;
- 22° Que, agrega, posteriormente, el mismo tratadista don Enrique Evans, aludiendo a aquellas situaciones en que excepcionalmente se faculta al legislador para imponer limitaciones al dominio, particularmente, los “intereses generales de la Nación”, única a la que se estima necesario hacer referencia en el presente caso, toda vez que las restantes son notoriamente extrañas a la materia que aquí se debate: “No puede transformarse el concepto de intereses generales de la nación en un pozo sin fondo donde caben todas las restricciones que el legislador quiera imponer a la propiedad. ‘Los intereses generales de la nación’ expresan un bien jurídico que se relaciona directamente con la nación toda, entera, y jamás, por importante que sea, con un sector de ella, y que se relaciona, básicamente, con el beneficio superior de la sociedad política globalmente considerada, como un todo, sin referencia alguna a categorías o grupos sociales, económicos o de cualquier otro orden. Verificar la concurrencia de los elementos que hacen inobjetable una vinculación con los intereses generales de la nación, implica apreciar, primero por el legislador y luego por los tribunales encargados de asegurar la supremacía constitucional, si existe una exigencia real y actual de la subsistencia, del desarrollo integral o del progreso de la nación entera o un requerimiento de soberanía en lo económico, social o cultural. Para regular otros frentes de problemas que surjan en la sociedad civil, como los que señalamos al nombrar algunos bienes jurídicos no comprendidos en la concepción de ‘intereses generales de la nación’, el legislador podrá adoptar otras medidas; pero nunca podrá, de manera jurídicamente inobjetable, asilarse en un pretendido interés general para gravar el dominio privado con obligaciones o limitaciones que el constituyente de 1980 quiso, deliberadamente, hacer procedentes sólo por vía muy excepcional”. (Ob. cit. págs. 378 y 379);
- 23° Que, en otro orden de ideas, corresponde ahora recordar que reiteradamente este Tribunal ha sostenido que para resolver cuestiones sobre constitucionalidad suscitadas durante la tramitación de proyectos de ley, como sucede en el presente caso con algunas de las modificaciones que se proponen respecto del decreto ley N° 3.500, su labor debe enmarcarse en un exclusivo análisis jurídico para determinar, con apego al principio de supremacía constitucional, si las normas objeto del requerimiento se ajustan o no a la Carta Fundamental, con independencia de toda consideración de mérito o de carácter factual;

- 24° Que, para el presente caso, pueden ser consideraciones de mérito todas aquellas vertidas, fundamentalmente, por los senadores Foxley, Boeninger y Gazmuri en sesión 4ª del Senado, celebrada en martes 12 de junio de 2001, a través de las cuales se colocan de manifiesto diversas irregularidades en la modalidad de pensión consistente en el pago de rentas vitalicias, que se han concretado en el cobro a los futuros pensionados de “comisiones que han ido creciendo sistemáticamente desde un valor original de entre 2 y 3 por ciento del monto ahorrado por ellos, hasta llegar, el año 2000, a un promedio del 6 por ciento del mismo”. Estas consideraciones fueron compartidas por alguno de los senadores actualmente requirentes de inconstitucionalidad, como es el caso, principalmente, de los senadores Larraín, Díez y Novoa, pero las objeciones de estos últimos siempre se radicaron en la problemática de inconstitucionalidad y, como ya se ha dicho, es sólo este aspecto el que corresponde examinar a este Tribunal. Si existen las irregularidades o los defectos denunciados durante la tramitación legislativa del proyecto, ellos deben ser, ciertamente, solucionados. No puede olvidarse que por mandato del inciso final del N° 18° del artículo 19 de la Constitución Política, corresponde al Estado supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social, pero resulta evidente que, ese “adecuado ejercicio”, no puede ser cautelado a través de la dictación de leyes que exceden límites impuestos por el propio texto constitucional;
- 25° Que, si bien es efectivo, como lo afirma el Presidente de la República en su escrito de Respuesta al Requerimiento, que la Constitución convoca al legislador para regular el ejercicio del derecho a la seguridad social, como lo demuestran, entre otros, sus artículos 19, N° 18°, 60, N° 4, y 60, N° 14, en relación al 62, inciso cuarto, N° 6, no lo es menos, que tal convocatoria tiene la categórica limitación establecida en el artículo 19, N° 26, en orden a que los preceptos legales que regulan o complementan las garantías constitucionales o que las limitan en los casos que la Carta Política lo autoriza “no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”. En el caso sub-lite, como ya se ha demostrado, la regulación que efectúan las normas del proyecto afectan en su esencia el derecho de propiedad de los afiliados sobre sus fondos previsionales pues los privan de uno de los atributos fundamentales del dominio, como es la facultad de disponer de su titular de cumplirse las exigencias legales;
- 26° Que, finalmente cabe señalar que la argumentación formulada en el escrito de observaciones del Presidente de la República, en cuanto a que el inciso cuarto del artículo 61 bis no impide la libre disposición de los bienes del afiliado a su fallecimiento, porque el empleo de la expresión “al menos” denota que tal posibilidad no la excluye, resulta definitivamente inaceptable, porque si bien es cierto que dicha expresión se emplea en el precepto, acto seguido se establece la condición imperativa de que las ofertas se efectuarán “sin condiciones especiales de cobertura” entendiéndose, para estos efectos, por “renta vitalicia sin condiciones especiales de cobertura”, aquella que contempla el otorgamiento de pensiones de sobrevivencia “sólo a los beneficiarios establecidos en el artículo 5°”. Esta frase, de aceptarse la interpretación que se comenta, carecería de todo sentido;
- 27° Que, constituyendo el sistema diseñado por los artículos del proyecto cuestionados un todo indivisible, de manera tal que determinados incisos por sí solos carecen de sentido o se toman inoperantes, debe concluirse, como lo ha declarado este Tribunal en forma reiterada, que las otras normas no analizadas en esta sentencia de los nuevos incisos tercero y cuarto del artículo 61 y el artículo 61 bis que se pretenden incorporar al decreto ley N° 3.500, mediante los numerales 5, letra b) y 6 del artículo 1° del proyecto, son igualmente inconstitucionales;
- 28° Que, habiéndose concluido que corresponde aceptar uno de los capítulos de la inconstitucionalidad solicitada en el requerimiento, no resulta procedente pronunciarse

sobre los demás, habida consideración de que la inconstitucionalidad que se declarará trae como consecuencia la exclusión del proyecto de las normas cuestionadas.

Y, visto, lo dispuesto en los artículos 19 -N°s 18°, 24° y 26°- 82 -N° 2°, e incisos cuarto y sexto- y 83, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, y lo prescrito en los artículos 38 a 45 de la ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

Se declara: que se acoge el requerimiento interpuesto a fojas 1, declarándose, en consecuencia, inconstitucionales los numerales 5, letra b), y 6, del artículo 1° del proyecto que modifica el decreto ley N° 3.500, de 1980, que establece normas relativas al otorgamiento de pensiones a través de la modalidad de rentas vitalicias, y, por tanto, deben eliminarse de su texto.

Acordada con el voto en contra de los ministros señores Servando Jordán López, Hernán Álvarez García y Juan Agustín Figueroa Yávar, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento en lo que respecta a los capítulos acogidos y por emitir pronunciamiento respecto de los que fueron omitidos, en mérito de los siguientes argumentos:

1. Que conforme a nuestro ordenamiento, el acceder a la seguridad social conlleva restricciones y disciplinas que se traducen en serias limitaciones a la propiedad y sus atributos. Así, la obligación de ahorrar un porcentaje de las remuneraciones, la prohibición de disponer de dichos ahorros durante un largo lapso, la privación de la administración de ese recurso y las cortapisas al destino que pueden darle las Administradoras, son algunas de las expresiones a dichas limitaciones. Frente a esta sistemática es necesario dilucidar si ella es constitucionalmente aceptable y si cabe o no dentro de lo que debe entenderse por función social del dominio. Debe destacarse que este concepto está hoy acotado y dentro de su casuística se encuentra lo que se refiere a “los intereses generales de la Nación”. Debe resolverse si en este último son subsumibles las indicadas restricciones al dominio, establecidas para alcanzar la seguridad social.
2. De acuerdo con lo señalado en el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución en relación con el N° 18° del artículo 19 del mismo texto, es deber de los órganos del Estado procurar que se obtenga la seguridad social, toda vez que se trata de un derecho al que la propia Carta le concede una alta jerarquía. El respeto y promoción de estos derechos constitucionales, precisamente por su gran relevancia jurídica, interesan a la Nación toda. En el mismo orden de ideas, es también de interés general de la Nación que los que se encuentran incapacitados para trabajar por vejez, invalidez u otra causa igualmente calificada, tengan una vida digna, alcanzada gracias a la seguridad social. Para resguardar este interés general y superior es constitucionalmente lícito establecer limitaciones a la propiedad, ya que la dignidad del hombre se consagra en la portada de la Constitución y es su piedra angular (artículo 1°, inciso primero, de la Carta).
3. Que mirado en otra perspectiva se debe concluir que si no se promueve y estimula el acceso a la seguridad social, imponiendo restricciones a la propiedad que permitan superar la frecuente imprevisión de los seres humanos, el Estado debería soportar una carga adicional que estaría representada por las prestaciones básicas en beneficio de los imprevistos. Ello podría significar fuertes desembolsos fiscales adicionales, que distorsionarían el gasto público y podrían traducirse en nuevos gravámenes tributarios, situaciones éstas cuya ocurrencia interesan a la Nación toda. Además, sostener la inconstitucionalidad de las limitaciones a la propiedad en función de la seguridad social, es sustentar la tesis de la antinomia entre múltiples cortapisas y restricciones contenidas en el decreto ley N° 3.500 y la Constitución, lo que en último término debería llevar a afirmar la derogación tácita y parcial de aquel cuerpo legal, lo que significaría restar eficacia a la principal preceptiva encaminada a obtener la seguridad social, con lo cual se

socava gravemente este derecho constitucional esencial. Subrayemos que la voluntad del Constituyente de morigerar los resguardos en torno al derecho de propiedad para la debida consecución de la seguridad social, se aprecia nítidamente en la oración final del inciso tercero del N° 18° del artículo 19 de la Carta, en cuanto allí se dispone que la ley puede establecer cotizaciones obligatorias. Si se permite compeler forzosamente a un particular a una disposición patrimonial en procura de la seguridad social, es clara la necesidad de armonizar ambos derechos, permitiendo disciplinas y limitaciones que hagan posible su coexistencia.

4. Que conforme a lo anteriormente razonado, es fuerza concluir que las restricciones adicionales que se impondrían en el proyecto impugnado al derecho de propiedad con el objeto de perfeccionar el acceso del afiliado al sistema de renta vitalicia, está dentro del margen de autonomía del legislador y son perfectamente conciliables con las disposiciones constitucionales que se dicen quebrantadas en la sentencia.

Redactaron la sentencia los ministros señores Eugenio Valenzuela Somarriva y Marcos Libedinsky Tschorne.

Redactó la disidencia el ministro señor Juan Agustín Figueroa Yávar.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 334.

Se certifica que el ministro señor Hernán Álvarez García concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por estar con licencia médica.

Pronunciada por el Excelentísimo Tribunal Constitucional, integrado por su presidente don Juan Colombo Campbell, y los ministros señor Eugenio Valenzuela Somarriva, señora Luz Bulnes Aldunate, señores Servando Jordán López, Hernán Álvarez García, Juan Agustín Figueroa Yávar y Marcos Libedinsky Tschorne.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

Conforme con su original.

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA
CÁMARA DE DIPUTADOS
DON LUIS PARETO GONZÁLEZ
PRESENTE