

## MATERIA PREVISIONAL

**Corte de Apelaciones de Santiago,  
Echeverría Domínguez y otros con Dipreca.  
Recurso de Protección.  
29 de octubre de 2004**

**RECURSO PLANTEADO:** *Recurso de protección interpuesto en contra del Director de Previsión de Carabineros en favor de cuarenta y tres pensionados que pertenecieron al Servicio de Prisiones, actualmente Gendarmería de Chile, dando respuesta a su solicitud de restablecer e incluir los beneficios del sueldo de grado superior y los correspondientes a los “quinquenios penitenciarios”.*

**DOCTRINA:** *Mediante la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 249, de 1° de enero de 1974, fueron suprimidos los beneficios de sueldos de grado superior y los “quinquenios penitenciarios”, reclamados por los recurrentes, al establecer una escala única de remuneraciones para todos los funcionarios de la Administración Pública y, al mismo tiempo, derogar, en su artículo 30, todos los beneficios remuneratorios que no estaban expresamente contemplados en ese cuerpo legal, suprimiendo, entre otros, los beneficios reclamados.*

*El recurso resulta evidentemente extemporáneo ya que no puede servir de base para computar el plazo de interposición la respuesta del Director a los recurrentes, de 24 de mayo de 2004, la*

*que se limita a informarles que sus pensiones han sido fijadas sin considerar los beneficios de sueldo de grado superior y los “quinquenios penitenciarios” por haber sido derogado por el mencionado Decreto Ley.*

*Para dar certeza a la derogación, la Ley N° 18.152, de 1982, que tiene rango constitucional, dispuso, en síntesis, que no existe derecho de propiedad alguno que respetar en relación con los sistemas de reajustabilidad, reliquidación u otra forma de incremento o base referencial de cálculo de pensiones integrantes de un sistema de seguridad social.*

*El recurso es, además, improcedente si se tiene en cuenta que la controversia planteada por esta vía es propia de un juicio declarativo de lato conocimiento.*

Santiago, veintinueve de octubre de dos mil cuatro.

### **Vistos:**

En lo principal de fs. 14, Juan A. Badilla Drago, abogado, domiciliado en calle Doctor Sótero del Río N° 508, oficina 708, en representación de 43 pensionados que individualiza, deduce recurso de protección en contra del Señor Director de Previsión de Carabineros, don Gustavo Adolfo Lagos Robles, por haber omitido restablecer e incluir los beneficios del sueldo de grado superior y los correspondientes a los “quinquenios penitenciarios”, a favor de sus mandantes, derechos que le fueran requeridos mediante solicitud de 18 de marzo de 2004.

Sostiene que la negativa de la autoridad recurrida trae consigo la privación en el legítimo ejercicio de los derechos de sus representados respecto de las garantías establecidas en el artículo 19 N° 24 y N° 2 de la Constitución Política de la República.

Hace presente que todas las personas en cuyo favor recurre, pertenecieron al Servicio de Prisiones, hoy Gendarmería de Chile, las que se acogieron a retiro con anterioridad al 1° de enero de 1974, fecha de entrada en vigencia de la escala única de sueldos que se contiene en el D.L. N° 249 de 1974, teniendo cada uno de ellos incorporados a sus pensiones los beneficios del derecho al “sueldo del Grado Superior”, contemplado en el artículo 59 del D.F.L. 338 de 1960 (Estatuto Administrativo) y los “Quinquenios Penitencia-

rios”, incorporados también a sus respectivas pensiones de conformidad con lo prescrito en el artículo 117 de la Ley Nº 17.399.

Todos esos beneficios eran pagados y percibidos por los recurrentes junto con sus pensiones de jubilación, de tal manera que estaban incorporados al patrimonio de cada uno de ellos por haber sido otorgados y reconocidos legalmente a través de los Decretos o Resoluciones dictadas por el Departamento de Pensiones del Ministerio de Hacienda de conformidad con sus facultades vigentes al 1º de enero de 1972.

Afirma que con el mérito de la documentación que acompaña en el primer otrosí del presente recurso, se encuentra acreditado que los actores a la fecha de entrada en vigencia del D.L. 249 de 1974 (1º de enero de 1974), tenían la calidad de pensionados jubilados con anterioridad al 1º de enero de 1974 y que tenían incorporados, pagados y percibidos legalmente, los beneficios del sueldo del grado superior y los “Quinquenios Penitenciarios” por mandato del artículo 59 del D.F.L. 338 de 1960 y el D.F.L. de 1971 de Justicia, respectivamente, los cuales pasaron a formar parte de sus pensiones y, por lo tanto, amparados por la garantía constitucional que a la sazón consagraba la Constitución Política del Estado en su artículo 10 Nº 10, que resguarda el derecho de propiedad respecto de aquellos adquiridos legítimamente, conclusión corroborada por mandato de la Ley Nº 18.152 de 2 de agosto de 1982, que interpretó dicha garantía en relación con la reajustabilidad de las pensiones disponiendo que una vez concedido el beneficio de la jubilación el monto de la pensión se encuentra amparado por esa garantía.

Por consiguiente, señala, solo las pensiones concedidas con posterioridad al 1º de enero de 1974, fueron afectadas por el D.L. 249 de 1974.

Sin embargo, sostiene que la Dirección de Previsión de Carabineros aplicó a sus representados en forma equívoca la derogación de estos beneficios por el D.L. 249 de 1974, dejando de pagarlos a contar del 1º de enero de 1974, sin derecho alguno, no obstante que al concedérsele sus pensiones tenían un derecho adquirido e inalienable, incorporado para siempre en sus respectivos patrimonios, toda vez que todos ellos se encontraban en situación de retiro con anterioridad al 1º de enero de 1974.

Hace presente que como lo han resuelto los tribunales superiores de justicia de manera uniforme y reiterada, “el derecho previsional es de carácter alimentario y por tanto imprescriptible”.

Concluye que en mérito de lo que viene sosteniendo, resulta demostrado que los recurrentes han sufrido la vulneración de la garantía constitucional consagrada en el N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, al privarlos de un derecho adquirido e incorporado a sus respectivas pensiones de jubilación. Del mismo modo también se ha quebrantado a sus representados la garantía establecida en el N° 2 del citado artículo 19° que asegura a todas las personas la igualdad ante la ley, ya que su situación es análoga a la de otros pensionados a quienes se les han reconocido los derechos de los que han sido privados.

Solicita acoger el recurso de protección que deduce, disponiendo que la Dirección de Previsión de Carabineros dicte las resoluciones destinadas a restablecer e incluir los beneficios del Sueldo de Grado Superior y Quinquenios Penitenciarios, a favor de sus representados, que estos percibían al 31 de diciembre de 1973, con sus respectivos reajustes e intereses.

A fs. 42 rola informe de Gustavo Adolfo Lagos Robles, General Inspector de Carabineros, en su calidad de Director de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, ambos domiciliados en calle 21 de Mayo N° 592.

Hace presente que el recurso no solo es improcedente por incidir en una materia que dice relación con una controversia jurídica de lato conocimiento, sino que además tiene un origen claramente ficticio, al quedar en evidencia que se ha preparado con la finalidad de crearse un plazo para su interposición. En efecto, valiéndose del principio de inexcusabilidad al que deben sujetarse los servicios públicos, solicitaron el restablecimiento de beneficios provisionales que fueron eliminados el 1° de enero de 1974, desentendiéndose que de manera uniforme y reiterada, tanto la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, como la que ha sentado la Excma. Corte Suprema, han negado el reconocimiento de tales franquicias de conformidad con las disposiciones contenidas en el Decreto Ley N° 249 de 1974.

Reitera que históricamente, controversias jurídicas como la que se postula a través de la presente acción constitucional, han sido conocidas y resueltas por los Tribunales de Justicia en procedimientos de lato conocimiento, tal como lo ha declarado expresa y directamente la Excelentísima Corte Suprema, en un fallo reciente que confirmó una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, que se pronunció en el recurso de protección (ingreso N° 7419-2003),

presentado por don Mario Alberto Oportos González y otros en contra de la Contraloría General de la República, que había declarado la improcedencia del restablecimiento de los quinquenios penitenciarios reclamados por ex funcionarios de Gendarmería.

Por otra parte señala que de los 47 ex funcionarios de Gendarmería que actualmente deducen el presente recurso, 27 de ellos interpusieron demanda civil en juicio ordinario en contra de Dipreca, reclamando precisamente el pago de los quinquenios penitenciarios. Incluso 13 de los actuales recurrentes obtuvieron el beneficio que reclaman, habiendo logrado con anterioridad el cumplimiento de ese fallo mediante la correspondiente liquidación.

A continuación individualiza a los 27 recurrentes que dedujeron acciones ordinarias en juicio de lato conocimiento, y que ahora pretenden que idéntica pretensión se les reconozca por la presente vía cautelar.

En relación con el fondo de la controversia que se plantea a través de este recurso, sostiene que los quinquenios penitenciarios y sueldo de grado superior fueron derogados por el Decreto Ley N° 249 de 1974. Con anterioridad a la entrada en vigencia de este cuerpo legal, el sistema de remuneraciones aplicable al personal de Gendarmería de Chile se regía por la Ley N° 14.867. A su vez, la remuneración complementaria denominada “quinquenios penitenciarios” se encontraba establecida en la Ley N° 17.399 y su Reglamento.

En seguida señala que el D.L. N° 249 de 1974, que fijó la Escala Única de Sueldos para todos los funcionarios públicos, incluyó entre sus normas al personal del entonces Servicio de Prisiones, hoy Gendarmería de Chile, estableciendo en su artículo 5° las únicas remuneraciones adicionales que los funcionarios públicos tenían derecho a percibir, además de los sueldos de la escala única, entre las que no se encuentran los “quinquenios penitenciarios”.

Agrega que el artículo 30 del mismo cuerpo legal derogó expresamente, a contar del 1° de enero de 1974, “todas las disposiciones legales, reglamentarias, convencionales o de cualquier otra índole que establezcan remuneraciones tales como...sueldo del grado superior, sobresueldos, etc., que no sean los taxativamente fijados en este Decreto Ley y en general toda aquella norma que sea contraria o incompatible con las establecidas en este cuerpo legal”.

Reitera que a partir de la dictación del D.L. 249 de 1974, el personal del Servicio de Prisiones –hoy Gendarmería de Chile– y

que a esa época se hallaba en servicio activo, dejó de percibir el “quinquenio penitenciario”, pasando a regirse por la Escala Única de Remuneraciones cuyo propósito fue justamente unificar el sistema de remuneraciones de los funcionarios públicos, sin que el personal de Gendarmería, como ninguno otro, hubiere adquirido o incorporado a su patrimonio ningún derecho respecto de remuneraciones anteriores. En todo caso el personal de ese servicio no se vio desmejorado en sus remuneraciones, ya que ellas fueron reemplazadas por una nueva escala que, si en casos específicos no las aumentó, a lo menos mantuvo el monto de las que regían hasta entonces.

Por otro lado controvierte uno de los principales fundamentos del recurso en cuanto parte de la base que los actores habrían incorporado los “quinquenios penitenciarios” a la base de cálculo de sus beneficios de manera indefinida en el tiempo, respecto del cual tendrían un derecho adquirido.

Sin embargo, sostiene, la Constitución Política de la República ha dejado claramente establecida la situación de los pensionados en cuanto a la inexistencia de derechos adquiridos en esta materia. Es así que el artículo único de la Ley N° 18.152, publicada en el Diario Oficial de 2 de agosto de 1982, dispuso: “Declárese interpretado el alcance de la garantía constitucional del derecho de propiedad previsto y regulado por los artículos 10 N° 10 de la Constitución Política de 1925, 1 N° 16 del Acta Constitucional N° 3 de 1926, mientras dichos preceptos tuvieron vigencia, y 19 N° 24 de la Constitución Política de la República vigente, que en materia de pensiones integrantes de un sistema de seguridad social, cualquiera que sea su naturaleza, y aun cuando aquellas pensiones revistan carácter indemnizatorio, esta garantía sólo ha amparado y ampara el otorgamiento del respectivo beneficio y el monto global que éste hubiere alcanzado, pero no se ha extendido ni se extiende a los sistemas de actualización, reajustabilidad, reliquidación u otra forma de incremento o base referencial de cálculo”.

Por consiguiente concluye, no existe derecho de propiedad alguno que respetar en relación con los “quinquenios penitenciarios” o el sistema de reajustabilidad de sus pensiones, el que comprende solo el “otorgamiento del respectivo beneficio y el monto global que este hubiere alcanzado”.

Por lo tanto hace presente que en cuanto al fondo del asunto, la pretensión de los recurrentes carece de toda base y fundamento

jurídico de lo cual se sigue que el Director de Previsión que informa, no ha incurrido en ninguna acción u omisión ilegal o arbitraria, que haya privado, perturbado o afectado alguna garantía constitucional de los recurrentes por lo que solicita rechazar por improcedente el recurso de protección materia de estos autos.

### **Considerando:**

1º.- Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecidas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar destinada a amparar el libre ejercicio de las que se enumeran taxativamente en ese precepto, facultando a la respectiva Corte de Apelaciones para que adopte las medidas de resguardo que sean necesarias en el evento de comprobarse la existencia de algún acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio;

2º.- Que tal como se ha dejado establecido en lo expositivo del presente fallo, la pretensión que han formulado los recurrentes dice relación con el reconocimiento de derechos de los cuales habrían sido titulares, pero que tras la entrada en vigencia del Decreto Ley Nº 249 de 1º de enero de 1974, les fueron suprimidos.

3º.- Que, en efecto a través de la presente vía, los actores persiguen el restablecimiento de los beneficios de sueldo de grado superior y de los denominados “quinquenios penitenciarios”, que percibían al 31 de diciembre de 1973, en su calidad de funcionarios del Servicio de Prisiones –hoy Gendarmería de Chile–, y que tras jubilar no fueron incorporados a la base de cálculo de sus respectivas pensiones.

Planteadas así las cosas, surge de inmediato como un primer reparo a dicha pretensión su absoluta falta de oportunidad para formularla.

Desde luego, y aún partiendo de la base que efectivamente los recurrentes percibían los beneficios que reclaman, resulta fuera de toda duda que ellos les fueron suprimidos el 1º de enero de 1974, al entrar en vigencia el D.L. 249 que estableció una escala única de remuneraciones para todos los funcionarios de la Administración

Pública, y que al mismo tiempo derogó en su artículo 30 todos los beneficios remuneratorios que no estaban expresamente contemplados en ese cuerpo legal, suprimiendo, entre otros, los beneficios del sueldo de grado superior y los quinquenios penitenciarios.

Por consiguiente, el recurso de protección deducido con fecha 4 de junio último, en lo principal de fs. 14 es evidentemente extemporáneo, ya que no puede servir de base para computar el plazo que establece el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema la respuesta que se contiene en el oficio de 24 de mayo de 2004, suscrita por el Sr. Director de Previsión de Carabineros de Chile, por medio de lo cual se limita a informar a los recurrentes que sus pensiones han sido fijadas sin considerar los beneficios de sueldo de grado superior y “Quinquenios Penitenciarios”, por haber sido derogados por el artículo 30 del D.L. N° 249 de 1974.

Por lo tanto es evidente que el supuesto agravio en el que se ha sustentado el presente recurso tiene su origen en el citado D.L. 249 de 1974, que suprimió los beneficios cuyo restablecimiento solicitan los actores.

Incluso a fin de dar más certeza jurídica a la citada derogación, el artículo único de la Ley N° 18.152 de 2 de agosto de 1982, de rango constitucional, dispuso en síntesis que no existe derecho de propiedad alguno que respetar en relación con los sistemas de reajustabilidad, reliquidación u otra forma de incremento o base referencial de cálculo de pensiones integrantes de un sistema de seguridad social, cualquiera que sea su naturaleza.

De esta manera, ni aun contado desde el 2 de agosto de 1982, fecha de publicación de la citada ley interpretativa constitucional, el recurso que se analiza resulta interpuesto dentro de los límites exigidos por el ordenamiento jurídico;

4º.— Que de todos modos, y sin perjuicio de poner de relieve la falta de oportunidad para deducir el presente recurso, no está de más señalar que el amparo que solicitan los actores es además improcedente si se tiene en cuenta que la controversia que han planteado por esta vía es propia de un juicio declarativo de lato conocimiento, existiendo numerosos precedentes que demuestran que ha sido precisamente el ejercicio de la acción ordinaria el procedimiento idóneo para intentar el reconocimiento de los derechos cuya titularidad reclaman los recurrentes.

A fs. 44 se hace una relación de nueve distintos juicios en los que se ha debatido exactamente la misma controversia relacionada con los beneficios del sueldo del grado superior y quinquenios penitenciarios, en muchos de los cuales ha recaído sentencia firme desestimando la pretensión de los demandantes.

A fs. 46 y 47 se contiene una relación de juicios iniciados con anterioridad por 27 de los 43 pensionados que han deducido el presente recurso;

5º.- Que refuerza lo que se lleva dicho en torno a la improcedencia de esta acción cautelar, lo resuelto por la Excelentísima Corte Suprema en sentencia de 24 de marzo último, escrita a fs. 93 en los autos Rol Nº 7419-2003, que se tienen a la vista, que confirmó la pronunciada por una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por lo que se rechazó un recurso de protección, esta vez deducido en contra de la Contraloría General de la República y en lo que hace suyo el razonamiento contenido en el fundamento 7º del fallo del Tribunal a quo, en cuanto dejó sentado que el posible derecho de los recurrentes el beneficio que impetran, “no es susceptible de establecerlo en un procedimiento sumarísimo, no contradictorio, informal y esencialmente provisorio, como es el establecido para este recurso”.

6º.- Que, en las circunstancias antes referidas y por desprenderse de estos antecedentes la evidente extemporaneidad del presente recurso, a lo que se debe añadir que la autoridad en contra de la cual se deduce la presente acción cautelar no ha incurrido en la comisión de un acto ilegal o arbitrario como le atribuyen los recurrentes, debe concluirse, que en la especie no concurren los presupuestos que para la procedencia del recurso de protección establece la Carta Fundamental.

Por estas consideraciones, y atendido además lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre “Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales”, **se declara, sin lugar** el deducido en lo principal de fs. 14.

Redacción del Ministro señor Juan Araya Elizalde.

Regístrese y archívese.

Nº 3513-2004.

Pronunciada por la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, integrada por los Ministros señor Alfredo Pfeiffer Richter, señor Juan Araya Elizalde y el Abogado Integrante señor Raúl Patricio Valdés Aldunate.