Asignaciones por muerte para mujeres beneficiadas por bono por hijo
Boletín N° 8811-13

1. Fundamentos. Es un hecho público y notorio la grave situación que aqueja a un número importante de mujeres de nuestro país beneficiarias de la Pensión de Sobrevivencia, que por ejercer un derecho y percibir la bonificación por hijo nacido vivo de la ley N° 20.255, pierden el derecho a la asignación por muerte, cuyo pago es de competencia del Instituto de Previsión Social (IPS).

Esta situación ha tenido lugar a partir de una interpretación restrictiva a la que han arribado el Instituto de Previsión Social, en su respuesta al oficio N° 8773, de 16 de octubre de 2012, de la Cámara de Diputados y la Superintendencia de Pensiones, por medio de su oficio N°18.073, de 30 de julio de 2012.

El IPS ha señalado en el oficio citado que "el legislador quiso excluir como causantes del pago de este beneficio (asignación por muerte), a las personas afectas al D.L. 3.500, y así lo dejó de manifiesto en su oportunidad la Superintendencia de Seguridad Social a través de las instrucciones para la aplicación de la citada ley 18.546, impartidas por su of. Circular N° 998, de 21.10.1986, en el que manifestó que la ley no pretendió introducir modificaciones en cuanto a quienes son los causantes o beneficiarios del régimen de la asignación, al agregar en el art. 4 la frase "las personas no afectas a las normas contenidas en el D.L. 3.500", ya que sólo tuvo por objeto explicitar que quedan exceptuados de esta prestación los trabajadores que se han incorporado o que se incorporen en el futuro al nuevo sistema de pensiones.". Agregó el IPS que "como la afiliación al nuevo sistema de pensiones es única y permanente, y subsiste durante toda la vida del afiliado, ya sea que se mantenga o no en actividad, que ejerza una o varias actividades o cambie de Institución dentro del Sistema...".

Agrega el oficio citado, respecto a la bonificación por hijo nacido vivo, se ha producido que "las mujeres pensionadas de sobrevivencia con anterioridad a julio de 2009, se afilien a una AFP para poder así en esta última condición adquirir el derecho a la bonificación por hijo. Pero al afiliarse al Nuevo Sistema, pierden el derecho a asignación por muerte del DFL 90, de 1978, pasando a adquirir la cuota mortuoria del art. 88 del D.L. N° 3500, de 1980, que se paga sólo en la medida que haya saldo en la cuenta de capitalización individual.". La Superintendencia de Pensiones, al ser puesta en conocimiento de esta situación por el IPS, confirmó la conclusión anterior por medio de su oficio N° 18.073, de 30.07.2012, precisando que "si una mujer se afilia al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980, perderá el derecho a la asignación por muerte del DFL N° 90 de 1979.".

El artículo 2 del D.F.L N° 90 que establece un régimen previsional de asignación por muerte define que esta consiste en "una prestación en dinero que tiene por objeto reembolsar gastos funerarios que hayan efectuado los beneficiarios que determina el artículo 3° (personas que hayan pagado gastos funerarios del causante) con motivo del fallecimiento de los

*

causantes que fija el artículo 4°". Son causante conforme a esta última norma las personas no afectas a las normas contenidas en el decreto ley N° 3.50o, de 1980, y que se encuentren en alguna de las situaciones que a continuación se indican: a) Hayan tenido cotizaciones en alguna entidad de previsión dentro de los seis meses anteriores al de su muerte; b) Que se encontraren en goce de subsidio, y c) Que se encontraren pensionados, con excepción de los de sobrevivencia que no lo sean por viudez y de los pensionados por gracia. El nuevo artículo 4°, incorporado por la ley 18.546, excluye a las personas afectas al decreto ley N° 3.500, ya que el nuevo sistema previsional contempla en el artículo 88° un beneficio equivalente a la asignación por muerte denominado "cuota mortuoria".

Cabe indicar que el artículo 34 de la ley 20.255, que establece la reforma previsional, concede el derecho a la asignación por muerte a los beneficiarios de pensión básica solidaria carentes de recurso. Por su parte la ley N° 20.255 establece en el artículo 74 y siguientes la "Bonificación por hijo para las mujeres".
El beneficio es otorgado "a la mujer que cumpla con el requisito de permanencia establecido en el Art. 3 letra c, de la ley 20.255, y que sólo se encuentren afiliadas al sistema de pensiones DL 3.500, o sea beneficiarias de una pensión básica solidaria de vejez o que, sin ser afiliada a régimen previsional perciba una pensión de sobrevivencia, tendrá derecho, por cada hijo nacido vivo, a una bonificación que consistirá en un aporte estatal equivalente al 10% de dieciocho ingreso mínimo, correspondiente a aquel fijado para los trabajadores mayores de 18 años de edad y hasta los 65 años, vigente en el mes de nacimiento del hijo. Se aplicará una tasa de rentabilidad equivalente a la rentabilidad nominal anual promedio de todos los fondos tipo C."I

El problema surge con motivo de las disposiciones transitorias, así, el articulo 24 transitorio de la ley 20.255 dispuso que "La bonificación por hijo para las madres, beneficiará a las mujeres que se pensionen a contar del 1 de julio de 2009", y el inciso segundo de la misma norma prescribe que "Toda mujer que, cumpliendo los requisitos que se establecen en el artículo 74, obtenga su pensión con posterioridad al 1 de julio de 2009, tendrá derecho a la bonificación respecto de los hijos nacidos vivos o adoptados con anterioridad a esa fecha...". El IPS, señala en su circular, que las normas citadas "han llevado a que las mujeres pensionadas de sobrevivencia con anterior a julio de 2009, se afilien a una AFP para poder así en esta última condición adquirir el derecho a la bonificación por hijo". Luego la institución previsional concluye que por este hecho las mujeres perderían el derecho a la asignación por muerte del DFL go, de 1978, pasando a tener derecho a cuota mortuoria del artículo 88 del D.L. 3.500, de 1980, que únicamente es pagado de haber saldo en la cuenta de capitalización adicional.

La interpretación administrativa es injusta, puesto que las mujeres que se afilian al sistema previsional del D.L. 3.50o lo hacen con el propósito de obtener el bono por hijo y no puede ser admisible que por tal hecho sean en la práctica sancionadas perdiendo el derecho a la asignación por muerte. Esta es una situación que debe corregirse a la brevedad, puesto que afecta a los familiares en su dignidad, impidiendo el acceso a un beneficio que viene a resolver los gastos que desembolsan para dar una digna sepultura. Esta situación es un acto grave de discriminación que afecta a las personas más vulnerables, a quienes el Estado debe otorgar mecanismos de protección.

Manual sobre el Sistema Previsional, Subsecretaría de Previsión Social, año 2oog, p. 107.

2. Historia legislativa.- La interpretación de la ley *"es* la operación que consiste en establecer algún significado de las normas jurídicas que forman el derecho legislado o, si se prefiere, la operación destinada a establecer el o los significados posibles que tienen los enunciados lingüisticos de que se ha valido el autor de las leyes para establecer y comunicar su mensaje normativo[2]. El proyecto de ley encuadra en la conocida nomenclatura sobre el agente que lleva a cabo la interpretación, distinguiendo entre *interpretación pública,* o por vía de autoridad, e *interpretación privada.* La interpretación pública, a su vez, se clasifica en *interpretación legal, interpretación judicial* e *interpretación administrativa[3].* En la primera variante, la *interpretación legal,* llamada también auténtica, es la que de la ley lleva a cabo el propio órgano productor de las leyes, esto es, el poder legislativo, ya sea que lo haga en el propio texto de la ley interpretada o **valiéndose de una ley posterior.** Es la que emana de la misma función legislativa, y su fundamento se encuentra en el art. 3 del Código Civil[4], disposición que es "el corolario del principio de la separación de los poderes, deslindando el campo de acción del poder legislativo del judicial"[5].

Esta ley interpretativa se entiende incorporada a la ley interpretada, según lo establece el inciso segundo del art.9 del Código Civil[6].

Como se desprende del contenido material del proyecto, estamos en presencia de una ley interpretativa, de carácter auténtica en cuanto al agente que la realiza y restrictiva en cuanto a sus efectos, que materialmente pretende fijar el sentido y alcance de de una norma anterior. Finalmente, lo anterior, reafirma la noción en nuestro ordenamiento jurídico que el poder interpretativo del legislador es muy amplio y no está sometido a límites en el ejercicio de tal facultad, pues mediante la ley interpretativa, para aclarar un concepto oscuro o dudoso, tal como ocurre en el proyecto de ley que se analiza.

3. Ideas Matrices.- El objetivo de esta ley apunta a fijar el sentido y alcance de las disposiciones que han sido interpretadas de manera restringida por la autoridad administrativa, por lo cual se establece una nueva interpretación que impide la consecuencia perjudicial a la que ha arribado el Instituto de Previsión Social y la

---

[2] SQUELLA, Agustín, *"Introducción al derecho",* p. 397, Editorial Jurídica de Chile, tercera reimpresión de la 1ª edición, 2003.

[3] ídem.

[4] "Sólo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio. Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren".

[5] DUCCI CLARO, Carlos, *"Interpretación jurídica",* p. 46, Tercera edición, Editorial Jurídica de Chile, 1989.

[6] "Sin embargo, las leyes que se limiten a declarar el sentido de otras leyes, se entenderán incorporadas en éstas; pero no afectarán en manera alguna los efectos de las sentencias judiciales ejecutoriadas en el tiempo intermedio".

Superintendencia de Pensiones en el sentido que no se prive del beneficio de la asignación por muerte a las mujeres que con la finalidad de acceder al bono por hijos se hayan afiliado al sistema del D.L. N°3.500,

Es sobre la base de estos fundamentos y antecedentes que venimos en proponer el siguiente:

Proyecto de ley

Artículo único.- Declárese interpretado el artículo 4° del D.F.L N° 9o, de 1979, que establece el Régimen Previsional de Asignaciones por Muerte, en el siguiente sentido: "Para los efectos de esta disposición, no se consideran afectas al D.L. 3.500, las mujeres que se hayan afiliado al sistema previsional regulado por el citado decreto ley con el único propósito de ser beneficiarias al bono por hijo regulado por el artículo 74 y siguientes de la ley N° 20.255".