

Concepción, veinte de agosto de dos mil diecinueve.

Vistos:

En folio 13701, comparece doña María Guillermina Jorquera Morales, profesora jubilada, domiciliada en calle Pedro Aguirre Cerda N° 1699, departamento L, San Pedro de la Paz, y recurre de protección en contra del Instituto de Previsión Social en la Región del Biobío, representado por su director regional, don Javier Rauld Vásquez, y solicita que se acoja el recurso procediendo la recurrida a la rebaja de su cotización de salud al 5% y se tomen las medidas conducentes al restablecimiento y protección de sus derechos, con costas.

Expone que es jubilada desde el año 1996 y que hizo las averiguaciones en el IPS relativas a la rebaja en el cobro de la cotización de salud del 7 a un 5%, lo que rindió frutos. El 15 de noviembre de 2018, se le entregó un documento en el que “de acuerdo a los antecedentes a la fecha, usted cumpliría con los requisitos necesarios para acceder al beneficio de la rebaja de la cotización de salud del 7% al 5%”, lo que se materializó, sin embargo, esta alegría duró poco puesto que en junio de 2019, su liquidación de pensión apareció con un descuento de un 7% en salud, lo que le sorprendió y no ha recibido respuesta alguna en las oficinas del IPS.

Añade que a contar de diciembre de 2012, los jubilados que estén dentro del 8% más pobre y que hayan vivido al menos 20 años en Chile, será beneficiados con la rebaja de un 7 aun 5% en la cotización para salud, así fue establecido por la ley N° 20.864.

Estima que lo relatado es ilegal, pues se ha establecido esta rebaja y no se cumple y arbitraria porque se le deja fuera de un beneficio, cumpliendo los requisitos; conculcándose las garantías establecidas en el artículo 19 N° 1°, 2° y 24 de la Carta Fundamental en la forma que indica.

En folio 111352, informa el abogado don Rubén Gutiérrez Ayala, en representación del Instituto de Previsión Social, continuador y sucesor legal del Instituto de Normalización Previsional, y solicita el rechazo del recurso.

Sostiene la falta de idoneidad del medio y que no existe un derecho indubitado. Lo que se pretende es que se declare el derecho a la rebaja en la cotización de salud, resultando evidente que el conflicto



excede el ámbito de la acción, la que no es una instancia de declaración de derechos. Un derecho indubitado no se da en autos, pretendiendo la actora que se declare un derecho en su favor.

Ausencia de actos ilegales y arbitrarios. Su representada ha actuado dentro de sus facultades. El Decreto N° 10 de 30-06-2012 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprobó el reglamento sobre la materia y que respecto de la recurrente señala que “al efectuarse una revisión del beneficio, esta obtuvo un PFP superior al permitido: 1.876 puntos (máximo permitido 1871 puntos), siendo comunicada la extinción de la rebaja en la liquidación de pago del mes de junio de este año, conforme lo establece el artículo 6° del Reglamento”. La rebaja subsiste mientras se mantengan las mismas condiciones existentes a su otorgamiento, lo que se indicó en el documento acompañado por la recurrente. Concretamente, es necesario que el Puntaje de Focalización Previsional le permita obtener este beneficio. El PFP lo calcula el Departamento de Informática del IPS con la información de diversas fuentes -las que indica- utilizando la fórmula que señala.

Añade que en cumplimiento de su deber, hizo revisión del beneficio y al constatar que la recurrente no cumple puntaje, procedió a extinguirlo comunicando la decisión en la liquidación de pensión de junio pasado.

Sostiene, además, la inexistencia de vulneración a las garantías señaladas por la recurrente y la improcedencia de su condena en costas.

Se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

1°.- Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile, en lo pertinente, dispone: “El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales establecidas en la artículo 19, números”, entre otros, 1°, 2° y 24 podrá ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva para que ésta adopte “de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”. En lo concerniente



al recurso deducido y conforme a lo expuesto por la recurrente, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, en su artículo 19 1° “El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”; en su N° 2: “La igualdad ante la ley” y en su N° 24: “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales”.

2°.- Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en dicha norma, constituye una acción constitucional de urgencia, autónoma, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que la misma enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe su ejercicio. Así, resulta requisito indispensable de la acción constitucional de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, es decir, producto de una voluntad no gobernada por la razón, sino por el apetito o capricho y que provoque algunas de las situaciones o efectos indicados, afectando a una o más de las garantías protegidas por el constituyente.

3°.- Que son hechos no controvertidos en autos, los siguientes: a) en noviembre de 2018, la recurrente -profesora jubilada- obtuvo el beneficio de rebaja en su cotización de salud de un siete a un cinco por ciento; y b) en junio del año en curso, en la copia de su liquidación de pensión, aparece que su cotización de salud volvió a ser igual al siete por ciento de su pensión.

4°.- Que a través de la presente acción constitucional de protección, la recurrente pretende que esta Corte ordene a la recurrida la rebaja de su cotización de salud a un cinco por ciento de su pensión conforme lo había obtenido en noviembre del año pasado. La recurrida, en tanto, sostiene que en virtud de sus facultades, revisó la situación de la recurrente y que ésta obtuvo un Puntaje de Focalización Previsional, superior al máximo permitido y calculado a través de una fórmula matemática por su Departamento de Informática y que conforme a ello, extinguió la rebaja en dicho porcentaje en la liquidación de pensión de aquélla, correspondiente a junio del año en curso. Así se comprueba además de la sola lectura del detalle de descuentos de la copia de dicha liquidación, figura la siguientes glosa: “7% salud FONASA” y al final de la misma: “Extinción rebaja cotización de salud, Ley 20.531” (folio 13701); de manera que de lo que se trata es determinar si esta última actuación de la recurrida resulta ilegal y arbitraria.



5°.- Que el Instituto de Previsión Social verificará el cumplimiento de los requisitos para obtener el beneficio del que trata esta acción, con todos los antecedentes que disponga el sistema de información de datos previsionales establecido en el artículo 56 de la ley 20.255 y con los que les proporcionen los organismos públicos y privados a que se refiere el inciso primero del mismo artículo 56, pudiendo revisar en cualquier oportunidad el cumplimiento del requisito de focalización. Si de la revisión, se concluye que el beneficiario ha dejado de cumplir el requisito, el Instituto de Previsión Social deberá poner término a la rebaja de la cotización de salud; todo ello conforme a lo previsto en el artículo 2° de la Ley N° 20.531 que exime, total o parcialmente, de la obligación de cotizar para salud a los pensionados que indica y los artículos 4°, 5° y 6° del Decreto Supremo N° 10 de 30 de junio de 2012 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; de manera que la recurrida, en principio, ha actuado dentro del ámbito de sus atribuciones al disponer la extinción de la rebaja en la cotización de salud de la recurrente.

6°.- Que la decisión de la administración de extinguir un determinado beneficio del que gozaba un particular, requiere una adecuada resolución fundada, pues tratándose de un acto decisorio del órgano administrativo tal motivación resulta imprescindible, porque, en efecto, ésta permite la reproducción y fijación del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones que el acto contiene. Además, respecto de los actos y resoluciones de la Administración, el ordenamiento jurídico es categórico acerca de la necesidad de su fundamentación (v. gr. artículos 8° de la Carta Fundamental, 11 de la Ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado); por lo que no existe duda acerca de la necesidad y deber de fundamentación de dicho acto.

7°.- Que en la especie y como se ha establecido en los motivos 3° y 4° precedentes, la decisión de extinguir la rebaja en la cotización de salud de la recurrente, se ha reducido a una mera referencia del número de la ley que la establece, sin que con ello se satisfaga la necesidad jurídica de una debida fundamentación de la decisión administrativa que pone fin a dicha rebaja; con lo que la misma deviene en arbitraria, pues ella resulta carente de todo fundamento para el administrado ya que ninguna referencia existe en el acto formal en que se comunicó esta decisión, ya sea acerca del incumplimiento del requisito de focalización para la obtención del beneficio, ni menos del



procedimiento establecido para su determinación y que permita entonces a la recurrente, a lo menos, comprender o, en su caso, revertir tal decisión.

Asimismo, esta decisión resulta ilegal, no en cuanto al ejercicio de las facultades y deberes de la recurrida acerca del beneficio en análisis, sino que respecto de la ausencia de una motivación formal y fundada de su decisión de extinguir dicho beneficio.

8°.- Que así las cosas la decisión de la Administración ha vulnerado la garantía constitucional del derecho de propiedad de la recurrente en cuanto impone a ésta un mayor porcentaje de cotización con cargo a su pensión, sin fundamento alguno que explique, ni menos justifique este hecho; por lo que el recurso será acogido, según se dirá.

No se advierte, en cambio, alguna vulneración a las demás garantías invocadas por la recurrente, pues se trata de un aspecto meramente pecuniario, ni se advierte que ella haya sido tratada por la administración de una manera distinta a otras personas en iguales circunstancias.

9°.- Que la recurrida ha tenido motivos plausibles para litigar por lo que no será condenada en costas.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, se decide:

Que **se acoge** -sin costas- el recurso de protección interpuesto por doña María Guillermina Jorquera Morales, en contra del Instituto de Previsión Social en la Región del Biobío, debiendo la recurrida rebajar su cotización de salud a un cinco por ciento; sin perjuicio de la facultad de la administración de revisar el cumplimiento del requisito de focalización de la recurrente y comunicar a ésta -en su caso- su decisión debidamente fundada.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactó Camilo Álvarez Órdenes, ministro titular.

Rol Protección 13.701-2019.-





QGLXMDZXXQ

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Hadolff Gabriel Ascencio M., Camilo Alejandro Alvarez O. y Fiscal Judicial Hernan Amador Rodriguez C. Concepcion, veinte de agosto de dos mil diecinueve.

En Concepcion, a veinte de agosto de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.