



2020

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 8802-2020

[26 de noviembre de 2020]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LA EXPRESIÓN
“SOLTERA O VIUDA”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA
LEY N° 15.386, SOBRE REVALORIZACIÓN DE PENSIONES

EVELYN OLIMPIA OLATE BARRA

EN EL PROCESO ROL N° 33.546-2020, SOBRE RECURSO DE PROTECCIÓN,
SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

VISTOS:

Con fecha 9 de junio de 2020, Evelyn Olimpia Olate Barra, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de la expresión “soltera o viuda”, contenida en el artículo 24 de la Ley N° 15.386, sobre Revalorización de Pensiones, en el proceso Rol N° 33.546-2020, sobre recurso de protección, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El texto del precepto impugnado dispone, en su parte ennegrecida:

“Ley N° 15.386, sobre Revalorización de Pensiones

(...)

*Artículo 24. La madre de los hijos naturales del imponente, **soltera o viuda**, que estuviere viviendo a las expensas de éste, y siempre que aquéllos hubieren sido reconocidos por*



el causante con tres años de anterioridad a su muerte o en la inscripción del nacimiento, tendrá derecho a una pensión de montepío equivalente al 60% de la que le habría correspondido si hubiera tenido la calidad de cónyuge sobreviviente.

Este derecho se extinguirá por matrimonio o fallecimiento de la beneficiaria y se ejercerá de acuerdo a las normas que rijan las pensiones de viudez en los respectivos regímenes orgánicos.

El beneficio que concede este artículo se entenderá sin perjuicio de los que correspondan a otros derechos habientes.

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

La requirente refiere haber convivido con el señor Cristian Bernardo Morales Osorio, Coronel de Carabineros de Chile ®, hasta su fallecimiento en abril de 2018, siendo ambos padres de un hijo no matrimonial, nacido el año 2001.

Refiere que el menor fue beneficiario de montepío, cuyo monto era retirado inicialmente por ella hasta el cumplimiento de su mayoría de edad, tras lo cual su hijo se fue del hogar, cambiando la modalidad de retiro para recibirla así directamente.

Comenta que la referida pensión representaba casi la totalidad de sus ingresos, por lo cual quedó prácticamente sin ingresos con posterioridad a aquello. Por lo anterior, en febrero de 2019, ante el Departamento de Pensiones de la Dirección de Gestión de Personas de Carabineros de Chile, efectuó solicitud de montepío especial, en su calidad de madre de hijo no matrimonial del Coronel (R) fallecido.

No obstante, la Resolución N° 22, de 28 de febrero de 2020, del Departamento de Pensiones de la Dirección de Gestión de Personas rechazó la solicitud, estimando que no se cumplía en este caso con la acreditación del estado civil de soltera o viuda, pese a que los restantes requisitos sí se satisfacían.

En contra del referido acto administrativo, y alegando vulneración de su derecho de igualdad ante la ley, dedujo con fecha 13 de abril de 2020 recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago, actualmente pendiente de resolución.

Explica que en su calidad de divorciada se encuentra en la misma posición jurídica, económica y social que las madres solteras o viudas a las que sí se les reconoce este derecho, por lo que dicha diferenciación sería inconstitucional al conllevar a un trato discriminatorio, carente de fundamentos razonables, impidiendo que se cumpla el objeto de protección de beneficios y derechos que fue pretendida por el legislador al establecer el beneficio del artículo 24 de la Ley N° 15.386.



El artículo 24 de la Ley N° 15.386 no ha sufrido modificaciones desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.947 y por tanto su redacción sigue reflejando la intención del legislador de la época, la que no ha sufrido modificaciones.

Añade que el artículo 70 bis, que la Ley N° 20.735 de 2014, introduce en la Ley Orgánica Constitucional de Carabineros, que dispone el régimen general de pensiones de montepío en esa institución, no deroga ni modifica el régimen de montepío especial del artículo 24 de la Ley N° 15.386 y, por tanto, es posible concluir que el precepto se encuentra plenamente vigente, con plena aplicación de la expresión “soltera o viuda” impugnada, tal como ha señalado expresamente la Contraloría General de la República en Dictamen, de 2016.

Así, explica, se vulnera el artículo 19 N° 2 de la Constitución. El principio de igualdad ante la Ley está relacionado a la interdicción de la arbitrariedad, advirtiendo a los órganos de la Administración del Estado que deben actuar no sólo ajustados a la ley y al ordenamiento jurídico en general, sino también a la razón, especialmente, en el ejercicio de sus potestades discrecionales.

En estos términos, relacionado al caso concreto, indica que los elementos dispuestos en el precepto impugnado dan cuenta que, a pesar de situarse la actora en calidad de “divorciada” dentro del mismo supuesto de hecho –dar reconocimiento y protección de seguridad social a aquellas madres que no tenían vínculos matrimoniales con los pensionados de carabineros–, existe un trato discriminatorio hacia quien detenta el estado civil de “divorciada”, lo cual adolece de arbitrariedad, impidiendo que se cumpla el objeto de protección de beneficios y derechos que fue pretendida por el legislador al establecer el beneficio del artículo 24 de la Ley N° 15.386.

Si bien es cierto que existe un contexto normativo diferente desde su promulgación, los alcances interpretativos deben conciliarse con el espíritu de la “igualdad ante la ley” y no, como ha ocurrido en el caso concreto, prestarse para discriminar arbitrariamente a personas cuyos requisitos personales se adecúan al objetivo pretendido por el Legislador.

Con la aplicación del artículo 24 de la Ley N° 15.386 y su expresión “soltera o viuda”, en la gestión judicial pendiente, se produce una situación de trato discriminatorio que no se sustenta en fundamentos de razonabilidad.

En efecto, agrega que la razón para que el artículo 24 de la Ley N° 15.386 omita referencia a las divorciadas -en desmedro de las solteras o las viudas- se debe únicamente a una cuestión circunstancial, en tanto, al ser dictada la norma en análisis, las divorciadas no tenían la misma condición jurídica que las solteras o las viudas debido a que el divorcio no era vincular.

La requirente sostiene que el legislador de la época, en el año 1963, estableció la disposición impugnada de la Ley N° 15.386, a fin de reconocer y proteger la seguridad social de aquellas madres que no tenían vínculos matrimoniales con los



pensionados de Carabineros de Chile. No obstante, actualmente aquello no se aviene con la Ley de Matrimonio Civil vigente, que desde el año 2004 establece el divorcio con disolución de vínculo, habilitando a contraer matrimonio nuevamente, por lo que la razón para omitir la referencia a las “divorciadas” se remitiría exclusivamente a una cuestión circunstancial.

En la actualidad, las divorciadas se encuentran en la misma situación jurídica que las solteras y las viudas, debido a que el divorcio sí pone fin al matrimonio y habilita a contraer nuevamente ese contrato. Por tanto, la razón que tuvo el legislador de 1963 para efectuar esa distinción ha desaparecido por completo. Desapareciendo la razón que justificaba el trato diferente, la afectación al principio de interdicción de la arbitrariedad por la omisión del legislador se vuelve insoslayable e injustificada.

Así, agrega, es posible estimar que, en la gestión judicial pendiente, la aplicación del precepto legal del artículo 24 de la Ley N° 15.386, en su expresión “soltera o viuda” provoca efectos inconstitucionales, vulnerando las disposiciones del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 18 de junio de 2020, a fojas 58, disponiéndose la suspensión del procedimiento. En resolución de 7 de julio de 2020, a fojas 76, se declaró admisible, confiriéndose traslados de fondo.

Traslado

A fojas 179, con fecha 31 de julio de 2020, evacúa traslado el Consejo de Defensa del Estado, solicitando el rechazo del requerimiento

Señala que el requerimiento está construido sobre una cuestión de legalidad y no sobre una cuestión de constitucionalidad, por lo que debe ser rechazado. La requirente está pidiendo el montepío para que le sea reconocida a ella en su condición de divorciada y madre del menor que tuvo como padre al causante del benéfico. No está pidiendo el montepío para el hijo común que tuvo con el cotizante fallecido.

Por otra parte, agrega que para la actual normativa estatutaria general que establece el régimen previsional de Carabineros de Chile, en su condición de madre del hijo no matrimonial del causante fallecido, no se encuentra en ninguno de los grados de prelación que consignan los artículos 70 bis de la ley N° 18.961 y 121 del D.F.L N°2 (ex Interior).

Cabe tener presente, además, que, agrega, según se deduce de los antecedentes del caso particular que motiva la gestión judicial pendiente, la requirente a la época de fallecimiento del imponente, esto es al 3 de abril del año 2018, tenía la condición de



casada. Así consta de la sentencia de fecha 14 de mayo del año 2018 que declaró el divorcio de su matrimonio, la que se subinscribió con fecha 13 de junio del mismo año en el servicio de registro civil e identificación.

Explica que de su mera lectura es posible apreciar que la idea central sobre la cual este discurre es que la Ley N°15.386 (1963) es anterior a la ley N°19.947 (2004) que habría introducido el estado civil de “divorciado”, por lo que, por aplicación del principio de igualdad, la condición de madre soltera o viuda exigida por el artículo 24 en cuestión, debe asimilarse con la condición de madre divorciada.

Así, indica que el dispositivo cuya inaplicabilidad se persigue no es decisivo litis en la gestión pendiente pues la determinación de la ley de fondo aplicable le corresponde al juez de la instancia y no a la magistratura constitucional. El libelo omite toda referencia a las disposiciones de la ley N°20.735, con vigencia a partir de junio del año 2014, que, si bien no modificaron expresamente el artículo 24 cuestionado, interpretaron y restringieron significativamente la procedencia del derecho al montepío en el régimen previsional de Carabineros de Chile y de las Fuerzas Armadas.

De tal modo, refiere que son los preceptos de la Ley N° 20.735, por aplicación del principio de la especialidad, los que deben aplicarse para resolver la gestión pendiente, y no el artículo 24 de la Ley N°15.386, objeto del reproche de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

En dicho contexto, señala que la jurisprudencia de esta Magistratura ha resuelto que la aplicación concreta de normas dictadas en épocas temporales distintas escapa al conocimiento del Tribunal Constitucional, al ser una cuestión de conflicto de leyes y de mera legalidad, de conocimiento del juez del fondo. La interpretación, sentido y alcance del precepto legal aplicable al caso concreto es resorte exclusivo del juez del fondo y no de esta magistratura constitucional. La requirente viene en solicitar que se interprete el sentido y alcance de la expresión “soltera o viuda” del citado artículo 24 de la Ley N° 15.386, en términos de determinar si tales expresiones son o no comprensivas del estado civil de “divorciado”, incorporado al ordenamiento jurídica nacional en fecha posterior al de la ley N°15.386.

Por último, sostiene que en la especie no existe vulneración a la garantía de igualdad ante la ley, por cuanto el precepto impugnado otorgaría un mismo trato a quienes se encuentran en misma situación: madre soltera y viuda. En autos, la situación de la divorciada es diferente, por cuanto correspondería un estado civil al que se accede voluntariamente, que se puede tener varias veces y, eventualmente, detentar respecto de muchos causantes de montepío, cuestión que posibilitaría la comisión de abusos.

Por lo anterior solicita el rechazo del requerimiento deducido.



Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 27 de agosto de 2020 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos, por vía remota, del abogado Gabriel Osorio Vargas, por la requirente, y del abogado Francisco Pfeffer Urquiaga, por el Consejo de Defensa del Estado. Se adoptó acuerdo con fecha 22 de septiembre de 2020, conforme fue certificado por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, tal como ha sido expuesto en la parte expositiva de esta sentencia, la presente cuestión radica en que a la madre de un hijo tenido en convivencia con un carabinero fallecido, se le niega el montepío correspondiente, aduciendo la autoridad previsional que -a este efecto- no posee la calidad de “soltera o viuda” que exige el artículo 24 de la Ley N° 15.386, de 1963.

Ello, no obstante que con anterioridad a la solicitud y denegación del beneficio, la señora había adquirido la condición de “divorciada” de un matrimonio anterior, conforme a la Ley N° 19.947, de 2004;

SEGUNDO: Que, en procura de realizar un análisis de racionalidad de la norma, lo primero es esclarecer la finalidad o razón de ser de la norma contenida en el artículo 24 de la Ley N° 15.386. A falta de una mejor explicación que ha debido darse, cabe inferir que su propósito no fue establecer un requisito positivo para acceder al montepío, el de hallarse en posesión de la cualidad de soltera o viuda, sino evitar que la mujer sobreviviente conserve la calidad de cónyuge de un tercero, que, con motivo de un matrimonio no disuelto, pudiera brindarle auxilio o mantención (STC 2935 de 21 de diciembre de 2015, c. 35° y ss, y 4317 de 26 de abril de 2018, c. 82 y ss).

Por ende, la mujer divorciada de un matrimonio anterior se encuentra, esencialmente, en igual estado de necesidad social que la mujer soltera o viuda que asimismo ha compartido vida con un imponente muerto, en términos tales que hacer una discriminación entre ellas, resulta a todas luces arbitrario;

TERCERO: Que el artículo 19, N° 2, inciso segundo, de la Constitución, obsta al legislador u otra cualquiera autoridad establecer diferencias arbitrarias, anomalía que acontece -para lo que aquí interesa- cuando dispensan un trato diferente a quienes se encuentran en la misma situación o hacen distinciones sin justificación entre los sujetos que están en análoga posición.

Obviamente el estado civil de divorciada es una condición distinta a la de soltera, de modo que en el marco de la ley civil muchas diferencias se pueden hacer entre ellas. Mas, en el marco de la ley previsional tales distinciones devienen accidentales, no substanciales, cuando se observan las afinidades medulares que las asemejan. Como es la misma contingencia social que afecta a la divorciada, dado que por disposición del artículo 60 de la Ley N° 19.947, el divorcio pone fin a las



obligaciones y derechos de carácter patrimonial cuya titularidad y ejercicio se funda en la existencia del matrimonio, como los derechos sucesorios recíprocos y el derecho de alimentos.

Esto es, cuando la Constitución asegura “la igualdad ante la ley”, en el inciso primero del artículo 19, N° 2, no siempre permite extrapolar la diversidad consignada en una ley a otra ley, porque -versando sobre materias ajenas- la que puede tener relevancia en una puede carecer de significación en la otra, como acontece en la especie;

CUARTO: Que, en estos autos, el Consejo de Defensa del Estado ha invocado como fundamento el artículo 70 bis de la Ley N° 18.961, orgánica constitucional de Carabineros, en el sentido que el montepío solo le correspondería a la “viuda” de un carabinero fallecido, requisito que no satisface la requirente.

Es lo cierto, sin embargo, que el Oficio N° 22, de 28 de febrero de 2020, del Departamento de Pensiones de Carabineros de Chile le ha negado el beneficio a la requirente basado única y exclusivamente en el tenor del referido artículo 24 de la Ley N° 15.386, sin aludir a la exclusión que se derivaría del citado artículo 70 bis, por manera que no corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse acerca de su pertinencia y constitucionalidad.

Por lo tanto, no se trata acá de un conflicto entre leyes que se suceden en el tiempo, en el que pueda mediar el Tribunal Constitucional, sino que de la invocación de un nuevo argumento legal por parte de la defensa fiscal, cuya procedencia y oportunidad -de hacerse valer en la gestión sub lite- le correspondería resolver el juez del fondo;

QUINTO: Que, en todo caso, cumple señalar que el solo tenor literal de una ley posterior no es bastante para justificar la racionalidad de una ley anterior. A lo que incumbe agregar que la incorporación del artículo 70 bis a la Ley N° 18.961, producida por la Ley N° 18.973, solo tuvo por objetivo plasmar en la ley orgánica constitucional aquellas “normas básicas” del régimen previsional de Carabineros que se encontraban antes en el DFL N° 2, de Justicia de 1968, dando cumplimiento de esta forma al artículo 105, inciso primero, constitucional.

De la incorporación de esta norma, alusiva a las viudas, no se sigue lógicamente entonces la exclusión de aquella otra norma, alusiva a las señoras convivientes, puesto que -al no ser contrarias u opuestas- pueden coexistir como complementarias, cuyo es el caso precisamente de los artículos 70 bis de la Ley N° 18.961 con el artículo 24 de la Ley N° 15.386.

Así se desprende de los antecedentes que tuvo a la vista el Tribunal Constitucional al revisar la mencionada Ley N° 18.973 y expedir su STC Rol N° 111, de 8 de marzo de 1990; tanto como de la aplicación que el propio Departamento de Pensiones de la institución policial le ha seguido dando al artículo 24 de la Ley N°



15.386, al entenderlo vigente para otras mujeres convivientes, según se informara en estrados durante la vista de la presente causa;

SEXTO: Que tampoco puede ser atendido el argumento esgrimido en esta sede por el Consejo de Defensa del Estado, en orden a que la condición de divorciada se puede detentar respecto de muchos imponentes causantes de montepío, lo que se presta para abusos.

Lo anterior, por configurar un razonamiento abstracto, que no se compadece con el caso concreto de que se trata. Amén de que un eventual abuso en tal sentido no valida negar a priori la concesión de un beneficio, sino que legitima la caducidad posterior del mismo;

SEPTIMO: Que, por último, del examen atento de los motivos vertidos en STC Rol N° 5275, especialmente en sus considerandos 1° y 9°, no se desprende alguna causa que permita variar, radicalmente, lo resuelto en dicha oportunidad, en cuanto a la inconstitucionalidad de que padece el artículo 24 de la Ley N° 15.386, cuando -en la parte impugnada- se aplica en contra de una mujer divorciada.

La analogía consiste justamente en aplicar una misma regla o medida a quienes, sin poder ser idénticos, comparten propiedades relevantes, que no se desvirtúan aduciendo desemejanzas accidentales a los efectos de que se trata.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE ACOGA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FRASE “SOLTERA O VIUDA”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY N° 15.386, EN LOS AUTOS SOBRE RECURSO DE PROTECCIÓN SEGUIDOS ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO BAJO EL ROL N° 33.546-2020. OFÍCIESE.
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.



DISIDENCIAS

Acordada con el voto en contra de la Presidenta del Tribunal, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y de los Ministros señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, por las siguientes razones:

Cuestión previa

1°. En la presente causa, ha de repararse en que conforme a los antecedentes del caso que motiva la gestión judicial pendiente que sirve a estos autos de inaplicabilidad, la requirente, a la época en que se produjo el fallecimiento del imponente – 03.04.2018 – detentaba la condición de casada.

Ello se deduce de la sentencia de 14.05.2018, que decretó el divorcio de su matrimonio, la que se subinscribió con fecha 13.06.2018, en el Servicio de Registro Civil e Identificación.

2°. Entonces, no era soltera, ni viuda, sino que tenía un vínculo matrimonial vigente. Ello supone que abandonó, en su oportunidad, el estado civil de soltera, incorporando a su patrimonio derechos derivados de un régimen patrimonial del matrimonio, como también una serie de deberes de orden patrimonial que no cesan propiamente mientras no medie la disolución del matrimonio. Además, respecto a la pérdida del estado civil de casada, mediante sentencia firme de divorcio, el legislador ha establecido mecanismos para resguardar a los cónyuges respecto de los efectos adversos que dicha terminación ha podido producir.

3°. En virtud de lo anterior, la situación de vulnerabilidad a la que obedece la existencia del montepío contenido en el artículo 24 de la Ley N° 15.386, no se condice con las características concretas de la causa, que han de ser tenidas en cuenta a efectos de resolver la presente acción de inaplicabilidad. Ciertamente, lo expuesto, marca una diferencia radical con la situación que permitió la declaración de inaplicabilidad del mismo precepto, en los autos Rol N° 8802. Dada la existencia de un vínculo matrimonial no disuelto, con todas las consecuencias que en Derecho ello significa, al momento de producirse el fallecimiento del imponente, no resulta conducente el presente requerimiento de inaplicabilidad.

La aplicación del precepto no infringe la Constitución

4°. El texto del precepto legal impugnado, en su parte ennegrecida, dispone:

Artículo 24. La madre de los hijos naturales del imponente, soltera o viuda, que estuviere viviendo a las expensas de éste, y siempre que aquéllos hubieren sido reconocidos por el causante con tres años de anterioridad a su muerte o en la inscripción del nacimiento, tendrá



derecho a una pensión de montepío equivalente al 60% de la que le habría correspondido si hubiera tenido la calidad de cónyuge sobreviviente.

Este derecho se extinguirá por matrimonio o fallecimiento de la beneficiaria y se ejercerá de acuerdo a las normas que rijan las pensiones de viudez en los respectivos regímenes orgánicos.

El beneficio que concede este artículo se entenderá sin perjuicio de los que correspondan a otros derechos habientes.”.

5°. En cuanto al fondo, el problema que plantea el requerimiento puede reducirse a lo siguiente: que se vulnera la garantía de igualdad ante la ley (N° 2 del artículo 19), en tanto no hay diferencia razonable que justifique negar el derecho al montepío a la madre divorciada, si este mismo derecho se le reconoce a la madre soltera o viuda del imponente, todas ellas en una misma situación.

6°. Que, al efecto, consideramos que no concurre tal infracción constitucional, por los motivos que se pasan a exponer en las consideraciones que siguen;

7°. En términos generales, este Tribunal ha determinado que la igualdad consiste “en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición”. De acuerdo a lo anterior, y ha concluido que “la razonabilidad es el cartabón o *standard* de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad” (STC roles N°s, 53, 219 y 2935);

8°. El precepto reprochado, respecto del reconocimiento del derecho de montepío a la madre de los hijos del imponente, lo condiciona al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Que sea soltera.
- b) Que sea viuda
- c) Que el hijo del y con el imponente hubiere sido reconocido con anterioridad al fallecimiento de este.

9°. El estado civil de soltera, al que alude el precepto reprochado en primer lugar, es un estado que se tiene una vez en la vida, obedeciendo su mutación a una decisión voluntaria de la madre, siendo aquella irreversible.

El cambio – abandono – del estado civil de soltera se produce en tanto se incorpora a su patrimonio derechos derivados de un régimen patrimonial del matrimonio, que no tenía en el estado civil anterior. Ese abandono del estado civil de soltera, con las consecuencias indicadas, explica y justifica la pérdida del derecho al montepío.



En cambio, el estado civil de viuda se puede tener muchas veces en la vida, lo que no depende de la voluntad de quien lo tiene. Lo anterior, pues es la muerte del cónyuge - un hecho de la naturaleza - que no depende de la voluntad humana, el que gatilla su adquisición. Aquel que detenta este estado ha desmejorado, por un hecho involuntario y de ordinario imprevisible, su situación patrimonial, al perder la fuente de ingreso que generaba el cónyuge fallecido, explicando y justificándose, en ello, el derecho al montepío.

10°. Por su parte, el estado civil de divorciado, también depende, al menos inicialmente, de la voluntad de los cónyuges, en el sentido de que es necesario el ejercicio de una acción por parte de aquellos, en la que se alegue una hipótesis que conforme a la legislación vigente haga procedente el divorcio, la que tendrá que ser probada en juicio y de serlo, dará lugar a la terminación del matrimonio por la sentencia respectiva.

Dicho estado se puede tener muchas veces durante la vida, suponiendo un vínculo matrimonial previo, con derechos patrimoniales adquiridos derivados del régimen matrimonial existente con anterioridad a la declaración del divorcio.

Si aquel estado civil - el de divorciada - al que se llega por un hecho voluntario, se admitiera como causa para tener derecho al montepío, aquello daría pie para ser beneficiaria de múltiples montepíos, pues aquel estado es gatillado por un acto voluntario de los contrayentes.

11°. Lo anterior no puede producirse cuando se tienen los otros estados civiles mencionados - madre soltera o viuda- pues se es madre soltera una vez y se es viuda por un hecho involuntario y muchas veces imprevisible. En cambio, como se ha dicho, se puede ser divorciada muchas veces, pues ello es consecuencia - en los términos ya apuntados - de un hecho voluntario.

Por otra parte, si bien no se puede desconocer que se puede ser madre soltera de varios hijos, dicha condición no es equivalente ni asimilable a la de divorciada varias veces, en tanto sólo respecto de esta última existe una incorporación a su patrimonio de derechos derivados de un régimen patrimonial del matrimonio, o bien, de derechos derivados específicamente en razón de la procedencia del divorcio.

12°. No está de más recordar que el montepío sobre el que versa la contienda, como beneficio previsional, se financia con recursos fiscales. No con aportes del imponente. De allí que también quepa considerar el artículo 65, inciso 4°, N° 4°, de la Constitución. Aquel consagra la iniciativa exclusiva del Presidente de la República, para “Fijar, *modificar, conceder* o aumentar (...) *montepíos*, rentas y cualquiera otra clase de emolumentos, préstamos o beneficios al personal en servicio o en retiro y a los beneficiarios de montepío, en su caso, de la Administración Pública y demás organismos y entidades anteriormente señalados (...)”.

13°. En mérito de lo razonado hasta ahora, se le da un mismo trato y se le reconocen idénticos derechos a quienes se encuentran en una misma situación: madre



soltera y viuda. La primera, en una situación patrimonial equivalente a la segunda, en tanto tiene un hijo del y con el imponente, sin contar con derechos patrimoniales derivados del matrimonio. La segunda, al perder la fuente de ingreso que generaba el conyugue fallecido, por un hecho ajeno a su voluntad, muchas veces imprevisible. La situación patrimonial resulta equivalente en términos de falta de ayuda.

La situación de la divorciada, en cambio, resulta diferente. Primero, en tanto se trata de un estado civil al que se llega voluntariamente, pudiéndose detentar respecto de muchos imponentes causantes de montepío, lo que puede prestarse para abusos. La divorciada incorpora a su patrimonio derechos derivados de las relaciones matrimoniales previas. Dicha situación patrimonial diferente justifica un trato diverso, en términos de los derechos que se le han de reconocer.

14°. Debiendo descartarse, entonces, que exista una infracción al principio de igualdad ante la Ley. Lo anterior, en tanto no existe una diferencia de trato entre personas que se encuentran en situación similar: la condición de divorciada es distinta a la de madre soltera y viuda. Y, además, pues la diferencia tiene fundamentos razonables y objetivos: la situación patrimonial de la madre soltera y viuda es distinta a la de divorciada, en los términos ya expuestos.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor RODRIGO PICA FLORES, quien estuvo por rechazar el requerimiento fundado solamente en las siguientes consideraciones:

1°. En el caso sub lite la propia requirente reconoce que el hijo a que se refiere normativa es mayor de edad, beneficiario de montepío y ya no vive a sus expensas, motivo por el cual solicita pensión después de que el hijo ya no vive con ella. A su vez, reconoce que al fallecer su conviviente -oficial retirado de Carabineros- ella se encontraba casada, por lo que no era soltera ni viuda, y consta además que, con posterioridad a dicho fallecimiento, ella obtiene en el mismo año 2018 la sentencia de divorcio. De tal forma, al momento de fallecer el causante de las eventuales pensiones de sobrevivencia, la requirente no se encontraba en ninguna de las situaciones o posiciones que determinan el acceso a ellas en función del estado civil, buscando por medio de gestión pendiente y la presente sentencia de inaplicabilidad enmendar ello.

2°. A tal efecto, debe tenerse presente que en todo sistema de seguridad social la ley debe definir los estados de necesidad social, las prestaciones que derivarían de ellos, los titulares de las mismas y los requisitos que se deben cumplir para acceder a ellas. Ello es plenamente coherente con lo dispuesto en el numeral 18° del artículo 19 de la Constitución Política, que además de dotar al legislador de una amplia capacidad regulatoria en la materia, exige al Estado asegurar el acceso a prestaciones "*básicas y uniformes*".

3°. En este sentido, la determinación de los sujetos y el cumplimiento los requisitos para acceder a pensión de sobrevivencia han de ser cumplidos al momento



de producirse el estado de necesidad social: es decir, al momento del fallecimiento del causante de la pensión, y una sentencia de inaplicabilidad, al no tener efectos retroactivos, no podría tener la aptitud de producir como efecto una alteración sobrevenida del hecho del cumplimiento de tales presupuestos, más en un sistema de seguridad social de universo limitado y especial. Aún si una sentencia de inaplicabilidad pudiese tener tal efecto, el mismo no podría configurarse sin romper el imperativo constitucional de uniformidad de las prestaciones establecido al consagrar el derecho a la seguridad social.

4°. En efecto, si la finalidad de la norma cuestionada era *“solucionar la situación –de ordinaria ocurrencia en nuestra realidad social- de personas que sin haber contraído matrimonio viven juntos durante largo tiempo, constituyendo una verdadera familia, quedando el grupo abandonado y sin derecho alguno en el momento de la muerte de quien lo sostenía”*, debe tenerse presente -como dato- que al momento de dictación de la norma en Chile no existía divorcio vincular. Aún así, el derecho chileno reconoce al conviviente como titular de pensión, bajo ciertas condiciones que son excepcionales y, como se verá, el estado de la cuestión de la pensión del padre o madre de hijos no matrimoniales en el sistema previsional común es esencialmente el mismo en nuestros días, aún cuando hoy si existe divorcio vincular, siendo entonces finalmente irrelevante la cuestión de no haber la ley de divorcio al dictarse el precepto cuestionado, siendo solamente útil tener presente que *“soltera”* y *“divorciada”* no son lo mismo en tanto estado civil al día de hoy, pues, entre otras normas, el artículo 305 del Código Civil los distingue expresamente.

5°. No deja de llamar la atención que convivientes involucrados (la requirente y el difunto coronel de Carabineros) no haya regularizado su estado civil para poder casarse o celebrar un acuerdo de unión civil, pues desde el año 2004 en nuestro país existe el divorcio vincular, que se puede demandar por vía de acción en los tribunales de familia invocando, entre otras causales, el cese de convivencia, cuestión que resulta pertinente para el caso del causante. Debe tenerse presente además que a la fecha de fallecimiento del causante estaba ya vigente la ley que crea el Acuerdo de Unión Civil, vigente desde el año 2015.

6°. A su vez, se puede entender que la situación derivada del divorcio es distinta, en la medida que en un proceso de divorcio no solo se disuelve el vínculo matrimonial, sino que además en él se determinan derechos patrimoniales derivados de la relación jurídico matrimonial (compensación económica, alimentos, derechos sobre bienes en común o sociales, etc.), motivo por el cual no se configura una situación de abandono ni desamparo para subsistir como la que pre supone la norma cuestionada.

7°. Por otra parte, no puede preterirse que desde la dictación del decreto ley 3500, el ejercicio del derecho a seguridad social en nuestro país reconoce como norma general y obligatoria al sistema de pensiones que tal norma establece, financiadas por capitalización individual establecida por dicha norma, subsistiendo como



excepcionalísimas y restringidas excepciones las cajas de reparto que el nuevo sistema dejó subsistentes, ente ellas DIPRECA y CAPREDENA. Este tema es particularmente relevante a varios efectos, el principal es constatar que la pensión en cuestión en estos autos es de aquellas de DIPRECA. En este sentido, el acceso a dichos sistemas cerrados de reparto y los requisitos para acceder a sus pensiones deben ser interpretados restrictivamente, no existiendo un derecho de libre elección para acceder a dicho sistema y sus prestaciones, cuyo universo y requisitos se define estricta, expresa y excluyentemente por ley.

8°. Por otra parte, si a partir de una ley especial, como lo es el precepto cuestionado, se alega una discriminación en el acceso a la pensión desde el sistema especial y excepcional de DIPRECA, que es de reparto y al cual no puede acceder todo ciudadano, y que se financia además no solo con las cotizaciones sino también con aporte fiscal directo, debe tenerse presente que forzosamente el trato previsional que la ley hace común a todo ciudadano, a efectos de considerar que el mismo ha de ser parte del *tertium comparationis* que se ha de utilizar como punto de referencia o contraste para determinar si hay o no discriminación. En este sentido, el artículo 5° del decreto ley 3500, al establecer quienes acceden a pensión en el sistema ordinario de pensiones para el ciudadano común -todo aquel que no tenga el privilegio de pertenecer a un sistema cerrado, excepcional, de acceso limitado, con cotizaciones más bajas que las del sistema común (AFP) y con pensiones que no se agotan con cargo a un fondo individual de pago - dispone que *“Serán beneficiarios de pensión de sobrevivencia, los componentes del grupo familiar del causante, entendiéndose por tal, el o la cónyuge o conviviente civil sobreviviente, los hijos de filiación matrimonial, de filiación no matrimonial o adoptivos, los padres y la madre o el padre de los hijos de filiación no matrimonial del causante”*, lo cual implica que, prima facie, tampoco en el sistema ordinario y común la requirente sería beneficiaria de pensión, ya que al momento del fallecimiento de su pareja no es cónyuge ni conviviente civil. Esta norma es particularmente importante, pues el texto de dicho artículo ha sido modificado en el año 2008 por la Ley N° 20.255, que Crea y establece un Sistema de Pensiones Solidarias mediante el cual el Estado de Chile entrega y financia beneficios como las pensiones básicas solidarias (PBS) de vejez e invalidez y los aportes previsionales solidarios (APS) de vejez e invalidez (usualmente conocida como la reforma previsional de 2008) y en el año 2015 por la Ley N° 20.830 (Crea el Acuerdo de Unión Civil), de lo que deriva que su texto actual se formula con los estándares y normas de las leyes de filiación, divorcio y de acuerdo de unión civil. A su vez, la misma Ley N° 20.255, modificó el art. 9 del mismo decreto ley 3.500, que se refiere a otra particularidad de la seguridad social en nuestro país, que es reconocer, en paralelo, derecho a pensión al padre o madre de hijos en común sin matrimonio ni Acuerdo de Unión Civil. En su texto actual, la norma establece que *“El padre o la madre de hijos de filiación no matrimonial de la o el causante tendrán derecho a pensión de sobrevivencia si reúnen los siguientes requisitos, a la fecha del fallecimiento: a) Ser solteros o viudos, y b) vivir a expensas*



del causante”, en una norma de similar contenido que la cuestionada en estos autos, cuyo texto fue ajustado por la ley que reguló el estatuto jurídico de la convivencia.

9°. Lo razonado precedentemente permite descartar la argumentación que sostiene que la norma cuestionada excluye a la requirente porque no había ley de divorcio al momento de su dictación, ya que, en el estatuto previsional común para todo ciudadano, hoy la situación de la requirente sería la misma que antes de la presente sentencia, incluso con las reformas introducidas con posterioridad a la Nueva Ley de Matrimonio Civil, que introdujo el divorcio vincular.

10°. De tal forma, no se produce una vulneración de la igualdad ante la ley, debiendo recordarse que el numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental establece que en Chile no hay persona ni grupo privilegiado frente a la legislación, lo que debe conectarse con la uniformidad de las prestaciones de seguridad social que exige el numeral 18° del mismo artículo. Por otra parte, la norma cuestionada goza de suficiente razonabilidad legislativa, más aún si no aparece ninguna intención ni halo sospechoso de odiosidad hacia grupo o personas determinadas en el precepto cuya inaplicabilidad se requiere.

PREVENCIÓN

La Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO concurre al rechazo del presente requerimiento, acogiendo únicamente los argumentos del primer voto de minoría, consignados en los considerandos 1° a 3°, y teniendo, además, presente las siguientes consideraciones:

1°. La acción de inaplicabilidad busca *“evitar que la aplicación de uno o más preceptos legales, invocados en una gestión judicial pendiente, produzca efectos, formal o sustantivamente, contrarios al Código Político. Trátase, por ende, de un control concreto de constitucionalidad de la ley, centrado en el caso sub lite y cuya resolución se limita a que disposiciones legales determinadas, en sí mismas, resulten en su sentido y alcance intrínseco, inconciliables con el texto y espíritu de la Carta Fundamental”* (STC N° 1390 c. 10). En consecuencia, debe efectuarse un examen concreto con el objeto de determinar si la aplicación de un precepto legal, en relación a los hechos que dan origen a una gestión judicial específica, resulta contraria a la Constitución.

2°. Que el artículo 24 de la ley N° 15.386 tiene por objeto proteger el estado de necesidad en el que se encuentran las madres de los hijos del imponente que, siendo solteras o viudas al momento de su fallecimiento, hayan vivido a expensas de él y siempre que éste haya reconocido, al menos tres años antes de su muerte o al momento de la inscripción del nacimiento, al hijo no matrimonial que tenían en común.

Tal finalidad se desprende de la historia de la Ley N° 15.386, al incorporarse la indicación que contenía el precepto legal impugnado en estos autos del senador



Aniceto Rodríguez, quien que ella *“tenía por objeto solucionar la situación –de ordinaria ocurrencia en nuestra realidad social- de personas que sin haber contraído matrimonio viven juntos durante largo tiempo, constituyendo una verdadera familia, quedando el grupo abandonado y sin derecho alguno en el momento de la muerte de quien lo sostenía”*. Más adelante el mismo documento deja constancia de que, acogiendo las Comisiones Unidas la proposición, se acordó *“conceder derecho a montepío, equivalente al doble de la pensión de orfandad que corresponde a un hijo natural, a la madre soltera o viuda de los hijos naturales del imponente, por estimar que ésta tiene derecho a esta clase de protección por haber aportado sus esfuerzos a la mantención de la casa e hijos de aquél. Se concedió el derecho a la madre de los hijos naturales, por ser la maternidad una prueba cierta de la convivencia, y sólo a la soltera o viuda, para no perjudicar la constitución legal de la familia.”*

3°. Ahora bien, como resolvió la sentencia Rol N° 5275, la norma legal trata en forma diferente a dos grupos de personas que se encuentran en una situación similar y homologable, en este caso, a las *“divorciadas”* -como era el caso de la requirente de esos autos constitucionales según ya se explicó- y a las *“solteras o viudas”* a que alude el precepto, sin que medie una diferencia de tal entidad que justifique un tratamiento desigual para los efectos del otorgamiento del montepío. La igualdad esencial entre tales grupos de mujeres se encuentra particularmente en que todas ellas tenían la posibilidad de poder contraer matrimonio. En efecto, estar unida por el vínculo matrimonial impide a quien lo detenta el acceso al beneficio, como lo señaló la mencionada sentencia rol N°5275, al expresar *“el legislador de 1963 se ajustó a la obligación contemplada tanto en la Constitución anterior como en el precepto transcrito de la actual, desde que, por medio del artículo 24 de la ley 15.386, buscó que se aportara patrimonialmente a la madre del hijo nacido fuera de matrimonio y cuyo padre era el imponente siempre que viviera a expensas suyas, ya que, por el hecho de su fallecimiento, experimentaría una fuerte merma en su fuente de subsistencia. La finalidad recién expuesta, como fundamento para el otorgamiento de una pensión de montepío, lleva a que tal prestación se extinga únicamente por el fallecimiento de la beneficiaria o por su matrimonio, conforme señalada el inciso 2° de la propia disposición. Conforme a ello, el estado civil de casada entonces es el único que excluye del otorgamiento del montepío, por cuanto el legislador entendió que, habiendo contraído matrimonio, la beneficiaria dejaría de encontrarse en el estado de necesidad que antes sufría”* (c. 23°), por lo tanto, *“el único límite para no poder acceder al montepío y que es el mismo para todas ellas (solteras, viudas o divorciadas), es el tener el estado civil de casada”* (c. 44°).

4°. En concordancia con lo anterior, el Decreto N° 195, de 1965, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que reglamenta el artículo 24 de la Ley N° 15.386, exige como requisito para acceder el montepío: *“Haber sido soltera o viuda al momento de fallecer el causante”* (art. 1°. 2°), debiendo entenderse que en igual situación se encuentra la divorciada de acuerdo a lo que ya se ha sostenido.

5°. Por lo tanto, si la situación de la soltera o viuda o divorciada no es comparable con la de la casada, ya que todas ellas se encuentran en la posibilidad de



contraer matrimonio, la regla cuestionada, al excluir de un beneficio a quienes se encuentren divorciadas al momento del fallecimiento del causante, discrimina en forma arbitraria a quienes tengan en ese entonces estado civil.

6°. Sin embargo, en el caso concreto -de acuerdo a lo que ya se afirmó y como se señala en los tres primeros considerandos de este voto disidente- como al momento del fallecimiento del imponente la requirente se encontraba aún casada, no se dan los supuestos para considerar que ésta se encontraba en una situación homologable a la soltera o viuda y, por lo tanto, en el estado de abandono que la ley busca proteger, debido a los distintos derechos que la ley consagra en favor de los cónyuges mientras no se ponga fin al matrimonio.

Así no parece racional y justo que la mujer casada tuviese la posibilidad de acceder a una pensión de sobrevivencia en caso de que su marido falleciera antes del divorcio y, al mismo tiempo, fuera titular del derecho a acceder al montepío a que se refiere el precepto impugnado por la sola circunstancia de que se divorcie con posterioridad al fallecimiento de la persona con quien convivía.

7°. De este modo, no siendo la norma en el caso concreto atentatoria contra el principio de igualdad ante la ley, desde que, al encontrarse casada la requirente al momento de la muerte del causante no se encuentra en una situación homologable al de soltera o viuda a que ella se refiere, aun cuando actualmente se encuentre divorciada, la aplicación de la norma no ha producido una discriminación arbitraria que le afecte. Por tal motivo, no cabe más que rechazar las pretensiones de la actora constitucional.

Redactó la sentencia el Ministro señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO; las disidencias, por la Presidenta del Tribunal, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por el Ministro señor RODRIGO PICA FLORES, respectivamente. La prevención fue redactada por la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 8802-20-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA Y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en



dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el país.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.