



PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL PARA COMPLEMENTAR LAS COTIZACIONES PREVISIONALES DE QUIENES INDICA

1.- IDEA MATRIZ

Por medio de la Reforma Constitucional contenida en la Ley 21.248 de Julio del presente año, se estableció un histórico precedente que redefinió el límite de las atribuciones del Congreso Nacional en materia de seguridad social, al ser aprobada una reforma a la carta fundamental iniciada en mociones, que le permitió a las personas retirar parte de los fondos de pensiones de sus cuentas de capitalización individual con el objetivo de hacer frente a los problemas económicos derivados del COVID-19. Luego, en diciembre de este año, la Ley 21.295 de iniciativa del ejecutivo dio inicio a un proceso de segundo retiro desde las cuentas de capitalización.

Para nuestro actual modelo de jubilación regulado por el D.L. 3500 de 1980, que depende esencialmente de los ahorros que los trabajadores realizan durante su época activa, el retiro del 10 por ciento de sus cuentas de capitalización individual (con un mínimo de 35 y máximo de 150 UF de acuerdo a la reforma y criterio reiterado por la Ley del segundo retiro) implica que un gran número de personas, disminuirá en un alto porcentaje el fondo de ahorros que mantienen para su vejez, lo que puede ser más lesivo todavía, para aquellas personas de menores ingresos, especialmente si están cercanos a jubilar. En términos generales, son las personas las que deberán con cargo a sus jubilaciones futuras, asumir los graves efectos que ha tenido la pandemia. Esto resulta especialmente preocupante en un sistema previsional como el chileno, que es un sistema individualista con un Estado que no está llamado a jugar un rol primordial para el resguardo y la protección del derecho a la seguridad social, por lo que se requieren cambios al sistema a fin de aminorar los efectos que esta política pública puede tener al largo plazo en la población.

Para encontrar una solución a este problema, proponemos definir constitucionalmente ciertos poderes discrecionales que le permitirán al ejecutivo complementar de manera directa las cuentas de capitalización individual de las personas que pertenezcan al 70 por ciento de vulnerabilidad, en aplicación de principios y normas ya contenidas en la actual Constitución Política de la República y en Tratados Internacionales, en especial, en aplicación de aquellas potestades que facultan al Presidente de la República para realizar gastos extraordinarios con el fin de resguardar a la población de los efectos derivados de las calamidades públicas, como lo es el COVID-19, según el estado de excepción constitucional decretado desde el 18 de marzo del presente año.



2.- FUNDAMENTOS DEL PROYECTO

2.1.-La Reforma Constitucional contenida en la Ley 21.248 conocida públicamente como “retiro del 10 por ciento” amplió la comprensión sobre los alcances que puede tener la iniciativa parlamentaria para atender elementos específicos de la seguridad social. El concepto de seguridad social lo definiremos desde el punto de vista jurídico como: *“el conjunto de normas jurídicas y principios interpretativos que regulan prevención y satisfacción de contingencias sociales, tanto en sus aspectos orgánicos como funcionales”*¹ por otra parte, el derecho “a la seguridad social”, es la facultad que tienen todas las personas de un estado, a fin de exigir la realización de determinadas prestaciones y servicios básicos que aseguren de manera universal, un estándar mínimo de calidad de vida.

El derecho a la seguridad social es un derecho humano que se encuentra reconocido en la Constitución Política y amparado en diversos tratados internacionales, suscritos y ratificados por Chile, tales como La Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre, señala:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.”

La Constitución Política de la República, en su artículo 19 n°18, señala sobre el derecho a la seguridad social que: *“la acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.”*(...) “el Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social”.

De esta redacción se infiere claramente, que en la idea original del constituyente, el Estado está llamado a jugar un rol de carácter secundario, pues se excluyó del texto constitucional cualquier referencia a los principios de solidaridad y suficiencia, lo que es

¹ Obando Camino, Iván Mauricio. (2012). El Derecho a La Seguridad Social en el Constitucionalismo Chileno: Un Continente En Busca De Su Contenido. *Estudios constitucionales*, 10(1), 289-338. U. de Talca



consistente con la intención de los miembros de la “Comisión Ortúzar”, que propuso el proyecto que luego derivó en la Constitución de 1980, de favorecer una opción por el “Estado subsidiario” (Verdugo, Pfeffer y Nogueira 1997, p. 212). En segundo lugar, se dejó de usar el término “sistema” de seguridad social, que otorgaba al Estado un rol más robusto en la determinación de qué es lo que es compatible o no con aquel sistema. Por último, la Constitución de 1980 establece que el Estado ya no tendría el monopolio sobre las prestaciones, ya que explicita que éstas podrían entregarse por “instituciones públicas o privadas”, sin especificar si estas últimas podían o no tener fines de lucro, modificando la práctica institucional en materia de seguridad social hasta el momento”.²

Sin perjuicio de la visión que fue plasmada en nuestro texto constitucional vigente, el derecho a la seguridad social, implica, por una parte, la realización de actos carácter práctico, que dicen relación con los servicios y prestaciones determinadas que se pueden exigir del Estado los que a su vez estarán regulados en diferentes cuerpos legales. Por otra parte, este derecho constituye un principio o un mandato de optimización para los países, es decir, establece el deber de los diferentes estados para promover que cada persona pueda de la mejor manera posible, disfrutar del más alto nivel de salud física, económica, social, personal y mental, lo que trae implícito, la obligación para promover condiciones mínimas que permitan al ser humano desarrollarse sanamente y poder optar a una condición básica de dignidad y de calidad de vida, todo ello en relación a los diferentes criterios implementados por los agentes estatales y a las normas regulatorias internas que se rigen a cada Estado, las que pueden afectar, tal como veíamos, tanto a sistemas públicos o privados como es el sistema de jubilación chileno contenido en el D.L. 3500 de 1980.

Cabe señalar, que históricamente, desde la Constitución de 1925 todos los aspectos relativos a la seguridad social y al derecho a la seguridad social han sido atribución exclusiva del ejecutivo, potestad reafirmada por medio de las reformas de 1943 y 1970³, criterio repetido posteriormente en la Constitución de 1980, sin embargo, este cambio de paradigma constitucional, que acabamos de experimentar con el primer retiro, se debió en gran medida, a las excepcionales condiciones generadas por la pandemia, que nos tenían en una situación económica, social y de salud pública altamente compleja, con una cesantía que alcanzó en durante el trimestre abril– julio, el 13,1 por ciento, casi el doble que el año 2019 y con los ocupados cayendo en un 20,6 por ciento, lo que equivale a la destrucción de 1.8 millones de puestos de trabajo según la información que nos entregó el Instituto Nacional de Estadísticas.

² Montt Coddou, Alberto (2020) El derecho a la seguridad social en Chile y el mundo: Análisis comparado para una nueva constitución. OIT Cono Sur. Informes Técnicos N° 14.

³ Artículo 45 inciso segundo de la Constitución de 1925 disponible en: https://www.bcn.cl/historiapolitica/constituciones/detalle_constitucion?handle=10221.1/17659 (Diciembre 2019)



2.2.-A fin de paliar estos terribles efectos económicos que trajo el COVID-19, el ejecutivo haciendo uso de sus atribuciones constitucionales, propuso medidas de apoyo directo a las familias chilenas por medio del Ingreso Familiar de Emergencia y entre otras, por la reforma que Flexibilizó el Uso del Seguro de Cesantía, la Ley 21.227, que en marzo de este año marcó un primer precedente en nuestro país, para determinar que, al menos en parte importante, el derecho a la seguridad social en tiempos de pandemia, dependería de los fondos ahorrados por cada uno de los trabajadores, en especial, para todos aquellos que no calificaron para otros beneficios sociales, en su mayoría personas de clase media. Con posterioridad, la reforma constitucional hizo lo mismo con los fondos de pensiones, hecho que no fue aislado en el mundo, pues muchos países recurrieron a los fondos de pensiones a raíz de la pandemia. En Perú, por ejemplo, se aprobó el retiro de hasta un 25% de los fondos debido a la crisis sanitaria. Australia permitió el retiro de hasta 10.000 dólares australianos (US\$7.365), a todas aquellas personas que estén desempleadas o hayan experimentado una reducción del 20% o más en las horas de trabajo⁴, una regulación bastante similar se aplicó en España, Finlandia y en Estados Unidos, este último, antes de la pandemia ya permitía retirar parte de los fondos de pensión, aunque se cobraba un 10% de comisión por hacerlo de forma temprana y durante la pandemia, se eliminó dicho pago.

En nuestro país el día 30 de julio de 2020, entró en vigencia la primera reforma constitucional que les permitió a todos los afiliados al sistema de AFP, para que en dentro plazo de un año puedan solicitar el 10 por ciento de sus fondos con un mínimo de 35 y máximo 150 Unidades de Fomento. Según la información de la Superintendencia de Pensiones, apenas a los 5 días ya el 67 por ciento de los afiliados al sistema había solicitado el retiro y a mediados de agosto un 77 por ciento, equivalente a 8.545.306 personas. El segundo retiro se produce en diciembre y si bien falta por terminar el proceso, solamente el primer día más de un millón de personas inició el proceso de solicitud para retirar parte de sus ahorros.

Esto se explica porque después de varios meses de mucha incertidumbre económica, miles de familias chilenas con sus ahorros previsionales pagaron deudas, alimentación y otros gastos imposibles de afrontar debido a la alta cesantía generada como consecuencia de las restricciones de movilidad impuestas por el ejecutivo a través las facultades excepcionales que tiene y que se encuentran establecidas y reguladas en los artículos 39 y siguientes de la Constitución Política de la República y en la Ley Orgánica Constitucional sobre Estados de Excepción Constitucional. El 18 de marzo del presente año por medio del D.S. 104 se decretó estado constitucional de catástrofe por calamidad pública en todo el territorio nacional y fue luego prorrogado en junio y septiembre. En aplicación de estas facultades y en resguardo de la salud de la población, el poder ejecutivo ha decretado cuarentenas, toques de queda y otras limitaciones al

⁴ Información obtenida en: <https://www.latercera.com/pulso/noticia/los-paises-que-han-recurrido-a-los-fondos-de-pensiones-en-medio-de-la-pandemia/3TA3QFRRX5CB3LJ5G6A6BJWGXM/> (diciembre 2020)



desplazamiento que impiden a los ciudadanos poder desarrollar sus actividades de manera normal y ello explica los altos niveles de cesantía, a pesar de los esfuerzos del gobierno para generar una mayor normalidad en el desarrollo de la economía por medio del plan “paso a paso” implementado en julio del presente año.

2.3.- A pesar que en un primer momento, el ejecutivo manifestó una férrea oposición a la aprobación de la reforma constitucional de iniciativa parlamentaria, con el correr de los meses, diversos funcionarios de gobierno han reconocido públicamente los efectos positivos que el retiro del 10 por ciento genera para la economía, al punto, que el mismo gobierno que antes rechazaba esta idea, planteó el pasado noviembre un proyecto para permitir un segundo retiro a las cuentas de capitalización individual por medio de una ley especial aprobada por el Congreso y que entró en vigencia el pasado 07 de diciembre. Sobre los efectos que traerán estos retiros al largo plazo, no existe aún un consenso entre los economistas, pero todos coinciden que en el largo plazo las pensiones de aquellos que retiraron se verán disminuidas. Esto transforma esta medida excepcional en una verdadera política pública para afrontar la pandemia y por lo mismo, deben ser tomadas todas las medidas que se requieran para que las personas de menores recursos o que están cercanas a jubilar no vean disminuidas sus jubilaciones por haber tenido que usar sus fondos para afrontar la pandemia.

3.- PROPUESTA

En virtud del mandato que tiene el Estado de Chile para promover la dignidad y la calidad de vida de todos sus habitantes, es que venimos en presentar una reforma constitucional que le permitirá al Poder Ejecutivo, suplementar de manera directa los fondos de pensiones de todas aquellas personas que, siendo parte del setenta por ciento de vulnerabilidad según el Registro Social de Hogares, hayan hecho uso de su derecho para retirar todo o parte de sus cuentas de capitalización individual, en aplicación de los retiros extraordinarios que han sido aprobados por este Congreso.

Para ello proponemos modificar el artículo trigésimo noveno transitorio de la Constitución Política, incorporando un inciso final que establecerá la capacidad para el presidente de la República de destinar hasta 2 por ciento del monto de los gastos que autorice la Ley de Presupuestos según el artículo 32 de la Constitución Política, a fin de complementar los fondos de pensiones de todas aquellas personas que pertenezcan al ochenta por ciento de vulnerabilidad según el Registro Social de Hogares. El artículo 32 número 20 de la Constitución establece que: *“el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros de Estado, podrá decretar pagos no autorizados por ley, para atender necesidades impostergables derivadas de calamidades públicas, de agresión exterior, de conmoción interna, de grave daño o peligro para la seguridad nacional o del agotamiento de los recursos destinados a mantener servicios que no puedan paralizarse sin serio perjuicio para el país.”* (...) *“El total de los giros que se hagan con estos objetos*



no podrá exceder anualmente del dos por ciento (2%) del monto de los gastos que autorice la Ley de Presupuestos.”

De tal forma, en virtud de esta necesidad impostergable a la cual nos hemos visto enfrentados como nación, el Presidente de la República tendrá la capacidad de realizar trasposos directos a las cuentas de capitalización individual de las personas que han retirado todo o parte sus fondos de pensiones en aras de dar cumplimiento a los principios de la seguridad social que mandatan al estado para buscar que sus ciudadanos tengan el mejor nivel de vida posible. Así mismo, se propone utilizar los fondos no reclamados por los herederos de las personas que han fallecido en el plazo de 20 años o más, estableciendo una causal de prescripción de la acción para reclamar el derecho de propiedad que tienen los herederos, en un plazo que es razonable en virtud del bien común que nos mandata a trabajar por la calidad de vida de las personas de menores ingresos.

Por tanto, en virtud los fines y principios que hemos señalado, los diputados que suscribimos venimos en proponer a esta H. Cámara, el siguiente;

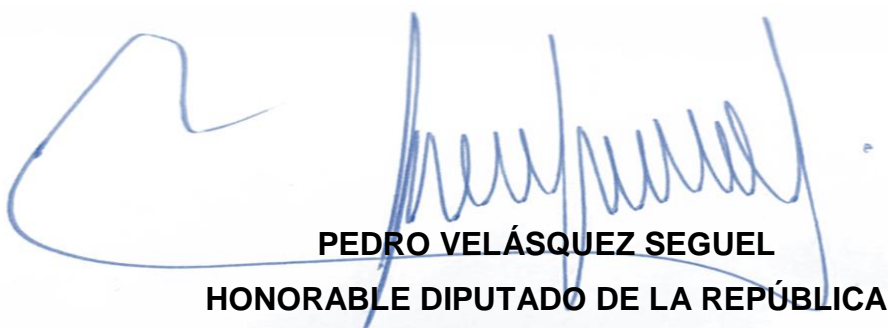


PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo único: Insértese los siguientes incisos finales al artículo trigésimo noveno transitorio del Decreto 100 de 2005 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Constitución Política de la República:

“El presidente de la República, haciendo uso de las atribuciones establecidas en el artículo 32 n°20 de esta Constitución, podrá suplementar las cuentas de capitalización individual de aquellas personas, que, autorizados por este artículo o por otras normas legales, hayan realizado retiros excepcionales de sus cuentas de capitalización individual de cotizaciones obligatorias y que pertenezcan a hasta el 70 por ciento de vulnerabilidad según la calificación socioeconómica del Registro Social de Hogares. Los beneficiados por este reembolso recibirán, un monto de dinero equivalente a los retiros efectuados desde sus cuentas de capitalización individual, debidamente actualizado de acuerdo al IPC.

Para complementar los fondos que podrán ser destinados en aplicación de lo dispuesto en el inciso anterior, se destinarán los impuestos provenientes de la aplicación de la Ley 21.295 así como los remanentes que se encuentran aposados en las diversas cuentas de ahorro previsional de todas aquellas personas que han fallecido y cuyos herederos no los han reclamados en el plazo de 20 años contados desde la fecha de fallecimiento.


PEDRO VELÁSQUEZ SEGUEL
HONORABLE DIPUTADO DE LA REPÚBLICA



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. PEDRO VELÁSQUEZ S.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JORGE SABAG V.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. FERNANDO MEZA M.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. TOMÁS HIRSCH G.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. MATÍAS WALKER P.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JOANNA PÉREZ O.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. ALEXIS SEPÚLVEDA S.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. GABRIEL SILBER R.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. MANUEL MONSALVE B.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CRISTINA GIRARDI L.

