



**UNIVERSIDAD DE TALCA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE DERECHO.**

**MEMORIA DE GRADO
“Examen del Sistema de Pensiones de Capitalización
Individual, en relación a cada uno de los Principios de la
Seguridad Social”**

**Profesor Guía: Señor Juan Sebastián Gumucio Rivas
Autor: Maribel L. Valdés Valdebenito.**

**TALCA-CHILE
2006**

Santiago, 11 de Diciembre de 2006.

Señor

Diego Palomo Velez

Coordinar de Memorias

Escuela de Derecho

Universidad de Talca

Talca

De mi consideración:

Tengo el agrado de informar la memoria de grado de la postulante Maribel Valdés Valdebenito titulada **"Examen del Sistema de Pensiones de Capitalización Individual, en relación a cada uno de los Principios de la Seguridad Social"** .

Como se anuncia en su título, la propuesta de la alumna ha sido la de indagar sobre los principios del Derecho de la Seguridad Social con la misión de confrontarlos, uno a uno, con la realidad normativa y práctica que ofrece el sistema de pensiones de capitalización individual de administración privada introducido en el sistema de seguridad social por el decreto ley 3.500 de 1980.

Para cumplir esta misión, la memoria se estructura en dos partes. La primera - descriptiva-entrega conceptos generales sobre los sistemas de seguridad social al tiempo que deslinda el ámbito de los principios de la disciplina para referir a ese escenario el análisis que se hace en la segunda parte.

El tema propuesto es del mayor interés , por cuanto la reforma del sistema de pensiones implantada en Chile en 1980 e imitada por muchos países contiene elementos rupturistas profundos en relación a las características que hasta entonces se atribuían a los regímenes de pensiones en el plano del deber ser de tales regímenes.

Su actualidad es también manifiesta , pues recién en 2006 se ha abierto el espacio para examinar con una mirada crítica el sistema de pensiones, con la creación del denominado Consejo Asesor Presidencial para la reforma previsional , con el objeto de

producir materiales para una propuesta de reforma que ha prometido el actual Gobierno.

La tarea elegida es difícil, por cuanto en materia de principios del Derecho de la Seguridad Social ocurre otro tanto que con las definiciones. Existe una proliferación de propuestas de principios que hace confuso el tema y particularmente contar con una terminología comúnmente aceptada. La alumna Valdés sortea bien la dificultad al seguir el camino propuesto por el jurista uruguayo Oscar Erminda en un excelente estudio sobre los principios de la seguridad social.

Estimo que los objetivos propuestos han sido obtenidos en un grado razonable. Esta memoria puede servir de partida a nuevos estudios que profundicen uno o más aspectos de los abordados.

Se observa coherencia en la exposición, a la vez que la estructura de desarrollo propuesta es consistente.

Más allá de una que otra aseveración que lógicamente cae en el terreno de lo opinable, el trabajo denota rigurosidad y, lo que es más importante, a nuestro parecer, un grado de necesaria audacia al comprometer un análisis personal.

El manejo del lenguaje es correcto y revela expedición en estos aspectos.

Las fuentes empleadas son adecuadas y muy vigentes.

Propongo en este segundo informe la nota 5 (cinco), con lo cual la nota final es 5(cinco).

Saluda atte. a Ud.

Juan Sebastián Gumucio Rivas

Profesor guía

AGRADECIMIENTOS

Agradecer de especial manera a quién ha guiado cada uno de mis pasos, la persona que me enseñó que era un deber alzar la voz frente a la injusticia, mi madre, quien mora en cada uno de mis recuerdos. A mi padre por tanto esfuerzo, amor y dedicación. A mis hermanos, Víctor y Pablo, por llenar mi vida de motivos y esperanza. A mi abuela por tanto apoyo y comprensión. A Gloria Galleguillos por entregarme la fortaleza cuando creía que nunca me levantaría. A James Mery por la infinita paciencia y dedicación. A Katherine Muñoz y Marilyn Véliz por estar siempre a mi lado. A Pablo Amigo, por no soltar mi mano jamás. A mi maestro Juan Sebastián Gumucio por su incalculable apoyo. A los siempre presentes.

**Autorización para la publicación
de memorias de Pregrado y tesis de Postgrado**

Yo, **Maribel Lorena Valdés Valdebenito**, cédula de Identidad N° **15.139.505-8**

autor de la memoria o tesis que se señala a continuación, autorizo a la Universidad de Talca para publicar en forma total o parcial, tanto en formato papel y/o electrónico, copias de mi trabajo.

Esta autorización se otorga en el marco de la ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual, con carácter gratuito y no exclusivo para la Universidad.

Título de la memoria o tesis:	“Examen del Sistema de Pensiones de Capitalización Individual, en relación a cada uno de los Principios de la Seguridad Social”
Unidad Académica:	Coordinación Memoria II
Carrera o Programa:	Derecho
Título y/o grado al que se opta:	Pregrado
Nota de calificación	5 (cinco)

Firma de Alumno

Rut: 15.139.505-8

INDICE

Introducción.	Pág. 4-5
Capitulo Primero “Derecho de la Seguridad Social”	Pág. 6-24
Concepto de seguridad social	Pág. 6
Instrumentos de la seguridad social	Pág. 8
Principios de la seguridad social	Pág. 9
Sistemas financieros de la seguridad social.	Pág. 20
La administración de la seguridad social.	Pág. 23
Capitulo II “sistemas de pensiones de capitalización individual”	Pág.25-33
Descripción del Decreto Ley 3500.	Pág. 25
Características del sistem	Pág. 25
Administración privada de los fondos.	Pág. 25
Financiamiento del sistema.	Pág. 28
Beneficios del sistema	Pág. 31
Capitulo III “examen del sistema de pensiones del Decreto Ley 3.500, en relación a cada uno de los principios de la seguridad social”	Pág. 34-54
Conclusiones.	Pág. 55-56
Bibliografía.	Pág. 57

RESUMEN

Este trabajo investigativo tiene como principal misión estudiar los **principios fundamentales de la Seguridad Social**, que es aquella rama del derecho encargada de otorgar mediante sus distintas instituciones, protección a la población frente a la presencia de determinados riesgos o contingencias sociales.

Estos principios fundamentales de la ciencia en estudio, que están amparados por el reconocimiento tanto de la doctrina chilena como extranjera, servirán como parámetro para desarrollar un análisis de una de **las instituciones de la Seguridad Social chilena, el Sistema Previsional consagrado en el Decreto Ley N° 3.500 de 1980**. Este Decreto crea un Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia derivado de la Capitalización Individual, cuya administración es desempeñada por sociedades anónimas denominadas Administradoras de Fondos de Pensiones.

Realizando un contraste entre los distintos principios informadores y la normativa e instituciones del Sistema Previsional pretendemos vislumbrar la consagración, respeto y promoción con que ellos cuentan en nuestro sistema.

ABSTRACT

The present research work has the main mission to study the Social Security principles and fundamentals. This area of the law is in charged to provide the necessary protection for the population in front of social contingency and some risks.

These fundamental principles are supported in the recognition of the Chilean and foreign doctrine and they will be suitable as parameters to develop an analysis of one of Chilean Social Security institutions, the foresight system confirmed in law decree N° 3.500 of 1980. This Decree creates a benefit system of old age, invalidity and survival derived of the single capitalization. The administration of these funds is fulfilled by public limited companies named Benefit Funds Administrators.

The present work was carried out visualizing the contrast between different information principles, the rules and foresight system institutions, it pretending to evaluate the reputation, respect and promotion reached in our social net.

Palabras claves: Seguridad Social- Chile, Sistema previsión- Chile, Decreto Ley 3.500 de 1980- Chile

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo se desarrolla sobre la base de la Seguridad Social, los Principios fundamentales que la informan y su consagración en nuestro Sistema Previsional.

La Seguridad Social es una rama del derecho y puede ser definida como “el conjunto de principios que reconocen a todo ser humano el derecho a los bienes indispensables para prevenir sus contingencias sociales y cubrir sus efectos y que regulan las instituciones requeridas para ello”¹

Esta ciencia jurídica esta informada por una serie de principios, consagrados en los distintos sistemas normativos, algunos de ellos son la Universalidad, Solidaridad, integridad, Unidad.

Para desarrollar su cometido en propiedad la Seguridad Social lo hace mediante una serie de instrumentos e instituciones, cuenta con distintos mecanismos para hacer frente a la presencia de distintos riesgos o contingencias sociales.

Nuestro trabajo se orientará principalmente al estudio del nuevo Sistema Previsional chileno, el cual sería un instrumento de la Seguridad Social.

El nuevo Sistema Previsional chileno se instauró el 13 de noviembre de 1980, día en que fue publicado en el Diario Oficial el Decreto Ley N° 3.500.

Analizaremos el mencionado decreto en relación con cada uno de los principios de la Seguridad Social, con el propósito inicial de comprobar la hipótesis que nos hemos planteado, la cual señala que este Sistema Previsional no consagra de adecuada manera los principios antes mencionados, trasgrediendo así variadas normativas internacionales impulsadas por la Organización Internacional del Trabajo.

A través del análisis del Decreto Ley N° 3.500, pretendemos desentrañar una compleja situación, ilustrando mediante ejemplos concretos y fehacientes nuestra

¹ BOWEN HERRERA Alfredo, Introducción a la Seguridad Social, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Tercera edición, 1992, p.96.

teoría que indica que el Sistema Previsional actual, basado en un régimen de Capitalización Individual y administrado por sociedades anónimas, denominadas Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), es insuficiente para afrontar la presencia de las contingencias que este sistema debiera cubrir y que son la Vejez, la invalidez y la Sobrevivencia, encontrándonos en la práctica con una mera declaración de principios, puesto que a lo único que el sistema apunta es a favorecer el lucro de los privados que lo administran y no protege de adecuada forma a gran parte de la población.

De forma ambiciosa, se pretende también lograr aportar, al menos lineamientos generales que tiendan a encontrar una solución que permita erradicar la inestabilidad y la vulnerabilidad que existe tras la promulgación del decreto antes mencionado, puesto que aquello se presenta como un deber moral, pues se presenta como una necesidad imperiosa el revertir esta realidad que como podremos ver mantiene a un importante número de personas en la más absoluta desprotección.

CAPÍTULO PRIMERO

DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Para poder comprender lo que la Seguridad Social es, así como los fines que ella persigue y las instituciones que la conforman, resulta indispensable conocer las razones que fundamentan su existencia.

No admite discusión el sostener que todas las personas tienen derecho a la vida, pero no sólo a ella, sino también a una vida digna. No obstante lo anteriormente dicho, se presentan situaciones en que las personas ven vulnerado este derecho a una vida digna. Ello ocurre cuando enfrentadas a contingencias o riesgos sociales, sus propios medios se presentan como insuficientes para superar estos eventos adversos. Es el Estado entonces el encargado de instituir las estructuras necesarias, que permitan a las personas que atraviesan estos estados de necesidad, disponer de los ingresos suficientes que les permitan mantener una vida digna.

Ahora que hemos enunciado la razón de existir de la Seguridad Social, conozcamos las distintas concepciones que de ella se han formulado.

1. CONCEPTO DE SEGURIDAD SOCIAL

Sin duda conceptualizar la Seguridad Social es una tarea que resulta laboriosa, por cuanto el contenido de ésta ha resultado ser bastante mutable, debido a la evolución de las circunstancias y los sistemas de organización social. Pero resulta más difícil aún, si consideramos las distintas perspectivas, desde las que se observa la Seguridad Social, como son las perspectivas política y jurídica.

1.1 La Organización Internacional del Trabajo conceptualiza el Derecho de la Seguridad Social como: “El conjunto de disposiciones legislativas que crean un derecho a determinadas prestaciones, para determinadas categorías de personas, en condiciones específicas”.¹

1.2. Como política social del Estado: Desde una perspectiva política, la Seguridad Social se constituye como un fin. Este fin afecta a toda la sociedad y su consecución corresponde fundamentalmente al Estado. Se pueden apreciar en este punto dos

¹ HUMERES MAGNAN Héctor, HUMERES NOGUER Héctor, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Décimo quinta edición, 1997, p. 506.

tendencias. Una tendencia amplia, la cual señala que la Seguridad Social es de amplio contenido, ya que su objetivo no solo sería eliminar todos los estados de necesidad de la población, sino también propender a una mayor distribución de los ingresos.

En el año 1964, en Chile se creó una Comisión de Reforma de la Seguridad Social, la cual elaboró un documento conocido como el Informe Prat. En él se define a la Seguridad Social, acogiendo este concepto amplio, como: “La rama de la política socio-económica de un país, por la cual la comunidad protege a sus miembros asegurándoles condiciones de vida, salud y trabajo, socialmente suficientes, a fin de lograr mayor productividad, mayor progreso y más bienestar común”.²

La otra tendencia, de corte restringido, ofrece una estrecha mirada de la Seguridad Social, planteando que la disciplina en estudio, estaría integrada básicamente por los seguros sociales y por la asistencia social. Esta concepción de la Seguridad Social, fue propuesta por el profesor español Gascón y Marín.

Los seguros sociales, se definen como una rama de la Seguridad Social, cuya finalidad es proteger a los trabajadores y a sus familias, en caso de disminución o pérdida de sus ingresos, esto puede originarse por distintas causales, por ejemplo cuando se presentan situaciones de desempleo, incapacidad laboral o la muerte del trabajador.

Por su parte la asistencia social, que también forma parte de la Seguridad Social, tiene como objetivo proporcionar condiciones de vida mínima, a aquellos miembros de la comunidad que por distintas circunstancias, ajenas a su voluntad, se encuentran imposibilitadas para solucionar sus problemas de supervivencia.

No debemos confundir la asistencia social con la beneficencia pública, ya que ésta última es una actividad eminentemente caritativa y voluntaria, mientras que la asistencia social, como es entendida modernamente, debe proteger a todos aquellos individuos que no están amparados por los seguros sociales.

Apoyando la tesis restringida, Jean Jacques Dupeyroux en su “*Droit de la Sécurité Sociale*” (Daloz 1975), señala que un concepto amplio omnicomprensivo de

² LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Provisional*, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago de Chile, 2001, p. 10.

prácticamente todas las políticas sociales , desvanece la identidad propia de la disciplina.³

En Chile, la asistencia social se manifiesta, entre otras materias, en las denominadas Pensiones Asistenciales, las que encuentran su consagración normativa en la ley número 15.386 de 1963 y en el D.L. 869 de 1975.

1.3. Como disciplina jurídica: se puede definir de acuerdo a esta posición como: “El conjunto de principios y normas que regulan la administración y gestión del sistema de cobertura de los estados de necesidad, la constitución y funcionamiento de estos sistemas y los medios de acción que le son propios”.⁴

También desde una perspectiva jurídica, la Seguridad Social se define como: “El instrumento estatal específico protector de necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora, tienen derecho los individuos, en la extensión, límites y condiciones que las normas dispongan, según permite su organización financiera”.⁵

2. INSTRUMENTOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La Seguridad Social esta integrada básicamente por dos instrumentos:

2.1. Los Seguros Sociales: Se definen como aquellos mecanismos que tienen por objeto otorgar prestaciones médicas y pecuniarias. Estos seguros de carácter obligatorio, constituyen el segundo grado de previsión social, pues el primer aspecto esta referido al ahorro voluntario.

2.2. La Asistencia Social: Está orientada a atender las contingencias sociales, que por diversos motivos, no hubieran sido atendidas por los seguros sociales obligatorios o bien cuando la atención ha resultado ser insuficiente, actuando de manera complementaria. El financiamiento de esta institución, principalmente es de cargo del Estado, aunque en determinadas circunstancias encontramos aporte privado.

³ GUMUCIO RIVAS Juan Sebastián, Apuntes de Clases de Derecho de la Seguridad Social, Universidad de Talca, 2006, p. 5.

⁴ Ibid, p. 11.

⁵ ALMANSA PASTOR José M., *Derecho De La Seguridad Social*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid (España), Séptima Edición de 1991, p.63.

3. PRINCIPIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En la actualidad, la Seguridad Social se presenta como parte integrante de la Ciencia Jurídica, hecho que nadie discute. Sin embargo, en lo que respecta a derecho positivo, esta disciplina no se manifiesta habitualmente como un todo orgánico, sino que, contrariamente se compone de una variada y frondosa legislación, lo que en ocasiones dificulta su estudio y aún más, como vimos anteriormente su definición y conceptualización.

Tras la disciplina jurídica en estudio, que se expresa como derecho positivo, existen ciertos Principios jurídicos básicos, que son los encargados de otorgar un contenido y fisonomía propia al Sistema de Seguridad Social, vigente en un Estado determinado.

Estos principios estructurales de la Seguridad Social varían, ya sea desde el punto de vista de su consagración o intensidad, en las distintas legislaciones de cada país, impulsando de esta forma la labor legislativa en la materia.

En esta etapa del presente trabajo investigativo nos corresponde analizar de manera individual cada uno de los principios que informan a la Seguridad Social, lo cual haremos sobre la base de las doctrinas nacionales y extranjeras, así como de los convenios y declaraciones internacionales.

Para poder concretar este cometido, nos basaremos en un Esquema de Sistematización Teórica de los Principios de la Seguridad Social, la cual ha sido creada por la doctrina Uruguaya.⁶

3.1. Universalidad (Objetiva y Subjetiva).

3.2. Igualdad e Integridad.

3.3. Solidaridad.

3.4. Unidad, Pluralismo, Participación y Subsidiariedad.

3.5. Interpretación e Integración.

3.6. Suficiencia o Eficacia.

⁶ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo – Uruguay, Segunda Edición de 1991, p. 37.

3.7. Integralidad.

Los principios enunciados han sido reconocidos por la Doctrina y en las legislaciones, por lo que no podemos desconocer su carácter de universales.

Se debe mencionar, que existen diferencias desde el punto de vista doctrinario, existen puntos de divergencia entre los diversos autores.

Por efectos didácticos, analizaremos en esta parte del estudio, sólo estos principios, que han sido reconocidos y aplicados mayoritariamente. En una posterior etapa se analizarán las distintas posiciones doctrinarias y otros principios que no han logrado tener una consagración normativa de tanta envergadura.

3.1. UNIVERSALIDAD

Este principio admite dos variantes, así podemos distinguir: Universalidad Objetiva y Universalidad Subjetiva.

3.1.1. UNIVERSALIDAD OBJETIVA

Este principio se refiere al objeto de la Seguridad Social, esto es a los riesgos o contingencias cubiertos por ella.

Este principio postula que la Seguridad Social tiende a alcanzar la eliminación, total o parcial, de todos los daños derivados de una alteración desfavorable del equilibrio entre las necesidades y los ingresos de los individuos, independientemente de la naturaleza diversa de los acontecimientos que le dieron origen.⁷

Desde este punto de vista la Seguridad Social debe otorgar protección frente a todos los riesgos y contingencias sociales que se puedan presentar, en un momento determinado y que se estima que son propios de esta rama de la Ciencia Jurídica en análisis.

Se debe señalar que lo anteriormente expuesto no implica otorgar protección frente a cualquier estado de necesidad, puesto que conllevaría conferirle un carácter demasiado amplio, lo que nos puede llegar a confundir a la Seguridad Social con la Política Social del Estado. Las contingencias que requieren ser cubiertas por la

⁷ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 40.

Seguridad Social, deben estar previstas y reglamentadas de manera concreta.

Los riesgos o contingencias que son protegidos, son los derivados ya sea de la falta de salud o de la falta de medios económicos, o bien el aumento de obligaciones derivadas de vínculos familiares.

Genéricamente se considera, que constituyen contingencias sociales:

- La enfermedad.
- La maternidad.
- La invalidez.
- La vejez.
- La muerte.
- La viudez.
- La orfandad.
- Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- El desempleo.
- Las cargas familiares.

Son estos estados los que se reconocen como merecedores de protección por parte de la Seguridad Social y se consideran como tales en el Convenio sobre Norma Mínima de Seguridad Social número 102, preparado por la Oficina Internacional del Trabajo en 1952.⁸

Los riesgos señalados aquí, en mayor o menor medida, encuentran su consagración normativa en nuestro ordenamiento.

3.1.2. UNIVERSALIDAD SUBJETIVA

Según este principio la Seguridad Social, debe otorgar la correcta protección respecto de los riesgos señalados anteriormente a todos los miembros de la población, con prescindencia de su nacionalidad, trabajo que realice, la edad que tenga o los ingresos que perciba, es decir la Seguridad Social debe reconocer como sujetos de su protección a todos los individuos, sin limitaciones ni discriminaciones.

En los Seguros Sociales clásicos, que fueron impulsados en Alemania en el año

⁸ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 29.

1883 por las denominadas Leyes de Bismarck, ya aparecía consagrado el criterio de proteger a los más débiles económicamente, pero cabe señalar que frecuentemente se producían diferenciaciones por rama de actividad o en relación a los ingresos.

Posteriormente esta posición evoluciona, y en el año 1942, en el Informe Beveridge, el que se confeccionó en Gran Bretaña, se plantea la necesidad de amparar a todos los ciudadanos frente a los estados de necesidad. Esto se debía realizar mediante la actuación solidaria de todos los integrantes del sistema. El Plan Beveridge, indicaba como uno de los principios de la Seguridad Social el de la “comprensividad”, agregando que “el seguro social debe ser comprensivo, tanto respecto de las personas como de sus necesidades”⁹

La aceptación que a nivel teórico tiene este principio, no acepta discusión alguna, ello lo podemos constatar al analizar los principios mencionados por los distintos autores.

Del mismo modo, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre aprobada por la ONU el 10.12.1948 lo contiene implícitamente, al referir el derecho a la Seguridad Social a “toda persona”.¹⁰

Este es el panorama teórico y dogmático, lo que lamentablemente no siempre vemos plasmado y traducido en la realidad normativa de las distintas legislaciones internacionales. Este punto será analizado y debatido en una posterior etapa, en la que contrastaremos el principio con el Sistema Previsional chileno.

3.2. IGUALDAD E INTEGRIDAD.

Los principios anteriormente vistos se referían a los sujetos amparados por la Seguridad Social, como también a las contingencias por ella amparadas. El principio que ahora analizaremos se refiere específicamente a las prestaciones.

El principio de Igualdad postula la asignación de idéntica protección ante situaciones iguales. Todos los miembros de la población recibirán los mismos beneficios ante unos

⁹ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 38.

¹⁰ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 39.

mismos riesgos.

El principio de Integridad o Suficiencia, se refiere a que las prestaciones otorgadas deben ser suficientes para atender las contingencias sociales que se presentan en un determinado momento.

La protección debe ser equitativa, completa, adecuada, y debe llegar a tiempo.¹¹

3.3. SOLIDARIDAD

Este principio dice relación con la financiación de la Seguridad Social, postula que toda la población debe contribuir al sostenimiento del sistema, con prescindencia de la calidad de acreedor o no de la prestación.

Este principio es unánimemente postulado y es considerado como el principio básico o principal de la Seguridad Social.

Plá Rodríguez señala que este principio se desdobra en dos conceptos, a saber:

- a) *Solidaridad General*, según el cual todos los miembros de la sociedad suministran los medios necesarios con independencia del interés particular en la obtención de la prestación y en función de capacidad contributiva.
- b) *Solidaridad entre las generaciones*, según el cual cada generación activa proveería a la tutela de las generaciones pasivas.¹²

Del principio se desprenden dos importantes consecuencias, tales son la obligatoriedad del aseguramiento y la finalidad redistributiva de la Seguridad Social.

Respecto a la obligatoriedad se sostiene que las normas de la Seguridad Social son imperativas, el ingreso a la relación jurídica no puede ser dejado a la libre voluntad del

¹¹ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 41.

¹² PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 42 y sgtes.

interesado.

Se puede sostener que solidaridad existiría, de acuerdo a las definiciones aportadas por los tratadistas, en la medida que se redistribuya el ingreso de la nación.

Según el tratadista nacional, Patricio Novoa Fuenzalida, la solidaridad se exterioriza sobre la base de los siguientes postulados:

- a) Es un esfuerzo de toda la comunidad realizado en su propio beneficio;
- b) A ese esfuerzo deben contribuir todos y cada cual según sus posibilidades y capacidades;
- c) El esfuerzo individual de cada persona debe ser considerado como una exigencia del bien común y no como una prestación previa, para que luego el organismo gestor otorgue la correspondiente contraprestación.

De la aplicación conjunta de la suficiencia y la solidaridad se produce como consecuencia la redistribución del ingreso nacional.¹³

Si excluimos la previsión individual o ahorro, que es el instrumento más individualista, protector de necesidades sociales, se puede observar que de una u otra manera en el resto de los mecanismos de protección subyace una fundamentación solidaria.

Se puede concebir a este principio de la Seguridad Social, quizás como el más representativo de los objetivos que persigue desarrollar la ciencia en estudio. No por esto está libre de cuestionamientos, pues resulta bastante complicado lograr una uniformidad respecto a lo que se entiende por solidaridad, más se dificulta la labor si consideramos que la intensidad de este principio en los distintos ordenamientos, depende en gran medida de las orientaciones políticas que el legislador ha considerado al momento de desempeñar su tarea.

3.4. UNIDAD, PLURALISMO, PARTICIPACIÓN Y SUBSIDIARIEDAD

La enunciación de todos estos principios podría resultar algo contradictoria, al menos en un principio, pues resulta bastante complicado encontrar su conjunción en un mismo sistema de Seguridad Social y la vigencia de uno u otro dependerá y será

¹³ HUMERES MAGNAN Héctor, HUMERES NOGUER Héctor, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, op. cit., p. 501.

accesoria al modelo político de cada Estado, el cual puede ser estatal, centralizado, unitario, descentralizado o pluralista.

Respecto de la Unidad, en términos generales este principio se entiende como la unidad administrativa del Estado, sin perjuicio de admitir otras concepciones.

Según este principio, las prestaciones que son otorgadas por la Seguridad Social, a las personas que son afectadas por los riesgos o contingencias sociales, deben ser uniformes o de carácter único, es decir, frente a los estados de necesidad, todos los miembros de la comunidad deben estar cubiertos del mismo modo.

Cabe señalar en este punto, que no debemos confundir el riesgo con sus efectos, porque cada riesgo requiere un tratamiento distinto, especial y particular, por lo tanto desde el punto de vista técnico, no puede haber una visión unitaria de ellos, lo que no obsta que frente a los efectos que estos riesgos provocan todos los miembros de la comunidad deben estar protegidos.

Según algunas teorías, el principio de unidad no implica necesariamente la existencia de un sólo órgano administrador, porque en la práctica podría llevar a una realidad administrativa compleja, ya que se puede derivar en una situación de burocracia y altos costos de funcionamiento. Pero a nuestro juicio, resulta imprescindible, un riguroso control estatal frente a órganos privados que participan en la administración del sistema de Seguridad Social.

Sin embargo, algunos autores también han propuesto unificar los seguros mediante un solo organismo gestor, pero manteniendo cada seguro su propia individualidad.

Los autores nacionales Héctor Humeres Magnan y Héctor Humeres Noguera, postulan que la línea de acción de la unidad se persigue mediante las denominadas “unidades secundarias”, entre las que podemos destacar:

- La unidad del acto de la afiliación.
- La unidad de la cotización.
- La unidad de los sistemas de inspección, control y fiscalización.
- La unidad del campo de aplicación.

En cuanto al Pluralismo y a la Participación podemos señalar que dependerá en gran medida, como anteriormente señalamos de la opción política acogida y adoptada. La Unidad es esencial si se adhiere al modelo impulsado por el Plan Beveridge, si por el

contrario se adopta, por ejemplo el “modelo de Seguridad Social Participada” impulsado a partir de 1976 por la Organización Iberoamericana de la Seguridad Social, entonces la Unidad no se acepta como uno de los principios básicos, sino que deberá optarse por la Participación de los interesados y la Pluralidad, la descentralización, como principios rectores, no obstante a aquello se admite la participación del Estado en la realización de una labor de planificación indicativa.¹⁴

En lo que respecta al principio de Subsidiariedad, podemos señalar que es quizás el que mayormente ha sido discutido por la doctrina, ya que para un sector de ella no debe ser considerado como orientador de la Seguridad Social, pues se estima que se opone por el vértice a la ineludible responsabilidad esencial que en la materia le cabe al Estado.

Este principio de subsidiariedad implica que el Estado debe abstenerse de ejercer aquellas facultades que excedan lo que el individuo o los distintos grupos sociales pueden hacer por sí mismos. Esto trae como consecuencia que el campo de actuación de los grupos privados se extiende de manera considerable, se delimita la actuación del Estado y se constituye sólo como un garante de la actividad particular encaminada como ayuda a los más débiles.

Sobre la base de este principio se puede sostener que el Estado, en relación con la Seguridad Social, tiene dos responsabilidades:

- Permitir que el individuo y los grupos intermedios, mediante sus propios medios, hagan frente a sus estados de necesidad.
- Asimismo sólo intervendrá cuando éstos sean incapaces de solucionar los estados de necesidad por sus medios propios.

En el caso de Chile la situación es aún más compleja, puesto que la Constitución Política de 1980 es particularmente partidaria del mencionado principio y lo constituye como uno de sus fundamentos, lo que se refleja en la Seguridad Social chilena, el principio ha sido traspasado, con contadas excepciones.

3.5. INTERPRETACIÓN E INTEGRACIÓN

¹⁴ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 47.

Este principio se postula como un *Principio Protector* y dice relación con otras materias que generan debate en la doctrina, a saber:

En cuanto a la Protección: en Derecho del Trabajo rige, si lugar a dudas, el principio protector, cuyos principales efectos son brindar la posibilidad de aplicar la norma más favorable, en caso que exista competencia entre dos normas aplicables a una misma cuestión, a resolver las dudas interpretativas a favor de la solución más beneficiosa para el trabajador. Extrapolar la aplicación del mismo criterio a la Seguridad Social no ha estado exento de discusión, ello por cuanto aún se discute si la Seguridad Social es una ciencia autónoma del Derecho Laboral o si es parte integrante del mismo. Frente a la primera posición no habría problemas y la aplicación del principio en cuestión resulta inobjetable, si por el contrario se asume la segunda postura se puede aplicar el principio protector como mecanismo de interpretación e integración.

Los fundamentos que se esgrimen para recepcionar por parte de la Seguridad Social el principio protector son variados. Por ejemplo, la protección aparece como una finalidad de la Seguridad Social o como un elemento determinante en el surgimiento de la disciplina.

Otro argumento que podemos citar es señalar que en la relación entre afiliado y el organismo de seguridad social, existiría el mismo desequilibrio que se presenta entre trabajador y empleador.¹⁵

Otro punto a considerar es la discusión que se presenta sobre si existe un principio de internacionalidad de la Seguridad Social. Según el autor uruguayo Oscar Ermida Uriarte¹⁶ no se trataría de un principio, sino más bien de una situación de hecho que se va dando por el desarrollo del comercio internacional, por el surgimiento de empresas multinacionales, por la aparición de mercados comunes, etc.

Entonces la internacionalización no sería un principio, sino una característica de la Seguridad Social, lo cual ha determinado el nacimiento de un Derecho de la Seguridad Social Internacional. Uno de sus principales contenidos está dado por la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, punto que ha sido materia de algunos Convenios Internacionales.

¹⁵ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 48.

¹⁶ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 50.

A la luz de diversos textos de autores nacionales podemos extraer la existencia de algunos principios que no han sido anteriormente enunciados en este trabajo, ello debido a que aun no cuentan con la aprobación doctrinaria de los que ya analizamos, estos son:

3.6. SUFICIENCIA O EFICACIA

Este principio dice relación con que las prestaciones que la Seguridad Social otorga deben ser suficientes y oportunas, es decir deben asegurar la continuidad y mantenimiento de la capacidad de consumo del afectado por el riesgo o contingencia social en forma digna. Además deben ser entregadas en tiempo oportuno y conservando su valor adquisitivo.

Se trata que las prestaciones sean tales, que cuando se requiera de ellas, permitan a la persona que enfrenta el estado de necesidad conservar el nivel de vida que tenía con anterioridad a que el riesgo o contingencia se presentara.

La prestación debe ser de tal magnitud que permita no sólo la mínima subsistencia de un individuo, sino que más aún, una subsistencia digna.¹⁷

3.7. INTEGRALIDAD

Este principio postula que todas las prestaciones, ya sean médicas, económicas o familiares, deben ser suficientes para atender a la respectiva contingencia social y capaces de solucionar el caso social que se presenta.

Para satisfacer el contenido de este principio la Seguridad Social debe cumplir cuatro funciones: preventiva, es decir debe evitar que los riesgos o contingencias acontezcan; recuperadora, o sea, propender a que el afectado por un estado de necesidad pueda volver al estado anterior en el cual se encontraba cuando éste acaeció; reparadora, lo cual significa que debe conceder el amparo económico

¹⁷ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Provisional*, op. cit., p. 32.

necesario; y readaptadora o rehabilitadora, lo que tiene por objeto, reincorporar a la actividad económica y laboral a quienes se han visto afectados por un riesgo o contingencia.

En cuanto a la salud se refiere, se estima que debe ser protegida de manera integral, lo que comprende atenciones médicas, quirúrgicas, dentales, hospitalización, medicamentos, etc.

En lo que atañe a las prestaciones, se considera que el monto de estas debe ser de tal calidad, que permitan a la persona seguir viviendo en condiciones relativamente similares a las que poseía cuando ostentaba su capacidad de trabajo.¹⁸

4. SISTEMAS FINANCIEROS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Según una distinción realizada por la autora nacional Gabriela Lanata, este punto comprende dos aspectos básicos a estudiar:

- El Sistema o Régimen de Financiamiento de la Seguridad Social.
- Régimen Financiero de la Seguridad Social.

4.1. RÉGIMEN DE FINANCIAMIENTO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Se refiere a la forma como la Seguridad Social obtiene los recursos necesarios para financiar las prestaciones que otorga y el de su propio aparato administrativo.

4.1.1 *Sistema Uniparito de Financiamiento.*

Este sistema implica financiar los gastos que demanda la cobertura de los estados de necesidad con aportes de un solo sector, el cual puede ser el empleador, el Estado o el trabajador.

- Financiamiento por el Empleador.

Este tipo de régimen de financiamiento ha sido adoptado por algunas legislaciones como Italia, Hungría y Checoslovaquia. En Chile se puede encontrar un ejemplo de esta fórmula, nos referimos a la ley 16.744, que establece el sistema de protección frente a los riesgos profesionales. Esta ley impone una cotización de responsabilidad

¹⁸ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Provisional*, op. cit., p. 31.

exclusiva del empleador.

- Financiamiento por el Estado.

En este caso los costos emanados de la Seguridad Social, son asumidos por el Estado, normalmente mediante el establecimiento de determinados impuestos, ya sea al trabajo o a la empresa, de esta forma es el propio trabajador o el empleador en su caso, quienes en definitiva soportan el peso impositivo.

- Financiamiento exclusivo por el Trabajador.

En general este Sistema de Financiamiento ha sido rechazado por las diversas legislaciones. Cabe señalar que el Sistema Previsional chileno hace una excepción en este punto, puesto que descansa sobre la base del financiamiento casi exclusivo por parte del trabajador.

4.1.2. Sistema Bipartito de Financiamiento.

Este tipo de Sistemas se generalizó en Hispanoamérica, la Seguridad Social según este modelo es financiada con aportes realizados por el trabajador y el empleador, quedando marginada la actuación del Estado, razón por la cual ha sido criticado.

4.1.3. Sistema Tripartito de Financiamiento.

En este caso la Seguridad social es financiada con los aportes que efectúan tres sectores a saber:

- Aportes o Cotizaciones del Trabajador.

Los trabajadores son los principales beneficiados por el Sistema, por lo que resulta pertinente y apropiado que éstos contribuyan al financiamiento de las futuras prestaciones que le serán otorgadas, las cuales podrán ser reclamadas por los mismos en derecho y en justicia.

- Cotización del Empleador.

Las empresas obtienen diversos beneficios mediante el trabajo de otros, por lo tanto se presenta como natural la idea que estas contribuyan en el costo de las prestaciones que los distintos servicios les otorguen.

Cabe señalar además que generalmente las remuneraciones que perciben los trabajadores resultan insuficientes para afrontar de manera digna, los efectos del acaecimiento de los estados de necesidad o los distintos riesgos sociales que a diario se enfrentan.

- Aporte Estatal.

Señala el artículo 19 numeral 18, de nuestra Constitución Política: La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a la Seguridad Social.

Si partimos de esta premisa estaríamos en condiciones de afirmar que es un deber del Estado asumir la responsabilidad de afrontar los costos que demanda la Seguridad Social.

Señala además la Carta Fundamental, en su artículo primero, que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el Bien Común, por lo tanto podemos concluir sin temor a equivocarnos, que es un deber esencial del Estado contribuir en la mantención de los niveles de vida de los administrados y claramente los instrumentos de la Seguridad Social se nos presentan como el medio idóneo para conseguir este objetivo. El Estado es el llamado a cubrir las necesidades públicas, dicho en otras palabras el Estado es el garante del Sistema de Seguridad Social.

4.2. REGÍMENES FINANCIEROS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Debemos entender por régimen financiero: "El sistema por el cual se regulan los ingresos, reservas y plan de inversiones de un Instituto. Teóricamente el régimen financiero persigue la obtención de un equilibrio estable entre el costo de las prestaciones ofrecidas y los recursos necesarios para cubrirlas".¹⁹

Todo órgano previsional dispone de determinados recursos, sea que estos provengan de aportes hechos por los trabajadores, los empleadores, el Estado o de aportes conjuntos realizados por más de uno de los sectores mencionados. Mediante el régimen financiero se establece el método a través del cual se procederá a asignar estos recursos con el fin de propender a solucionar los estados de necesidad que afrontan los afiliados, para ello se consideran dos factores, primero el costo de las prestaciones a entregar y en segundo lugar lo que es inherente al costo del aparato administrativo del sistema.

Siguiendo nuevamente a Gabriela Lanata, distinguiremos lo siguientes sistemas:²⁰

4.2.1. *Régimen de Reparto, el cual presenta dos variantes:*

4.2.1.1. Régimen de Reparto Simple.

Este sistema consiste en establecer una equivalencia entre los ingresos y los egresos

¹⁹ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 46.

²⁰ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 47 y sgtes.

de un determinado período. Ha sido utilizado generalmente para atender el pago de beneficios frente a riesgos a y contingencias a corto plazo, tales como enfermedad, maternidad, invalidez o incapacidad temporal y profesional.

4.2.1.2. Régimen de Reparto con Fondos de Cobertura.

Este tipo de régimen opera de la misma forma que el anteriormente nombrado, pero además participa de las características tanto del régimen de reparto como del de capitalización, puesto que se efectúa una reserva de capitales, es decir, se establece un fondo de reservas, pero a diferencia del régimen de capitalización que hace reservas para riesgos mediatos, en los fondos de cobertura ésta tiene por finalidad cubrir riesgos o contingencias sociales imprevistas, de esta manera ofrece mayor seguridad y solvencia.

4.2.2. Régimen de Capitalización.

Este régimen se basa en la acumulación de capitales, es decir, se reservan las cotizaciones de los afiliados y los demás aportes que procedan durante un período bastante prolongado, el cual se determina actuarialmente con el objeto de acumular un cierto capital, que en conjunto con sus intereses, permita financiar íntegramente los costos de la Seguridad Social, es decir, las prestaciones y gastos de administración.

Este sistema presenta dos variantes:

4.2.2.1 Capitalización Individual.

En esta modalidad se abre una cuenta personal al afiliado en la cual se depositan sus propios aportes y, si existieran, los del empleador y del Estado. Esta cuenta se incrementa con los intereses de ese capital. Estos mismos fondos se utilizan para financiar el otorgamiento de las prestaciones que procedan y los gastos de administración del sistema.

Desde ya podemos sostener que este tipo de régimen transgrede uno de los principales fundamentos que inspiran a la Seguridad Social, cual es el principio de Solidaridad, tema que será abordado en profundidad al contrastar los principios rectores de la disciplina en estudio con el Régimen Previsional instaurado en Chile.

4.2.2.2 Capitalización Colectiva.

Se consideran los aportes de los distintos afiliados como una sola unidad, los cuales serán destinados a satisfacer las prestaciones que aquéllos soliciten en un momento determinado, considerados como un todo. En este caso, los beneficios a obtener no necesariamente dirán relación con el aporte efectuado por cada cual.

5. LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

La administración de la Seguridad Social puede ser llevada a cabo por el propio Estado, en este caso organismos estatales son los encargados de desempeñar de forma exclusiva el establecimiento, la operación y la fiscalización del sistema de Seguridad Social, en este caso no tiene cabida el principio de la subsidiariedad, anteriormente visto. Sus ventajas y deficiencias serán analizadas con posterioridad.

También puede la administración ser desarrollada por privados, teniendo en este último caso el Estado el deber de cumplir solo un rol de vigilar las actuaciones que los privados desarrollan, las principales responsabilidades de funcionamiento del sistema se encuentran en manos de privados, esto sin perjuicio que los interesados puedan tener una injerencia directa o representación en los órganos gestores, en nuestro país ejemplo de ello son los Directorios Paritarios, existentes en las mutuales que atienden los accidentes del trabajo, situación totalmente opuesta es la que se observa en el Régimen Previsional.

CAPÍTULO SEGUNDO

SISTEMAS DE PENSIONES DE CAPITALIZACIÓN INDIVIDUAL

1. DESCRIPCIÓN DEL DECRETO LEY 3500.

En esta parte del estudio corresponde realizar un análisis de las normas que regulan el Sistema de Pensiones vigente en Chile, el cual se encuentra contenido en el D.L. 3500, de 1980, y en otras disposiciones legales y reglamentarias.

Señala el artículo primero del mencionado D.L. que se crea un Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia derivado de la Capitalización Individual que se regirá por las normas de la presente ley.

La capitalización se efectuará en organismos denominados Administradoras de Fondos de Pensiones. El Estado garantiza pensiones mínimas de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia a todos los afiliados al Sistema que cumplan los requisitos establecidos en este cuerpo legal.

2. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA

Lo que caracteriza principalmente al Sistema de Pensiones en estudio, es que se financia con el ahorro individual de los trabajadores, de este modo se produce una relación entre el aporte realizado y el beneficio obtenido.

El afiliado al Sistema goza de una pequeña cuota de libertad en distintas materias relativas a su pensión. Así por ejemplo, pueden cotizar un porcentaje mayor al mínimo legalmente establecido, elegir la A.F.P. a la cual desea incorporarse, escoger la modalidad de pensión y disponer de los excedentes, materias todas que serán estudiadas posteriormente con mayor detalle.

3. ADMINISTRACIÓN PRIVADA DE LOS FONDOS.

El artículo primero del D.L. N° 3.500 señala que la Capitalización Individual se efectuará en organismos denominados Administradoras de Fondos de Pensiones, en adelante A.F.P.

Las A.F.P. Se definen como una sociedad anónima que tiene como objeto exclusivo administrar un Fondo de Pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece la Ley. Como retribución por el desarrollo de su giro, cobran

comisiones a sus afiliados, financiando así sus actividades.¹ Lo mismo se desprende del artículo 23 del ya citado D.L.

Estas sociedades anónimas, se rigen básicamente por la ley 18.046, de 1981, en lo que respecta a su formación y estatutos, pues este cuerpo legal señala en su artículo 132 que las Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones, se registrarán por las disposiciones aplicables a las sociedades anónimas abiertas, en cuanto esas normas se concilien o no se opongan a lo dispuesto por el D.L. N° 3.500.

Debemos señalar que este tipo de sociedades requieren de algunas exigencias especiales en cuanto a su constitución, capital mínimo, etc., como veremos ahora:

- **Constitución:** De acuerdo al artículo 52 inciso 3 del reglamento del D.L. 3.500, Las A.F.P., existen en virtud de una resolución de la Superintendencia respectiva que las autoriza y aprueba sus estatutos.
- **Capital mínimo:** El capital mínimo exigido para la formación de la A.F.P. es de 5.000 Unidades de Fomento, en el valor que ésta tenga en la fecha del contrato de sociedad. Este capital deberá encontrarse suscrito y pagado en dinero efectivo al otorgarse la escritura pública de sociedad.
- **Patrimonio:** Su patrimonio es independiente y distinto del Fondo que administra, debe corresponder a un monto al menos igual al capital mínimo exigido, el que debe aumentar en relación al número de afiliados que se encuentren incorporados a ella. El patrimonio exigido será de 10.000 Unidades de Fomento al completar 5.000 afiliados, de 15.000 Unidades de Fomento al completar 7.500 afiliados y de 20.000 Unidades de Fomento al completar los 10.000 afiliados.
- **Objeto:** El único objeto de la Administradora es la administración de los Fondos de Pensiones y el otorgamiento de los beneficios y prestaciones establecidas en la ley. Existen algunas excepciones a este objeto único, pero que por efectos didácticos serán tratadas al referirnos a los beneficios otorgados por el sistema.
- **Información:** con la finalidad de lograr mayor transparencia respecto a la labor desempeñada por la A.F.P., se les exige mantener en sus oficinas o en un lugar de fácil acceso al público, un extracto disponible que contenga la información que señala el artículo 26 inciso 4.

¹ Superintendencia de AFP, Sistema Previsional y Superintendencia de AFP, Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html.

- La razón social: el nombre de las Administradoras debe contener la frase “Administradora de Fondos de Pensiones” o la sigla “AFP”.

La incorporación a una Administradora se efectúa mediante un acto denominado afiliación, la cual puede ser definida como, la relación jurídica entre un trabajador (dependiente o independiente) y el Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, que origina los derechos y obligaciones establecidos en el D.L. 3.500, de 1980, en especial, el derecho a las prestaciones y la obligación de la cotización en una Administradora de Fondos de Pensiones.

La afiliación posee las siguientes características:

Obligatoria:

La afiliación al Sistema de Pensiones es obligatoria a contar del 1 de enero de 1983, y se produce en forma automática respecto de aquellos trabajadores que a esa fecha inician sus labores por primera vez.

Voluntaria:

La afiliación al Sistema es voluntaria para aquellos trabajadores que iniciaron labores con anterioridad al 31 de diciembre de 1982, los cuales tenían el derecho a optar por el régimen previsional antiguo o el Nuevo Sistema de Pensiones. Asimismo, es voluntaria para los pensionados del antiguo sistema previsional que continúan trabajando y para aquellos trabajadores independientes.

Única:

Porque aunque el trabajador ejerza una o varias actividades simultáneas o sucesivas, deberá estar incorporado en una sola AFP.

Permanente:

Porque la afiliación al Sistema es un vínculo jurídico que subsiste durante toda la vida del afiliado, se encuentre o no desempeñando alguna actividad laboral.

En el año 1981, el Sistema se inició con la participación de doce Administradoras de Fondos de Pensiones. En la actualidad existen seis Administradoras, las cuales otorgan los mismos beneficios establecidos en la Ley, sin perjuicio de que entre ellas se presentan algunas diferencias, como por ejemplo, el monto de comisiones que cobran, la rentabilidad del Fondo de Pensiones que obtienen, el número de agencias instaladas en el país y el servicio que prestan al afiliado.

Formas de incorporación a una AFP:

1. *Trabajadores Dependientes.*

Suscribiendo el formulario "Solicitud de incorporación" de la Administradora elegida por el trabajador. Puede llenarse en el lugar de trabajo o en una Agencia de la A.F.P.

2. *Pensionados del antiguo sistema.*

Al igual que los trabajadores dependientes, la afiliación al Sistema de estos trabajadores se materializa suscribiendo un formulario de incorporación.

3. *Trabajadores independientes.*

La afiliación de los trabajadores independientes al Sistema se perfecciona con el pago de la primera cotización previsional, independientemente de si éstos suscribieron el formulario de incorporación.

4. FINANCIAMIENTO DEL SISTEMA.

El nuevo Régimen Previsional, está sustentado en un tipo de sistema financiero de la Seguridad Social, que anteriormente vimos y que se denomina Sistema de Capitalización Individual. La base del Sistema se encuentra en las cotizaciones realizadas por los propios afiliados, cuestión que analizaremos ahora.

4.1. RÉGIMEN DE COTIZACIONES.

La base imponible, considerada para calcular las cotizaciones, está constituida por la remuneración tratándose de los trabajadores dependientes y por la renta en el caso de los trabajadores independientes.

Por remuneraciones debemos entender, el concepto otorgado por el artículo 41 del Código del Trabajo, tal como lo indica el artículo 14 del D.L N° 3.500, el cual además señala que aquella parte de las remuneraciones no pagadas en dinero será evaluada por la Superintendencia conforme a normas uniformes.

Respecto al concepto de renta, el artículo 15 del mismo reglamento, dispone que es la cantidad de dinero que declara un afiliado independiente como base de cálculo de su cotización, la cual, de acuerdo al artículo 90 no puede ser inferior al Ingreso Mínimo

Mensual ni superior al equivalente a 60 Unidades de Fomento.

Tanto la remuneración como la renta tienen señalado un límite máximo imponible, el cual es equivalente a 60 U.F. en el valor equivalente al último día del mes anterior al pago de las cotizaciones.

Podemos definir Cotización como: “Aquella parte de la remuneración o de la renta declarada, que los trabajadores dependientes e independientes, respectivamente, están obligados a enterar en la administradora a la que se encuentran afiliados, para financiar las prestaciones que establece la ley y para pagar la remuneración que corresponde a la Administradora”²

3.1. PERSONAS OBLIGADAS A COTIZAR.

- Los trabajadores dependientes.

Están obligados a cotizar los trabajadores dependientes menores de 65 años, si son hombres, o de 60 años, si son mujeres.

- Los trabajadores sujetos a subsidio por incapacidad laboral.

Durante los períodos de incapacidad laboral los trabajadores dependientes están obligados a efectuar las cotizaciones previsionales que correspondan.

- Pensionados por invalidez parcial conforme a un segundo dictamen.

Esto siempre y cuando continúe prestando servicios como trabajadores dependientes.

- Pensionados por invalidez total o parcial conforme a un primer dictamen.

Están obligados a cotizar mientras prestan servicios como trabajadores dependientes.

3.2. COTIZACIONES DE CARGO DEL TRABAJADOR.

Las cotizaciones de cargo del trabajador pueden ser obligatorias y voluntarias.

4.3.1 Cotizaciones Obligatorias.

4.3.1.1 Cotización obligatoria del 10 %.

Según dispone el artículo 17 del D.L 3.500, los trabajadores afiliados al Sistema, menores de 65 años si son hombres, y menores de 60 años si son mujeres, están

² ARTHUR ERRÁZURIZ Guillermo, *Régimen Legal del Nuevo Sistema de Pensiones*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998, p.83.

obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el 10 % de sus remuneraciones y rentas imponibles.

4.3.1.2. Cotización adicional.

El mismo artículo 17, en su inciso segundo dispone que cada afiliado al sistema, deberá efectuar además de la cotización anterior, una cotización adicional en la misma cuenta, la cual es calculada sobre la misma base que la cotización obligatoria y es determinada por cada A.F.P. Esta cotización está destinada al financiamiento de la propia administradora, lo cual incluye también el pago de la prima de un seguro que debe ser contratado por la A.F.P., esto por cuanto concurre al financiamiento de las pensiones de invalidez o de sobrevivencia generadas durante la vida activa del afiliado cuando corresponda.³

Los trabajadores dependientes que desempeñen trabajos pesados deberán, además, efectuar en su cuenta de capitalización individual, una cotización equivalente al 2% de la remuneración imponible, con un tope de 60 Unidades de Fomento. No obstante, la Comisión Ergonómica Nacional al calificar un puesto de trabajo como pesado, podrá reducir el porcentaje del 2% a un 1%.

Los empleadores que contraten trabajadores para desempeñar trabajos pesados, deberán efectuar un aporte de su cargo, cuyo monto será igual al efectuado por los trabajadores.

4.3.1.3. Cotización para salud.

Todos los afiliados al Sistema deben efectuar una cotización equivalente al 7 % de su remuneración o renta imponible, la cual es destinada a financiar los beneficios de salud.

Esta cotización debe ser enterada en el Instituto de Normalización Previsional en el caso de trabajadores dependientes.

4.3.2. Cotizaciones Voluntarias

4.3.2.1. De acuerdo al artículo 18 cada trabajador puede efectuar en su cuenta de capitalización individual cotizaciones voluntarias, estos aportes son realizados por sobre las cotizaciones obligatorias. El objeto de éstas es permitir una jubilación

³ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 118.

anticipada o aumentar el monto de la pensión de vejez normal.

4.3.2.2. El mismo artículo dispone en su segundo inciso que el trabajador puede depositar en la cuenta señalada las sumas que convenga con su empleador, esto con el único objeto de incrementar el capital requerido para financiar una pensión anticipada.

5. BENEFICIOS DEL SISTEMA

El nuevo Sistema de Pensiones otorga los siguientes beneficios: pensión de vejez, pensión de invalidez y pensión de sobrevivencia, si perjuicio de la cuota mortuoria cuando proceda.

5.1. Pensión de Vejez.

La pensión de vejez es uno de los beneficios previsionales consagrados en el D.L. 3.500 de 1980, y que consiste en el derecho que tienen los afiliados al Sistema a obtener una pensión una vez que hayan cumplido la edad legal para tales efectos, 65 años de edad para los hombres y 60 años de edad las mujeres.

Requisitos:

- Estar afiliado a alguna Administradora de Fondos de pensiones.
- Tener, a lo menos 65 años de edad, en el caso de los hombres, o 60 años de edad, en el caso de las mujeres.
- Los afiliados que cumplan con los requisitos anteriores y no ejerzan su derecho a obtener Pensión de Vejez, no podrán pensionarse por invalidez.

De acuerdo a los artículos 51 y siguientes la pensión es financiada con el saldo de la Cuenta de Capitalización Individual. También se consideran las expectativas de vida del afiliado y de los miembros de su grupo familiar que sean o puedan ser beneficiarios de pensión de sobrevivencia. Este saldo está constituido por el capital acumulado por el afiliado en el cual se incluye, las cotizaciones, la rentabilidad que éstas han obtenido, y cuando corresponda, el Bono de Reconocimiento, la contribución y la transferencia de fondos que el afiliado eventualmente pueda realizar desde su cuenta de ahorro voluntario a su cuenta de capitalización individual.⁴

⁴ Superintendencia de AFP, Sistema Previsional y Superintendencia de AFP, Disponible en

5.1.1 Bono de Reconocimiento

De acuerdo al artículo 3 transitorio se trata de un instrumento expresado en dinero que representa los períodos de cotización que registran en las instituciones de previsión del régimen antiguo las personas que se afilian al nuevo sistema.⁵

5.2. Pensión de Vejez Anticipada.

Es el derecho que tiene el afiliado de acogerse, si así lo desea, a una pensión de vejez antes de que cumpla la edad de 60 años, si es mujer o 65 años si se trata de un hombre, cuando a su respecto concurren ciertos requisitos.

Requisitos:

Los afiliados que al 19 de agosto de 2004, tenían 55 años o más edad, en el caso de los hombres y 50 años o más en el caso de las mujeres, pueden pensionarse anticipadamente de acuerdo a los requisitos que establecían los artículos 63 y 68 del Decreto Ley 3.500 de 1980, antes de las modificaciones introducidas por la Ley N° 19.934.

Es decir, deberán obtener una pensión igual o superior al 50% del promedio de las remuneraciones de los últimos 10 años, y obtener una pensión igual o superior al 110% de la pensión mínima de vejez vigente.

5.3. Pensión de Invalidez.

Los requisitos para que proceda son:

- A. No tener derecho a pensión de vejez en el antiguo Sistema.
- B. Que a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo, de acuerdo a lo siguiente:⁶

http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html.

⁵ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 145.

⁶ LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Previsional*, op. cit., p. 163.

- Pensión de Invalidez Total, para aquellos afiliados, con una pérdida de su capacidad de trabajo de al menos las dos terceras partes.
- Pensión de Invalidez Parcial, para afiliados con una pérdida de su capacidad de trabajo igual o superior a cincuenta por ciento e inferior a dos tercios.

5.4. Pensión de Sobrevivencia

De acuerdo al artículo 5 son beneficiarios de este tipo de pensión son quienes componen el grupo familiar del causante, se entienden por tales:

- A) El o la cónyuge sobreviviente.
- B) Los hijos.
- C) Los padres.
- D) La madre de los hijos naturales del causante.

El modo de financiamiento se determina de manera similar a los casos anteriores, esto es sobre la sola base el saldo existente en la cuenta de Capitalización Individual.

CAPÍTULO TERCERO.

EXAMEN DEL SISTEMA DE PENSIONES DEL DECRETO LEY 3.500, EN RELACIÓN A CADA UNO DE LOS PRINCIPIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Los principios rectores de una determinada disciplina son aquellos encargados de otorgar una fundamentación, establecer las directrices de las respectivas normas que se sustentan sobre ellos, así también sirven como orientadores al momento de interpretar las distintas normas jurídicas.

Como vimos en un anterior capítulo los Principios jurídicos básicos de la Seguridad Social varían, ya sea desde el punto de vista de su consagración o intensidad, en las distintas legislaciones de cada país, impulsando de esta forma la labor legislativa en la materia.

Es de vital importancia el rol que a los principios rectores de cada rama del derecho le competen. En cualquier rama jurídica, los principios cumplen una función informadora, una función integradora y una función interpretativa.¹

Como señala Plá Rodríguez no se puede hablar de los principios de la Seguridad Social sin una previa asunción de relativismo. Ello por distintas razones a saber:

- a. No existe un único modelo de Seguridad Social, por lo cual algunos lineamientos sólo son válidos con referencia a un determinado modelo de Seguridad Social.
- b. se constata que aun dentro de un mismo modelo la enumeración de los principios es variada.
- c. Se debe distinguir los principios fundamentales de aquellas características que se presentan como accesorias o instrumentales.²

Para poder concretar este cometido de realizar el análisis den cuestión, nos basaremos en un Esquema de Sistematización Teórica de los Principios de la Seguridad Social, la cual ha sido creada por la doctrina Uruguaya, el cual

¹ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 33.

² PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 32.

anteriormente ya fue citado.

Los principios sobre los que basaremos nuestro análisis son los siguientes:

1. Universalidad (Objetiva y Subjetiva).
2. Igualdad e Integridad.
3. Solidaridad.
4. Unidad, Pluralismo, Participación y Subsidiariedad.
5. Interpretación e Integración.
6. Suficiencia o Eficacia.
7. Integralidad.

1. Principio de la Universalidad.

Este principio dice relación con dos supuestos, en primer lugar abordaremos el principio de la Universalidad Subjetiva, que dice relación con los sujetos amparados por la Seguridad Social, para posteriormente referirnos a la Universalidad Objetiva, principio que apunta a las contingencias o riesgos cubiertos por la rama del derecho en estudio.

1.1 Principio de la Universalidad Subjetiva.

Este principio es indicado por el Plan Beveridge en el año 1942, quien lo definía como la “comprensividad” en la cobertura de las personas. Se postula el principio de Universalidad Subjetiva que se enuncia, diciendo que la Seguridad Social reconoce como sujetos de su protección a todos los individuos, sin limitaciones ni discriminaciones.³

La Conferencia Internacional del Trabajo celebrada en Filadelfia en 1944 aprobó la siguiente declaración: “La Universalidad del campo de aplicación es la esencia del concepto moderno del Seguro Social”.⁴ Si los Seguros Sociales, son un instrumento o especie dentro de la Seguridad Social, es evidente que es una característica esencial de ésta, que es el género que los comprende.

³ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 38.

⁴ Organización Internacional del Trabajo (1944), Conferencia Internacional del Trabajo, Filadelfia 1944, Disponible en <http://www.ilo.org/public/spanish/about/iloconst.htm>.

Podemos concluir entonces que según este principio la Seguridad Social debe propender a la protección de todas las personas sin discriminar por causas como raza, edad, nacionalidad, vínculo laboral o nivel de remuneraciones.

Establecidos los parámetros generales que este principio comprende, ha llegado el momento de ver la real consagración, aplicación y vigencia que éste tiene en nuestra legislación concerniente a la Seguridad Social y particularmente en el Sistema de Previsión Social.

Veremos ahora de manera esquemática la situación de la población cubierta frente a las contingencias de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia.⁵

I. Regímenes Contributivos.

A. Regímenes Tradicionales.

- El Instituto de Normalización Previsional, afilia activamente a quienes registraron cotizaciones en las antiguas Cajas de Previsión con antelación al año 1.983, que no optaron por afiliarse a alguna Administradora de Fondos de Pensiones. Se trata de una masa de Cotizantes activos de alrededor de menos de 300.000 personas que se encuentra en vías de extinción. Las Cajas de Previsión hoy fusionadas orgánicamente en el INP comprendían a la totalidad de los trabajadores dependientes y a pequeños sectores de trabajadores por cuenta propia.
- La Caja de Previsión de la Defensa Nacional afilia a funcionarios castrenses de las tres ramas de las Fuerzas Armadas. La Dirección de Previsión de Carabineros hace lo propio con el personal policial, sea de Carabineros de Chile, Investigaciones o Gendarmería.

B. Régimen de Capitalización Individual.

Deben afiliarse a alguna Administradora de Fondos de Pensiones de manera obligatoria los trabajadores dependientes que se han iniciado en la actividad a

⁵ GUMUCIO RIVAS Juan Sebastián, Descripción del Sistema de Seguridad Social Chileno y de sus Vinculaciones con los Países del MERCOSUR, Oficina Internacional del Trabajo, Santiago de Chile, 1998, p.6.

partir del 1 de enero de 1983.

Los trabajadores dependientes que comenzaron su vida laboral con anterioridad a esa fecha pudieron y aún pueden optar por trasladarse desde el Sistema Tradicional a alguna AFP.

Los trabajadores independientes no están obligados a afiliarse.

II. Régimen Asistencial.

Ampara a la totalidad de la población residente por un mínimo de tres años, con prescindencia de su nacionalidad.

Ya presentado de modo general el cuadro de la población cubierta por el Sistema de Previsión, veremos ahora como se manifiesta éste representado en el número de sus Cotizantes.

Fuerza de trabajo existente en Chile.

* Calculada en miles de personas

6

Periodos (años y trimestres)	15 años y más	Fuerza de trabajo	Ocupados	Desocupados	Inactivos
Dic-Feb	11.943,65	6.476,49	6.005,86	470,63	5.467,16
Ene-Mar	11.959,52	6.534,16	6.015,54	518,62	5.425,36
Feb-Abr	11.975,46	6.571,38	6.024,50	546,88	5.404,08
2006 Mar-May	11.991,38	6.606,37	6.031,34	575,02	5.385,01
Abr-Jun	12.007,30	6.581,19	5.992,93	588,26	5.426,11
May-Jul	12.417,68	6.765,79	6.170,86	594,93	5.651,89
Jun-Ago	12.435,40	6.755,88	6.179,26	576,62	5.679,51

Este cuadro nos muestra la fuerza de trabajo existente en Chile, en ella se incorporan todas las personas de 15 años y más, sin distinguir en base a género.

La fuerza de trabajo, presente en nuestro país, según este cuadro estadístico, esta integrada por 6.755.88 personas, número correspondiente al trimestre Julio-Septiembre de 2006.

Veremos ahora un cuadro que nos muestra a los Cotizantes activos del Sistema Previsional administrado por las A.F.P.

⁶ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

A.F.P	
Cotizantes Activos.	
Bansander	333.642
Cuprum	336.446
Habitat	873.861
Plan Vital	132.166
Provida	1.322.899
Santa María	398.531
Total Cotizantes	3.397.545

7

Como podemos apreciar, sobre la base que nos entrega este cuadro, la masa de Cotizantes activos, pertenecientes al Sistema Previsional en cuestión, administrado por sociedades anónimas esta integrado por 3.397.545 personas.

Los Cotizantes del Instituto de Normalización Previsional alcanzan un número de 156.804 personas.

Al contrastar los datos de la fuerza de trabajo presente en Chile con los datos relativos al número de Cotizantes activos, podemos constatar que la real cobertura que otorga el actual sistema, nos ubica frente a un preocupante escenario. Podemos ver que la cobertura sólo alcanza alrededor de un 52% de la fuerza laboral, quedando sin cobertura y en la más absoluta desprotección alrededor de un 48% de la fuerza laboral.

Podemos señalar entonces, sin miedo a equivocarnos, que nuestro Sistema Previsional, el cual hemos constatado adolece de grandes falencias, no está informado por el principio de la Universalidad Subjetiva.

⁷ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

Se transgrede de manera vergonzosa en nuestro país este principio aceptado de manera unánime por la doctrina tanto nacional como extranjera, así como también son vulneradas la Declaración de Filadelfia de 1944, en la cual se proclamó que todos los miembros de la comunidad deberían ser cubiertos, de ahí la necesidad de extender las medidas de seguridad social para garantizar ingresos básicos a quienes lo necesiten. Una recomendación de la OIT de 1944 estableció que el seguro social debería proteger a todos los asalariados y trabajadores independientes y a las personas a su cargo.

Los convenios 102 de 1952 y 128 de 1967 fijaron coberturas mínimas de las personas para cada una de las contingencias.

Todas estas normas estarían siendo vulneradas en nuestro sistema, pues muy lejos de amparar a toda la población, nuestro Sistema Previsional solamente protege a un porcentaje cercano a la mitad de la fuerza laboral, otorgando a este segmento pensiones de invalidez, vejez y sobrevivencia.

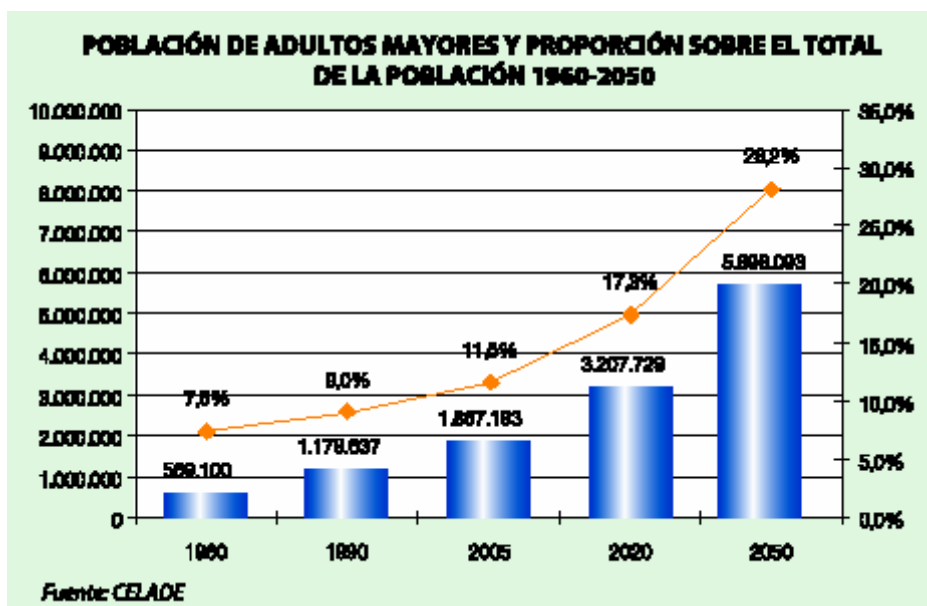
El tema es muy preocupante y de una vital importancia si consideramos que Chile es un país que está envejeciendo, la esperanza de vida de los chilenos cada vez se incrementa más, por lo que surge una pregunta natural y que cuestiona cómo se vivirá esos años adicionales. La posibilidad de enfrentar una vejez tranquila y autónoma dice directa relación con los distintos recursos que una persona sea capaz de acumular a lo largo de su vida. Entre estos recursos se encuentran las pensiones.

El Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet ha mirado el tema con especial preocupación, por lo que ha encargado a un equipo de asesores la elaboración de un informe. Este Informe, encargado por la Presidenta de la República, Michelle Bachelet, a un Consejo Asesor de 15 expertos, busca responder a las preocupaciones e interrogantes de los chilenos respecto de sus condiciones de vida en la vejez. Con este propósito, el Informe revisa la situación del sistema previsional chileno, identifica sus fortalezas, debilidades y desafíos, y propone un conjunto integrado de reformas destinadas a mejorar su capacidad para cumplir de manera eficaz, oportuna y eficiente a sus objetivos.

El Consejo inició su trabajo con un intenso proceso de consulta y estudio, que consideró principalmente un ciclo de audiencias con organizaciones sociales, organismos empresariales, actores de la industria financiera, institutos de estudio, organismos internacionales y expertos. El carácter de las audiencias, junto con el número significativo de organizaciones y personas que participaron directa e indirectamente en ellas, constituye una de las experiencias más completas de

participación ciudadana.⁸ De este documento hemos extraído una serie de antecedentes que constituyen un invaluable aporte a nuestro estudio.

La población que deberá proteger el sistema previsional cada vez será más amplia, con lo cual adquiere una importancia mayor el principio en análisis, según lo demuestra el siguiente cuadro presente en el Resumen Ejecutivo del Informe Final preparado por la Comisión antes mencionada.



Debemos considerar y agregar otros datos a este estudio, por ejemplo adicionar, como constataremos posteriormente, que la falta de cobertura es aún mayor si discriminamos en base a género.

Población de 15 años y más, según condición de actividad.

Nivel Nacional (miles de personas)

Población de 15 años y más					
Años	más	PEA (1)	Ocupados	Desocupados	Inactivos (2)

⁸ Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Ejecutivo p. 3. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

⁹ Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Final p. 4. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

2004					
Hombres	5.750,15	4.096,86	3.816,06	280,8	1.653,28
Mujeres	5.973,44	2.260,76	2.046,84	213,92	3.712,68
2005					
Hombres	5.843,92	4.088,41	3.840,22	248,19	1.755,51
Mujeres	6.067,83	2.257,01	2.064,78	192,23	3.810,83

10

- (1) PEA: Población Económicamente Activa.
(2) La población inactiva incluye los/as jubilados/as, estudiantes y aquellas personas dedicadas a los quehaceres del hogar.

Cotizantes de Administradoras de Pensiones.

Años	Trabajadores dependientes		Trabajadores independientes			Total Cotizantes	
	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Total
2001	1.014.714	1.754.039	26.311	40.280	1.041.025	1.794.319	2.835.494
2002	1.03.5805	1.757.842	27.786	41.911	1.063.591	1.799.753	2.863.344
2003	1.082.232	1.832.375	26.906	41.266	1.109.138	1.873.641	2.982.779
2004	1.104.034	1.873.635	23.169	36.149	1.127.203	1.909.784	3.036.987

11

Fuente: Superintendencia de AFP, página Web institucional y Boletín Estadístico.

(1) Datos a diciembre de cada año.

La fuerza de trabajo chilena esta compuesta en mayor número por mujeres, no obstante la población económicamente activa esta integrada mayoritariamente por hombres, así como también son ellos los que ocupan actualmente más puestos de trabajo.

El Centro de Estudios de la Mujer, en Audiencia para el Consejo de Reforma Previsional de tres de abril de 2006¹², entregó un documento en el cual se aborda el

¹⁰ Instituto Nacional de Estadísticas. Encuesta Nacional de Empleo año 2006. Disponible en http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/home.php. Consultado el día 02/12/06.

¹¹ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

¹² Centro de Estudios de la mujer. El sistema de pensiones desde una perspectiva de género. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/documentos/audiencias/03-04-2006-cem.pdf>. Visitado el día 03/12/06.

Sistema Pensiones desde una perspectiva de género, en el cual consigna que el Sistema de Pensiones también pueda ser considerado como un campo de políticas para contrarrestar las inequidades y la desigualdad de género.

En estas investigaciones se exploró específicamente la creciente tensión entre un mercado laboral cada vez más flexible, al cual se incorporan crecientemente las mujeres, por un lado, y el actual Sistema de Pensiones. Sistema que, por otra parte, fue construido con un enfoque que supone la existencia predominante de un empleo normal o estándar; este último, con fuerte sello masculino.

El mencionado documento señala de manera textual “El sistema de pensiones actual de capitalización individual parte de una serie de supuestos falsos - neutralidad de género, estabilidad del empleo- , identificar el trabajo con trabajo remunerado, desconociendo el trabajo reproductivo y social que al no dar cuenta de las transformaciones económicas, demográficas, sociales y culturales, resulta ineficiente, excluyente e inequitativo”.

El mercado laboral existente informado por la flexibilización, dificulta la presencia de empleos estables y continuos, lo cual es un requisito esencial para que un Sistema basado en la capitalización pudiera tener un mejor desarrollo. Si esta flexibilización laboral encuentra apoyo en una estructura de relaciones sociales, que está fuertemente marcada por la desigualdad entre géneros, se produce aun más un empleo femenino de rasgos precarios.

Entre los múltiples factores que producen efectos negativos sobre los beneficios previsionales de las mujeres, diferentes a los que se observan entre los hombres, y que se vinculan con las oportunidades diferenciadas en el mercado de trabajo y la consideración del trabajo reproductivo, se destacan los siguientes:¹³

- La menor participación de las mujeres en el mercado laboral;
- La segregación del mercado laboral por género;
- Una tasa de desempleo más alta que la de los hombres;
- Empleos más precarios;
- Ingresos promedio bajos;

A la luz de las estadísticas revisadas y de los valiosos datos aportados por el documento desarrollado por el Centro de Estudios de la Mujer, podemos concluir que

¹³ Centro de Estudios de la mujer. El sistema de pensiones desde una perspectiva de género. p. 3 Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/documentos/audiencias/03-04-2006-cem.pdf>. Visitado el día 03/12/06.

el sistema de capitalización vigente, resulta ser aun más injusto con el sector femenino de la población.

En conclusión podemos señalar que se necesitan ahorros previsionales regulares y suficientes, para poder optar a una protección efectiva, el sistema discrimina a las mujeres, pues como veíamos son ellas las que enfrentan las mayores dificultades para conseguir empleos con estas características.

Para concluir con el análisis del principio de Universalidad Subjetiva, citaremos uno de los criterios propuestos por el Consejo y también una de las metas que se pretenden conseguir mediante su consagración.

Como criterio orientador de la propuesta se señala la **Universalidad**. El sistema previsional debe ser capaz de proteger de las contingencias asociadas a la vejez, la invalidez y la sobrevivencia a todas las trabajadoras y trabajadores del país, independientemente de su actividad, dependencia, modalidad de trabajo y sistema remuneratorio. Los derechos que entregue el sistema deben tener como contrapartida obligaciones que garanticen el compromiso de todas las personas con los principios de éste.¹⁴

Como meta la Comisión propone Avanzar hacia la universalización de las garantías de cobertura de los beneficios del sistema previsional entre la población. Esta meta debe llevar como contraparte una profundización de los compromisos de los actuales y futuros beneficiarios con el sistema previsional.

1.2 Principio de la Universalidad Objetiva.

Desde el punto de vista de este principio, la Seguridad Social debe otorgar protección frente a todos los riesgos o contingencias sociales, que en un determinado momento pudieran presentarse, y cuyos efectos se consideran merecedores de ser cubiertos por el sistema de seguridad.

Frente a la interrogante de cuáles o cuantos deben ser los riesgos o contingencias cubiertas, se presentan en las distintas legislaciones variadas fórmulas de solución, pero de un modo general la pauta a seguir siempre ha estado regida por el denominado Convenio sobre Norma Mínima de Seguridad Social, el cual lleva el

¹⁴ Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Final p. 94. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

número 102, y fue preparado por la Oficina Internacional del Trabajo en 1952, en este Convenio se indica que las siguientes contingencias deben ser cubiertas:

- Enfermedad.
- Cesantía
- Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.
- Maternidad.
- Vejez
- Invalidez
- Supervivencia.

Podemos decir que Chile cumple con esta normativa internacional de manera restrictiva, puesto que consagra en su legislación concerniente a la Seguridad Social, protección frente a todas y cada una de las contingencias enumeradas por el Convenio. Sin embargo frente al tema específico que el presente trabajo investigativo pretende desarrollar y que se refiere a las contingencias protegidas por el Sistema Previsional, consagrado en el Decreto Ley 3.500, el cual otorga una cuestionada protección frente a las contingencias de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, surgen fundados reparos acerca del real respeto que dicho cuerpo legal tiene sobre el mencionado Convenio.

La protección que el Sistema otorga frente a la ocurrencia de cualquiera de estas contingencias resulta muchas veces deficiente, escasa, obstaculizando de manera preocupante que la Seguridad Social cumpla con el rol que naturalmente está llamada a desempeñar y que no es otro que proteger a la población que se ve afectada por la presencia de uno de estos riesgos sociales.

A modo de ejemplo citaremos una situación específica que vulnera de manera aberrante este principio; y sólo a modo de ejemplo porque dicha situación será abordada en profundidad al analizar el principio de Solidaridad.

Se ha señalado que para optar al beneficio de la pensión mínima, el cotizante requiere contar con fondos equivalentes a \$14.000.000 (catorce millones de pesos) en su cuenta de capitalización individual, cifra que no puede menos que preocuparnos, pues las estadísticas nos señalan que el 47% de los Cotizantes activos tiene actualmente \$3.000.000 (tres millones de pesos) y en algunos casos menos, en su cuenta individual.¹⁵

¹⁵ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

Los datos son claros y confirman nuestra hipótesis, cada vez nos acercamos más a un lamentable escenario que nos propone nuestro Sistema Previsional.

No se podría sostener que este principio está consagrado y vigente, de una forma plena en el sistema, no cuando la cobertura de las contingencias adolece de tan siniestras carencias.

2. Principio de Igualdad e Integridad.

El principio que ahora analizaremos se refiere específicamente a las prestaciones.

El principio de Igualdad postula la asignación de idéntica protección ante situaciones iguales. Todos los miembros de la población recibirán los mismos beneficios ante unos mismos riesgos.

La Integridad se refiere a que las prestaciones otorgadas, para amparar las contingencias sociales, deben ser capaces de resolver el caso.

Oscar Ermida, citando al profesor Patricio Novoa, señala que la protección debe ser equitativa, completa, adecuada y debe llegar a tiempo.¹⁶

Una vez comprendido el contenido del principio de Igualdad e Integridad, podemos constatar que el Sistema Previsional Chileno nuevamente transgrede otro principio de la Seguridad Social.

Como anteriormente analizamos, el sistema de base en la capitalización Individual, entonces muy fácilmente podemos vislumbrar, desde ya, las diferencias que se producen en el otorgamiento de beneficios, traducidos en pensiones. Esto se produce debido que los beneficios obtenidos por los afiliados son directamente proporcionales al monto que cada cotizante logre acumular en sus distintas cuentas de capitalización, ya sean obligatorias o voluntarias. A partir de este hecho se deduce que las personas que a lo largo de su vida laboral perciben menos ingresos, recibirán un beneficio mucho más mermado.

No se puede sostener entonces que el principio de Igualdad está consagrado en el Sistema, puesto que las prestaciones otorgadas adolecen de grandes diferencias.

¹⁶ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, op. cit., p. 41.

Con preocupación verificamos que siguen existiendo discriminaciones en base a género, para ejemplificar la afirmación agregamos el siguiente dato: El 31% de los afiliados hombres y un 44 % de las mujeres cotizan un tercio de su vida laboral, lo cual equivale a 15 años.¹⁷

Con esto se demuestra que además de la existencia de grandes diferencias entre las pensiones obtenidas por personas económicamente débiles, pobres, y las que perciben ingresos más altos, se presenta también una desigualdad entre los beneficios recibidos por hombres y mujeres, puesto que son estas últimas las que menos cotizan, debemos agregar también el discutido hecho que señala que a las mujeres se les reporta menor remuneración que a los hombres, aun cuando ambos realicen idénticos trabajos.

3. Principio de la Solidaridad.

Este principio dice relación con la financiación de la Seguridad Social, postula que toda la población debe contribuir al sostenimiento del sistema, con prescindencia de la calidad de acreedor o no de la prestación.

Este principio es unánimemente postulado y es considerado como el principio básico o principal de la Seguridad Social.

Se puede concebir a este principio de la Seguridad Social, quizás como el más representativo de los objetivos que persigue desarrollar la ciencia en estudio, no por esto esta libre de cuestionamientos, pues resulta bastante complicado lograr una uniformidad respecto a lo que se entiende por solidaridad.

Plá Rodríguez señala que este principio se desdobra en dos conceptos, a saber:

A) *Solidaridad General*, según el cual todos los miembros de la sociedad suministran los medios necesarios con independencia del interés particular en la obtención de la prestación y en función de capacidad contributiva.

B) *Solidaridad entre las generaciones*, según el cual cada generación activa proveería a la tutela de las generaciones pasivas.¹⁸

¹⁷ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

¹⁸ PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad*

Se puede sostener que solidaridad existiría, de acuerdo a las definiciones aportadas por los tratadistas, en la medida que se redistribuya el ingreso de la nación.

El principio en cuestión se postula como el pilar esencial en el que debe fundamentarse todo sistema de Seguridad Social, se le considera la premisa básica.

Como este principio dice relación con la financiación se señalará ahora el modo en que es financiado el Sistema de Previsión de administración privada.

En este denominado sistema de capitalización individual los aportes de los trabajadores se realizan sobre sus remuneraciones imponibles, esto en el caso de trabajadores dependientes, en el caso de los trabajadores independientes, se cotiza sobre la base de sus rentas declaradas. Existe una cotización básica uniforme de 10% la cual se imputa a su cuenta de ahorro individual, a ésta se adiciona una cotización que es libremente fijada por cada AFP, la cual es destinada a financiar gastos de administración, dicha cotización adicional es de alrededor de un 3.70%.

En el caso de trabajadores que realizan labores calificadas como pesadas, deben cotizar de forma suplementaria a su cuenta un 2% de sus remuneraciones imponibles, sobre la misma base el empleador realiza un aporte idéntico de 2%. Si el trabajo pesado no produce desgaste de gran magnitud, las cotizaciones suplementarias descritas se reducen a un 1%.

Al enfrentarnos a este escenario de la Capitalización individual podemos sostener a priori que nuestro Sistema Previsional no acoge el Principio en análisis, en él no se recogen los conceptos de Solidaridad General ni de Solidaridad entre las generaciones aportado por Plá Rodríguez, conceptuados anteriormente.

El Sistema es total y absolutamente individualista, cada trabajador sólo puede optar a recibir los beneficios que su capacidad contributiva le permita acceder. Es imposible sostener que un Sistema que sustenta sus bases en la capitalización Individual sea respetuoso de la Solidaridad.

No existe una protección hacia los más débiles económicamente, la sociedad considerada como un conjunto no propende hacia ello, así como tampoco se presenta la solidaridad entre las distintas generaciones.

Es inaceptable un sistema en el cual sólo los trabajadores, contribuyen al financiamiento del Sistema Previsional, lo cual como veremos causa gran desprotección, desigualdad y pobreza.

Para continuar nuestro análisis, luego de haber concluido que el Sistema Previsional chileno no consagra el Principio de Solidaridad, estudiaremos, mediante el aporte que nos entregan datos estadísticos, la grave situación de carencias e inseguridades que el sistema provoca en la población.

Como anteriormente veíamos para optar a una pensión mínima el individuo requiere haber cotizado por un período no inferior a 20 años, a lo cual agregamos un drástico dato, el cual nos señalaba que un considerable número de Cotizantes no alcanzará a lo largo de su vida laboral a cumplir con este requisito.

Para ilustrar la situación adicionaremos otro dato estadístico: el 46% de los afiliados hombres y un 32% de las afiliadas mujeres no han cotizado en su cuenta individual durante dos o más años.¹⁹ De esta forma las posibilidades de lograr conseguir los fondos y el período requeridos para optar a la pensión mínima se van reduciendo cada vez más.

Otro dato nos indica que el 31% de los afiliados hombres y un 44% de las mujeres, cotizan un tercio de su vida laboral, lo cual equivale a 15 años.²⁰ De forma alarmante verificamos que un alto porcentaje de la población no alcanzará a cotizar durante el período de 20 años.

Para obtener el beneficio de la pensión mínima el cotizante debe tener un monto estimable de \$14.000.000 (catorce millones de pesos), frente a esta afirmación aparece otra información inquietante la cual nos señala que el 47% de los Cotizantes activos tiene \$3.000.000 (tres millones de pesos) e incluso menos en su cuenta individual, a esto agregamos que el 71% de las afiliadas mujeres entre 45 y 50 años tiene menos de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) en su cuenta.²¹

¹⁹ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06..

²⁰ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

²¹ Superintendencia de AFP. Información Estadística y Financiera. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html. Consultado el día 01/12/06.

Entonces nos preguntamos: ¿Tal y como está estructurado el Sistema Previsional actual existe la posibilidad que este gran número de personas logre reunir los fondos suficientes para optar al beneficio de la pensión mínima?

La respuesta a esta interrogante es un rotundo no. Al no existir aportes realizados por los empleadores o del Estado, los trabajadores no tienen más solución que realizar un esfuerzo adicional que intente satisfacer mediante su propia y única capacidad los requisitos exigidos por las AFP.

Este esfuerzo adicional al cual nos referimos, no es otro que realizar un aporte más alto, la forma de concretar esto, es efectuando aportes en las denominadas cuentas de ahorro previsional voluntario (APV), pero que ocurre con aquellas personas que no tienen capacidad de ahorro. En nuestro país gran parte de la fuerza laboral percibe bajos ingresos como retribución a las labores que efectúan, cómo podría una persona que recibe como única remuneración el llamado ingreso mínimo mensual, depositar fondos para optar a un mejor beneficio previsional si los ingresos que recibe en la mayoría de los casos sólo alcanzan para cubrir sus necesidades mínimas.

El Consejo para la Reforma, al cual se ha denominado Comisión Marcel, señala en su Informe Final que para que una Reforma Previsional tenga sentido debe ser integral, enfocada en un diseño de protección social completo, para ello ha formulado que la reforma debe sustentarse en diez criterios orientadores básicos, uno de ellos es la **Solidaridad**. El sistema debe ser capaz de proteger a todas las trabajadoras y trabajadores, de los riesgos derivados de su condición socioeconómica y de la precariedad de su inserción en el mercado del trabajo, en reconocimiento a las interdependencias existentes. El sistema establecerá los mecanismos necesarios para prevenir la pobreza en la vejez e invalidez, con cargo a recursos provenientes de la sociedad en su conjunto.²²

La Comisión plantea la necesidad de fundamentar el Sistema Previsional sobre un pilar solidario, para prevenir la pobreza en la vejez e invalidez es necesario contar con recursos provenientes de la sociedad en su conjunto, lo que como hemos visto no ocurre, puesto que los recursos existentes son aportados, casi de manera exclusiva por el trabajador cotizante.

²² Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Final p. 94. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

Hemos constatado que nuestro Sistema Previsional transgrede reiteradamente el Principio de Solidaridad, hemos analizado también todos los estragos que aquello conlleva, pues genera pobreza, desigualdad, incertidumbre, en otras palabras impide a la Seguridad Social desarrollar su cometido. Pero sería una irresponsabilidad de nuestra parte y ésta investigación perdería un poco el sentido si no somos capaces de proponer al menos una solución que tienda a erradicar este problema, por ello en la parte final de este trabajo y luego de haber analizado cada uno de los principios, se propondrá en líneas generales algunos puntos que, a nuestro juicio servirían para terminar con esta serie de transgresiones.

4. Unidad, Pluralismo, Participación y Subsidiariedad.

El principio de Unidad dice relación con la unidad administrativa del Estado, sin perjuicio de admitir otras concepciones.

Según este principio, las prestaciones que son otorgadas por la Seguridad Social, a las personas que son afectadas por los riesgos o contingencias sociales, deben ser uniformes o de carácter único, es decir, frente a los estados de necesidad, todos los miembros de la comunidad deben estar cubiertos del mismo modo.

Este principio de Unidad no tendría acogida en el Sistema Previsional, pues frente a los riesgos o contingencias sociales, no toda la población está cubierta del mismo modo, respecto de los Cotizantes de las AFP veíamos que el beneficio recibido será proporcional a los fondos que cada individuo sea capaz de acumular a lo largo de su vida laboral, a lo cual debemos agregar que se presentan dentro del mismo sistema distintas modalidades y órganos de administración diversos, es así como las personas pertenecientes a las Fuerzas Armadas, Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones y Gendarmería se rigen por un sistema de características autónomas.

Sobre el principio de la Subsidiariedad podemos decir que implica que la sociedad toda, o el Estado como organismo jurídico de ella, no debe ejercer facultades que excedan lo que el individuo o los grupos sociales menores puedan hacer por sí mismos.²³

²³ HUMERES NOGUER Héctor, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Décimo sexta edición, 2000, p. 438.

Creemos que esto se opone a los lineamientos de la Seguridad Social, pues consideramos que es un deber esencial del Estado tener mayor participación en el asunto, ya que es él, el llamado a garantizar el Bien Común. Debido a la relevancia y la trascendencia que conlleva el administrar un Sistema Previsional, resulta por lo menos complejo entregar su administración a entes privados.

La Subsidiariedad tiene especial consagración en la Constitución Política de la República de Chile, la cual señala en su artículo primero, que el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos. Frente a esta concepción aportada por la Carta Fundamental podemos señalar que las AFP se constituyen como un gran exponente, pero un gran exponente de una premisa que fue instituida en un período de Chile en que el Gobierno, de facto, como todos sabemos, representaba los intereses de grandes grupos económicos. No nos parece casual que el único Principio que el Sistema Previsional respete, sea precisamente uno de los más cuestionados de la Seguridad Social, aquel principio que encuentra consagración constitucional, en un cuerpo que fue aprobado mediante un proceso carente de toda legitimidad.

Otro criterio orientador que es aportado por el Consejo de Reforma, y que podemos relacionar con el principio en análisis se ha denominado **Responsabilidad Compartida**. La operación del sistema de pensiones es responsabilidad del estado, los administradores y aseguradores privados, los trabajadores y los empleadores, desde los distintos roles que les asigna la ley. En particular, el estado es el responsable último de la integridad del sistema y de su capacidad de cumplir con las garantías que establece la Constitución,. debe contar con las facultades ejecutivas, de gestión, fiscalizadoras, regulatorias, y las estructuras y los recursos para ejercer esa responsabilidad. Sin perjuicio de las diferencias en las responsabilidades de cada actor en la gestión y regulación del sistema, éste debe facilitar que las visiones de unos y otros se expresen oportunamente respecto del cumplimiento y actualización de sus normas y la difusión de sus principios.

5. Suficiencia o Eficacia

Este principio dice relación con que las prestaciones que la Seguridad Social otorga deben ser suficientes y oportunas, es decir deben asegurar la continuidad y mantenimiento de la capacidad de consumo del afectado por el riesgo o contingencia social en forma digna. Además deben ser entregadas en tiempo oportuno y conservando su valor adquisitivo. Nuevamente la Comisión Marcel nos aporta otro criterio orientador.

La reforma del sistema de pensiones debe ser capaz de asegurar a las trabajadoras y trabajadores una situación económica digna en la vejez, resguardando su autonomía personal. El sistema debe respetar y, en lo posible, apoyar la solidaridad intrafamiliar, pero no utilizarla para suplir sus responsabilidades.²⁴

El Consejo tradujo los criterios antes expuestos en una serie de metas a cumplir, dentro de las metas se encuentra el **eliminar el riesgo de pobreza en la vejez**, esto involucra generar beneficios mínimos universales superiores al ingreso per cápita de pobreza. Aunque esta meta no evita que un pensionado pertenezca a un hogar pobre (debido a la situación del resto de sus integrantes), sí le garantiza autonomía suficiente para mantener su consumo a un nivel que le permita al menos satisfacer sus necesidades básicas.²⁵

De esta forma se permitiría la consagración de este principio, puesto que se garantiza a los beneficiarios la oportunidad de enfrentar las contingencias sociales de la manera más digna posible.

²⁴ Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Final p. 94. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

²⁵ Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. Informe Final p. 99. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>. Consultado el día 03/12/06.

CONCLUSIONES

El objetivo central del trabajo investigativo realizado, consistía en comprobar si el Sistema Previsional vigente en Chile, específicamente el que se encuentra contenido en el Decreto Ley N° 3500, respetaba y consagraba los principios rectores de la Seguridad Social, entendida esta como una rama del derecho.

Comprobamos mediante el análisis de los principios fundamentales de la Seguridad Social, Universalidad, tanto Objetiva como Subjetiva, Solidaridad, Unidad e Integridad, Pluralismo, Participación y Subsidiariedad y Suficiencia o Eficacia y el correspondiente contraste con el Sistema Previsional contenido en el Decreto Ley N° 3500, que el sistema de capitalización imperante transgrede cada uno de estos principios que conforman la base de la ciencia en estudio, lo cual acarrea las nefastas consecuencias anteriormente vistas, generando pobreza e incertidumbre entre los beneficiarios del Sistema y aun más en aquellas personas que éste margina, las cuales permanecen en un estado de desamparo frente a la ocurrencia de las contingencias sociales que este debiera proteger.

El Estado de Chile no respeta, con el establecimiento de este tipo de Sistema de Capitalización, la normativa internacional, específicamente la recomendada, por diversos cuerpos que la Organización Internacional del Trabajo ha confeccionado para regular la materia y hacerla más uniforme a nivel internacional.

Postulamos que el Estado no cumple con el fin esencial que está llamado a desempeñar y que no es otro que propender al Bien Común. Se nos presenta como insólito que una materia íntimamente ligada a los derechos fundamentales, como lo es el Sistema Previsional, sea administrada por sociedades de carácter privado que tienden a lucrar con la materia más que a desarrollar la función que está llamada a realizar.

Surge la imperiosa necesidad de reformar el sistema actual, instaurar un sistema de corte más solidario, que cumpla el objetivo de proteger de una manera eficaz a la población que debe enfrentar el acaecimiento de riesgos sociales.

El Sistema Previsional del Decreto Ley N° 3500 es relativamente nuevo, por lo que según lo dicho por la Comisión Marcel no podemos estudiar su éxito o fracaso de manera acabada, sin embargo es necesario llevar a cabo una reforma, pues los factores considerados en ese momento han variado de manera considerable, lo que inexorablemente derivará en una crisis, factores como el aumento en las expectativas de vida y la consiguiente ampliación de la población que necesitará optar por los

beneficios otorgados, unido a la cada vez mayor inserción de la mujer en el mercado laboral, entre otras causas, sentencian el inevitable colapso del Sistema.

Nuestra postura es un tanto más radical, pues sin ignorar los factores y las razones que la Comisión considera para proponer una reforma, nos parece inaceptable mantener un Sistema que fue impuesto en un periodo en que las garantías constitucionales con que deben contar los derechos fundamentales no tenían consagración. El Sistema es fiel reflejo de una ideología que se auto impuso, en la cual no se considera al Bien Común como pilar fundamental.

Postulamos la urgente necesidad de modificar de manera sustancial el actual Sistema, y en su reemplazo instaurar uno de características solidarias, uno en el cual contribuyan con sus aportes no solo los trabajadores, sino que sea un esfuerzo conjunto de ellos, con los empleadores, principales beneficiados del trabajo efectuado por los ciudadanos y el Estado, en cumplimiento de su rol, reproduciendo modelos de Seguridad Social similares a algunos europeos, como por ejemplo el español.

Tan relevante como lo anteriormente expuesto nos parece cambiar la forma de administración de los fondos que se forman mediante los aportes que los cotizantes del Sistema efectúan. Si no es desempeñada por organismos estatales, a fin de promover una mayor eficacia, debe serlo por organismos intermedios, afectos a fiscalización estatal, cuya labor no propenda de manera tan aberrante al lucro, como sucede con las actuales Administradoras de Fondos de Pensiones.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) ALMANSA PASTOR José M., *Derecho De La Seguridad Social*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid (España), Séptima Edición de 1991
- 2) ARTHUR ERRÁZURIZ Guillermo, *Régimen Legal del Nuevo Sistema de Pensiones*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998
- 3) BOWEN HERRERA Alfredo, *Introducción a la Seguridad Social*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Tercera edición, 1992
- 4) CENTRO DE ESTUDIOS DE DESARROLLO ALTERNATIVO, "Chile: Proyección Previsional de la Población Afiliada y Cotizantes de las AFP", Santiago de Chile, 2001.
- 5) DE LA VILLA GIL Luis Enrique, *Doctrina del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Civitas S.A., Madrid, España, Primera edición, 1992.
- 6) GUMUCIO RIVAS Juan Sebastián, *Apuntes de Clases de Derecho de la Seguridad Social*, Universidad de Talca, 2006
- 7) GUMUCIO RIVAS Juan Sebastián, *Descripción del Sistema de Seguridad Social Chileno y de sus Vinculaciones con los Países del MERCOSUR*, Oficina Internacional del Trabajo, Santiago de Chile, 1998
- 8) HUMERES MAGNAN Héctor, HUMERES NOGUER Héctor, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Décimo quinta edición, 1997
- 9) HUMERES NOGUER Héctor, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Décimo sexta edición, 2000
- 10) LANATA FUENZALIDA Gabriela, *Manual de Legislación Provisional*, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago de Chile, 2001
- 11) PLÁ RODRIGUEZ Américo, ERMIDA URIARTE Oscar, GRZETICH Antonio y otros, *La Seguridad Social en el Uruguay*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo – Uruguay, Segunda Edición de 1991
- 12) VAZQUEZ VIALARD Antonio, *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Palma, Buenos Aires, Argentina, Novena Edición, 2001.
- 13) Superintendencia de AFP, *Sistema Previsional y Superintendencia de AFP*, Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html.
- 14) Organización Internacional del Trabajo (1944), *Conferencia Internacional del Trabajo*, Filadelfia 1944, Disponible en <http://www.ilo.org/public/spanish/about/iloconst.htm>.
- 15) Superintendencia de AFP. *Información Estadística y Financiera*. Disponible en http://www.safp.cl/sist_previsional/index.html.
- 16) Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. *Informe Final* p. 94. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>
- 17) Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional. *Informe Ejecutivo* p. 3. Disponible en <http://www.consejoreformaprevisional.cl/view/informe.asp>