



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL

**“Traspaso de saldo por compensación económica y
principales innovaciones en materia previsional introducidas
por la Ley N° 20.255”**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Autor: Felipe Enrique Nazar Massuh
Profesor Guía: Ricardo Juri Sabag

Santiago, Chile
2009

INDICE

ABREVIATURAS.....	4
INTRODUCCION	5
CAPITULO 1: SEGURIDAD SOCIAL, ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y SISTEMA DE PENSIONES CHILENO.....	18
1.1 ORIGENES Y FUNDAMENTOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.....	18
1.2 PRINCIPIOS RECTORES DE LA SEGURIDAD SOCIAL	21
1.3 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN CHILE	23
1.4. SISTEMA DE PENSIONES SOLIDARIAS VIGENTE HASTA ANTES DE LA DICTACIÓN DE LA LEY N° 20.255.....	27
CAPÍTULO 2: SOLIDARIDAD Y PRINCIPALES INNOVACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY N°20.255	31
2.1 PILAR SOLIDARIO DE LA REFORMA PREVISIONAL.	31
2.1.1 Pensión Básica Solidaria.....	33
2.1.1.1 Pensión Básica Solidaria de Vejez.....	33
2.1.1.2. Pensión Básica Solidaria de Invalidez.	34
2.1.2 Aporte Previsional Solidario.....	36
2.1.2.1 Aporte Previsional Solidario de Vejez.....	37
2.1.2.2 Aporte Previsional Solidario de Invalidez.	39
2.2 BONO POR HIJO NACIDO VIVO.	40
2.3 SUBSIDIOS PREVISIONALES PARA TRABAJADORES JOVENES.....	42
2.3.1 Subsidio a la Contratación.	42
2.3.2 Subsidio a la Cotización.....	43
2.4 TRABAJADORES INDEPENDIENTES.....	44
2.5 AHORRO PREVISIONAL VOLUNTARIO COLECTIVO.....	47
2.6 MAYOR COMPETENCIA Y MENORES COSTOS EN EL SISTEMA DE LAS AFP.....	52

CAPITULO 3: “COMPENSACION ECONOMICA E INNOVACIONES INTRODUCIDAS POR EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255”.....	57
3.1 COMPENSACION ECONOMICA.....	57
3.2-SEGURIDADES PARA LOS AFILIADOS A LAS AFP	63
3.3 INEMBARGABILIDAD DE LOS SALDOS EN LAS CUENTAS INDIVIDUALES DE AHORRO PARA LA VEJEZ	65
3.4 NOVEDADES INTRODUCIDAS POR EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255.....	68
3.5 PROCEDIMIENTOS QUE DEBERAN CUMPLIR LAS AFP PARA EL TRASPASO DE FONDOS DE LA CUENTA DE CAPITALIZACION	72
3.6 -ASPECTOS A PERFECCIONAR DE LA INNOVACION CONTENIDA EN EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255	82
CAPITULO 4: “PRINCIPALES LOGROS DE LA LEY N° 20.255 Y PROXIMOS DESAFIOS EN MATERIA PREVISIONAL EN CHILE....	85
4.1 – PRINCIPALES LOGROS DE LA REFORMA	85
4.1.1- Creación del sistema de pensiones solidarias	85
4.1.2 – Nueva Institucionalidad	86
4.1.3- Participación ciudadana	88
4.1.4- Equidad de Género	88
4.1.5- Mejoras en la cobertura para los trabajadores independientes.	89
4.1.6- Mejora en la cobertura de los trabajadores jóvenes.....	89
4.2- PROXIMOS DESAFIOS EN MATERIA PREVISIONAL: LA CREACION DE UNA AFP ESTATAL Y EL ESTABLECIMIENTO DE RESPONSABILIDADES EN LA ADMINISTRACION DE LOS FONDOS.....	90
CONCLUSIONES	99
BIBLIOGRAFÍA	104
Sitios Webs	106
Textos Legales	107
Documentos	107

ABREVIATURAS

AFP: Administradora de Fondos de Pensiones.
AFPE: Administradora de Fondo de Pensiones Estatal.
AFJP: Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones.
APV: Ahorro Previsional Voluntario.
APS: Aporte Previsional Solidario.
APVC: Ahorro Previsional Voluntario Colectivo.
BID: Banco Interamericano de Desarrollo.
CAPREDENA: Caja de Previsión de la Defensa Nacional.
CAPRI: Centro de Atención Previsional Integral.
CEM: Centro de Estudios para la Mujer.
CEN: Comisión Ergonómica Nacional.
CORFO: Corporación de Fomento de la Producción.
DIPRECA: Dirección de Previsión de Carabineros de Chile.
D.L: Decreto Ley.
FONASA: Fondo Nacional de Salud.
INP: Instituto de Normalización Previsional.
IPS: Instituto de Previsión Social.
ISAPRE: Instituciones de Salud Previsional.
OIT: Organización Internacional del Trabajo.
PASIS: Pensiones Asistenciales.
PBS: Pensión Básica Solidaria.
PMAS: Pensión Máxima con Aporte Solidario.
SIS: Seguro de Invalidez y Supervivencia
U.F: Unidad de Fomento.

INTRODUCCION

Las políticas públicas en materia de pensiones en Chile, desde la dictación del Decreto Ley 3500 de 1980, han contribuido a obtener importantes logros especialmente en materia macroeconómica, reduciendo los pasivos fiscales y desarrollando con especial énfasis el sector financiero.

Este sistema está basado en la capitalización individual, en el cual los afiliados poseen una cuenta individual donde depositan sus cotizaciones previsionales, las que se capitalizan y ganan la rentabilidad de las inversiones de que las administradoras (AFP) realizan con los recursos de los fondos. Al término de la vida activa, este capital le es devuelto al afiliado o a sus beneficiarios sobrevivientes en la forma de alguna modalidad de pensión. La cuantía de las pensiones dependerá del monto del ahorro, existiendo por lo tanto una relación directa entre el esfuerzo personal y la pensión que se obtenga.

Dicho mecanismo se justificó como una solución radical a las crisis generadas por el sistema de reparto, aplicándose durante más de 27 años en Chile y exportándose a más de treinta países principalmente en América latina y en Europa del Este.

Debido a la importancia de la Seguridad Social, siempre se ha señalado en esta materia que es conveniente anticipar los problemas antes de esperar que éstos se produzcan. Las medidas públicas que buscan proteger a la sociedad contra las privaciones económicas y sociales derivadas de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte¹, etcétera, son

¹ La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en un documento publicado en 1991 denominado "Administración de la Seguridad Social", definió la Seguridad Social como: "La protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los

fundamentales para lograr el bienestar social, ya que en el caso de existir deficiencias en el sistema, se generarían graves e irremediables consecuencias en detrimento de las personas.

A su vez, la Seguridad Social en Chile es un derecho garantizado en el N° 18 del artículo 19 de la Constitución Política como atributo de la personalidad para todos los individuos. El Estado debe garantizar el acceso de todos los habitantes, al goce de prestaciones básicas uniformes, ya sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. Señala además dicho artículo que la ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.

Por su parte, en virtud de una modificación constitucional del año 1989, el artículo quinto de nuestra Carta Fundamental, otorga rango constitucional a los tratados internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Al respecto podemos destacar los siguientes:

-Artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:
“Los Estados parte en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la Seguridad Social, incluso al seguro social”.

-Artículo 45 de la Carta de la Organización de Estados Americanos:
“Los estados miembros convienen en dedicar sus máximos esfuerzos (...) al desarrollo de una política eficiente de Seguridad Social”.

-Artículo 16 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre:
“Toda persona tiene derecho a la Seguridad Social que le proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad”.

ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos.”.

El sistema de pensiones creado por el Decreto Ley 3.500, cumplió de muy buena forma el objetivo de obtener una óptima densidad en las pensiones de aquellos trabajadores que poseen empleos estables y que cotizan con regularidad a lo largo de toda su vida laboral, logrando que los fondos acumulados durante este período permitan financiar pensiones cercanas a sus ingresos en actividad.

Sin embargo, si bien el sistema no alcanzó una madurez considerable, surgieron en el último tiempo importantes reparos por parte de los expertos en la materia respecto a diversas fallas del sistema de pensiones recién mencionado, generadas principalmente por un cambio en la realidad social.

Así, la imagen del hombre jefe de hogar, con empleo indefinido, cotizando en forma continua a lo largo de su vida activa, dejó de ser el modelo más representativo y para el cual el sistema de capitalización individual fue diseñado para que funcione en óptimas condiciones. Hoy mujeres y hombres están ingresando con igual fuerza al mundo del trabajo y existe una importante movilidad laboral, situación que hizo necesaria la modificación de los pilares básicos existentes hasta antes de la reforma contenida en la Ley N° 20.255.

Dentro de las falencias más graves que los especialistas alertaban en el sistema pre-reforma, está en primer lugar, el problema de la falta de cobertura y de densidad de las pensiones en una parte importante de la población.

En la actualidad la población mayor de 60 años alcanza a casi dos millones de personas, lo que representa menos de un 12% de la población total. Como producto de la mejora en las condiciones de vida del país y de los avances de la salud, en el año 2020, los mayores de 60 años superarán los tres millones de personas, un 17% de la población total, mientras que en 2050 llegarán a casi 5,7 millones de personas, equivalentes a un 28% de la población. La cifra es alarmante cuando, ya sea debido al

desconocimiento, imprevisión o por la urgencia de resolver necesidades más inmediatas, muchos trabajadores han ahorrado poco o nada a través del sistema de pensiones.

Según las cifras estadísticas de un informe elaborado por el Banco Mundial, en un mes cualquiera, el 40% de los trabajadores no realiza aportes al sistema previsional. En el mismo sentido, la encuesta de Protección Social muestra que la densidad de cotización de los chilenos es un 52,1%, es decir, si un afiliado trabaja 40 años sólo cotiza alrededor de 21 años. La situación es más precaria si se desagrega la información por género. La densidad de cotización es de un 43,4% para las mujeres y un 59,6% para los hombres².

Esta cifra es explicada en parte por la bajísima proporción de trabajadores independientes que cotizan en el programa³. Si este patrón continuara, sería probable que para el año 2030 solo alrededor del 45% de los trabajadores afiliados reciba beneficios superiores a la pensión mínima estatal⁴. De esta manera, de no haberse generado cambios en el sistema, una gran cantidad de los trabajadores obtendría pensiones significativamente más bajas que sus remuneraciones.

En segundo lugar, se alertó que el sistema de pensiones implementado por el Decreto Ley 3500 genera una cobertura más baja para las mujeres, lo que, según el Centro de Estudios de la Mujer (CEM), se debería fundamentalmente a que en general, reciben un ingreso o salario promedio menor que los hombres, registran una tasa de desempleo más alta, en el curso de su vida laboral atraviesan por largos períodos de inactividad y se retiran del mercado laboral a una menor edad, lo que incide tanto en el

² Encuesta de Protección Social Año 2004: Presentación General Y principales resultados. [en línea] <http://www.proteccionsocial.cl/docs/Encuesta_Protección_Social%2020041.pdf> (consulta: 31 de octubre de 2008) p.3.

³ Según la encuesta CASEN 2003, de un total de 1.447.945 de trabajadores independientes, solo el 24% declara realizar cotizaciones.

⁴ Informe elaborado por el Banco Mundial para el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, página 3, [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [consulta: 15 de agosto de 2008].

monto de los ahorros como en el número de años efectivamente cotizados, que en general son mucho menores que los de los hombres, y resulta en la obtención de menores pensiones de vejez.

Producto de lo anterior, y de los importantes cambios producidos en el país en el mercado del trabajo, la demografía y la estructura social, destacados expertos en la materia y Organismos Internacionales como el Banco Mundial, la Organización Internacional del Trabajo y el Banco Interamericano del Desarrollo plantearon la necesidad de modificar el sistema de pensiones, sin volver a los esquemas antiguos anteriores de la reforma estructural de 1981, que con el argumento de la solidaridad generaron situaciones fiscalmente insostenibles, ahondando la desigualdad e inequidad.

De esta manera, acogiendo el llamado de los diversos sectores y cumpliendo con un compromiso que asumió en la campaña presidencial, la Presidenta de la República, S.E. Michelle Bachelet, decidió en marzo del año 2006, mediante el Decreto Supremo N° 336, crear un “Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional”, formado por 15 miembros que fue presidido por Mario Marcel⁵ y compuesto por economistas, abogados, ingenieros y sociólogos, que representan los distintos sectores políticos y sociales del país y cuyo objetivo sería elaborar propuestas para la reforma del sistema de pensiones establecido en el Decreto Ley 3500.

Su principal misión sería evaluar el sistema vigente a la fecha y elaborar propuestas con el objeto de conseguir un aumento y densidad de la cotizaciones previsionales, estructurar un pilar solidario del sistema, velar por la igualdad de género, elevar la rentabilidad de las cotizaciones de los trabajadores y asegurar la sostenibilidad financiera del sistema.

⁵ Ingeniero Comercial de la Universidad de Chile; M. Phil en Economía de la Universidad de Cambridge; Gran Bretaña. Fue director de Presupuestos y Director Ejecutivo por Chile y Ecuador en el Banco Interamericano de Desarrollo, BID. Es autor de numerosos trabajos sobre macroeconomía, finanzas públicas, políticas sociales y reforma del Estado.

De esta forma, luego de 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, en julio del año 2006 el Consejo elaboró un informe final en el que propuso pasar desde un sistema dominado por el régimen de capitalización individual, a un sistema previsional capaz de equilibrar e integrar sus distintos componentes, incluido dicho régimen.

Lo que significa que, en lugar de privilegiar un régimen de pensiones por sobre otro, o desarrollar sistemas paralelos, se propone estructurar el sistema en base a tres pilares: un pilar solidario, un pilar contributivo y un pilar voluntario, los que deben ser capaces de complementarse e integrarse para contribuir a que los adultos mayores tengan una vida digna en la vejez. Esta reforma debía estar enfocada a conseguir las siguientes metas, las cuales deben mantenerse sostenidamente en el tiempo:

1-Buscar un incremento en la universalización de las garantías de cobertura de los beneficios del sistema previsional entre la población⁶.

2-Aumentar la tasa de reemplazo. Esto es, elevar la capacidad del sistema de pensiones de reducir los riesgos de disminución del consumo al pasar de la vida activa al retiro. La tasa de reemplazo para Chile corresponde a una proyección realizada en la Superintendencia de AFP, la que en el año 2006 alcanza a un 45%. La idea del Consejo, es que con la reforma se alcance una tasa de reemplazo hasta niveles similares a países de mayor desarrollo relativo (el que se eleva en promedio a un 60%).

⁶ Los profesores Hector Humeres Magnan y Hector Humeres Noguera señalan que el principio de la Universalidad comprende dos aspectos. En primer lugar su dimensión subjetiva, en virtud de la cual se busca que la Seguridad Social cubra a todas las personas; en segundo lugar, su dimensión objetiva, que busca que la Seguridad Social cubra todos los riesgos o contingencias sociales, por ejemplo, la enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, etcétera.

3-Asegurar a los pensionados un nivel mínimo que les garantice de manera suficiente un nivel de consumo que les permita al menos satisfacer sus necesidades básicas y de esta forma eliminar el riesgo de pobreza en la vejez.

4-Reducir la varianza de tasas de reemplazo, con el objeto de reducir la inequidad, ya que se estima que de no tomarse medidas concretas se generaría una gran dispersión en las tasas de reemplazo futuras producto principalmente de las diferencias en la densidad y rentabilidad de las cotizaciones.

Así, en diciembre del año 2006, la Presidenta de la República firma el proyecto de Ley que busca modificar el sistema de pensiones en Chile, sobre la base del informe emanado del Consejo Asesor y de principios tales como universalidad, autonomía, equidad, solidaridad, eficiencia, transparencia, responsabilidad compartida, sostenibilidad y complementariedad. Esta iniciativa según palabras de la Presidenta Bachellet, tiene por objetivo mejorar la calidad de vida de una parte importante de la población, la cual tendrá “seguridad para soñar con un mejor futuro, desarrollándose como personas y vivir una vejez digna”⁷.

En el mes de enero del año 2008, finalmente la Cámara de Diputados aprueba de forma unánime el proyecto de ley que reforma el sistema previsional presentado por el ejecutivo, acogiendo además las modificaciones introducidas al proyecto por parte del Senado, quien introduce la creación del Fondo de Educación previsional, la cual estará a cargo de la Subsecretaría de Previsión Social, para desarrollar iniciativas de promoción, difusión y educación del sistema; y además se ratificó el rechazo de los senadores de la norma que autorizaba a los bancos a constituir AFP.

⁷Michelle Bachellet firmó su proyecto estrella: La Reforma Previsional. [en línea] <http://www.cooperativa.cl/p4_noticias/site/artic/20061215/pags/20061215113100.html> , [consulta: 22 de agosto de 2008].

De esta forma, con un masivo acto, el día 11 de marzo del año 2008, la Presidenta Michelle Bachelet firmó el decreto que promulga la Ley N° 20.255 que reforma el Sistema Previsional chileno y que constituye el cambio más significativo realizado al sistema desde la creación de las AFP en 1980.

Con la publicación de la ley, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, elaboró y difundió los reglamentos que detallan la forma práctica en que se entregarán los beneficios que ésta contempla, los cuales comenzaron a entregarse en julio del año 2008. A juicio del Ex Ministro del Trabajo y Previsión Social, Osvaldo Andrade⁸, esta reforma tiene un sentido político profundo, pues pone al centro los derechos de los ciudadanos, reconoce a cada uno de ellos por su valor y dignidad intrínsecos, por encima de los ingresos más o ingresos menos que hayan sido capaces de generar en la vida.

La Reforma Previsional introducida por la Ley N° 20.255, crea un Sistema de Pensiones Solidarias que beneficia a aquellos que, por distintas razones, no se incorporaron a un sistema previsional o no tienen derecho a pensión en algún régimen previsional o que estando afiliados a algún sistema, habiendo cotizado y cumpliendo con los requisitos de elegibilidad, no han logrado reunir los fondos suficientes para financiar una pensión digna.

El pilar solidario que forma parte de esta Reforma, viene en hacer eco de las opiniones de los especialistas que señalan que es difícil comprender la existencia misma de un sistema de seguridad social, sin un componente solidario. A juicio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), “no existe ninguna nación en el conjunto

⁸Ex Ministro del Trabajo y Previsión Social Abogado graduado de la Universidad Católica de Chile y Licenciado en Derecho de la Universidad de Salamanca, España. Especialista en materias laborales y de desarrollo local

de países desarrollados con alta calidad de vida e integración social que carezca de un componente solidario en su sistema de pensiones”⁹.

Además de la creación del Sistema de Pensiones Solidarias, se introducen modificaciones significativas al sistema de capitalización individual, que buscan incrementar su cobertura y aumentar su competencia y rentabilidad. Ejemplos de esto son la incorporación de los trabajadores independientes, la licitación de cartera de nuevos afiliados, la licitación de la administración del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia y las nuevas reglas para el régimen de inversiones. Adicionalmente, la reforma establece nuevos incentivos y fórmulas de ahorro previsional voluntario, como el APV para la clase media y el Ahorro Previsional Voluntario Colectivo (APVC). Lo que buscan desarrollar un sistema de ahorro que no sólo esté al alcance de los sectores de mayores ingresos, sino que también entregue oportunidades de ahorro voluntario a los sectores de ingresos medios y bajos de la sociedad.

Se crea además una nueva institucionalidad que redefine el rol público del Estado en el sistema de pensiones. Así se establece una nueva Superintendencia de Pensiones (antes denominada Superintendencia de AFP), entidad que es responsable de la regulación y fiscalización del régimen contributivo general y del nuevo régimen de pensiones solidarias, a la cual se le refuerza su capacidad institucional para resguardar el correcto funcionamiento del sistema, incluyendo la facultad para intervenir el sistema de AFP, designando ante eventos riesgosos un “inspector delegado” que resguarde la seguridad de los Fondos de Pensiones¹⁰. Tiene a su cargo la supervisión ya no sólo de las administradoras y del fondo de cesantía sino que también del futuro Instituto de Previsión Social (IPS), pues regula los tres pilares de la nueva ley: el pilar contributivo (AFP), solidario y voluntario (APV y APVC). La nueva institución pública denominada

⁹Bertranou, Fabio, “Informe al Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, República de Chile”, Organización Internacional del Trabajo (OIT), p. 7.

¹⁰ Manual Informativo Reforma Previsional: Síntesis de los conceptos fundamentales, 2da Edición, Abril de 2008, p. 8.

Instituto de Previsión Social, administrará los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias y también gestionará, hasta su extinción, los regímenes previsionales de las antiguas cajas.

Junto con la Pensión Básica y el Aporte Previsional Solidario de Vejez e Invalidez, el nuevo sistema de pensiones consagra una serie de beneficios que serán tratados en el primer capítulo del presente trabajo. A su haber, se establece el bono por hijo nacido vivo, subsidios previsionales para trabajadores jóvenes, se igualan los derechos y obligaciones de los trabajadores independientes respecto de los dependientes, se fomenta el ahorro previsional voluntario y se establecen mejoras en los costos y rentabilidad de los fondos de pensiones.

Por su parte, la reforma contempla nuevos beneficios para los trabajadores independientes. Las disposiciones que obligan a cotizar a este grupo de trabajadores, entrarán en vigencia a contar del día 1 de enero del año 2012. La nueva ley establece una mayor cobertura para los trabajadores independientes a través de un conjunto de medidas destinadas a igualar su situación de derechos y obligaciones previsionales en relación a los trabajadores dependientes. Al cotizar en el sistema previsional, los trabajadores independientes accederán a todos los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias, al Seguro de Invalidez y Supervivencia (SIS) a la Asignación Familiar y podrán afiliarse a las Cajas de Compensación. Según la Presidenta de la República Michelle Bachelet, “el 95% de los Trabajadores independientes está fuera del sistema previsional”. Con este proceso se espera “crear las condiciones para que estos trabajadores se integren gradualmente al sistema y reciban los beneficios y protección que tienen aquellos trabajadores que sí cuentan con un empleador”¹¹.

Además de los beneficios recién mencionados, la reforma in comento introduce importantes innovaciones; en el tercer capítulo de este trabajo se analizará

¹¹ Dirección de Prensa – Presidencia de la República de Chile, [en línea], <www.prensapresidencia.cl>, [consulta: 25 de agosto de 2008].

específicamente aquella contemplada en el artículo 80 de la Ley N° 20.255, el que señala que cuando se establezca que existe total o parcialmente un menoscabo económico del que resulte una compensación, el juez de familia podrá ordenar el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual afecta al decreto ley N° 3.500 de 1980, del cónyuge que deba compensar a la cuenta de capitalización del cónyuge compensado o en el caso de que ésta no exista, a una cuenta de capitalización voluntaria, que se abrirá para tal efecto.

Este traspaso no podrá exceder del 50% de los recursos acumulados en la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar, respecto de los fondos acumulados durante el matrimonio. La compensación sólo puede provenir de los fondos previsionales obligatorios acumulados por el compensador durante su vida matrimonial. Por exclusión, los fondos de ahorro previsional voluntario (APV) no podrán ser tocados.

La norma rige a partir de octubre del año 2008, y sólo se aplicará a los procesos de divorcio o nulidades que comiencen después de su entrada en vigencia.

Por su parte, la Superintendencia de AFP publicó la Circular N° 1.503, que instruye los procedimientos que deben cumplir las AFP para recibir, registrar y dar cumplimiento a las sentencias dictadas por los tribunales de justicia que ordenan el traspaso de fondos previsionales desde la cuenta de capitalización individual de los afiliados activos como compensación económica, verificar la afiliación de los cónyuges en el Sistema de Pensiones del DL. No 3.500, efectuar los traspasos de fondos entre sus cuentas, crear las cuentas de capitalización individual que correspondan y finalmente, informar a los cónyuges y a la Superintendencia de los fondos traspasados.

En cuanto a los costos que trae para el país la implementación y el funcionamiento de la reforma previsional, el ministro Osvaldo Andrade ha sido claro en señalar que constituyen el compromiso financiero del Estado más importante que se

haya visto. En un principio el ministro de Hacienda, Andrés Velasco, estimó que los costos de funcionamiento serían de aproximadamente 1 punto del PIB (producto interno bruto). Sin embargo luego que el proyecto de ley presentado por el gobierno sufriera modificaciones en el Senado, especialmente en lo referido al aumento del bono por hijo (10% de 12 ingresos mínimos mensuales a 18 meses) y al presupuesto del subsidio para la contratación de jóvenes (de cero peso en el proyecto original a 6 mil 657 millones de pesos para 2008), los costos aumentaron significativamente estimándose por el ministro del trabajo que la nueva ley implicará 2 mil millones de dólares anuales, lo que equivale al 1,2 - 1,3% del PIB¹².

Las formas de financiamiento implementadas por el Gobierno para solventar los costos recién mencionados serán diversas, velando por la transparencia y sostenibilidad financiera del Sistema de Pensiones, mediante el diseño de un régimen presupuestario que dé cuenta de los compromisos fiscales, transitorios y permanentes, con el sistema previsional. Las principales fuentes de financiamiento de la reforma son:

-Recursos provenientes del fondo de reserva de pensiones¹³.

-La liberación de recursos por la disminución de los compromisos que tiene el Estado con el sistema de pensiones antiguo. Esto es, la disminución del déficit del sistema anterior y de los intereses devengados de los bonos de reconocimiento¹⁴.

¹² Noticias Ministerio del Trabajo y Previsión Social, [En línea], <<http://www.mintrab.gob.cl>> , [consulta: 26 de agosto de 2008]

¹³ El Fondo de Reserva de Pensiones (FRP) se constituyó en diciembre de 2006, con un aporte inicial de US\$ 604,5 millones. Su objetivo es apoyar el financiamiento de las obligaciones fiscales derivadas de la garantía estatal de las pensiones básicas solidarias de vejez y de invalidez, así como los aportes previsionales solidarios considerados en la Reforma Previsional. Conforme a la ley de Responsabilidad Fiscal, el FRP se incrementa cada año en un monto mínimo equivalente a 0,2% y un máximo de 0,5% del producto interno bruto (PIB) del año anterior. Esta regla de acumulación asegura anualmente recursos frescos para el Fondo, independientemente de la situación fiscal que el país esté viviendo cada año.

¹⁴ Es un documento expresado en dinero, representativo de los períodos de cotizaciones que registren en el régimen anterior al creado bajo el DL N° 3.500, los trabajadores que optaron y opten por afiliarse al nuevo sistema de previsión en alguna Administradora de Fondos de Pensiones (AFP).

-Los recursos provenientes de reasignaciones, eficiencia del gasto y del crecimiento económico.

-Los mayores intereses de los activos financieros del fisco. Esta fuente se restringirá solo a los 5 años iniciales de la puesta en marcha de la reforma.

La Dirección de Presupuestos encargará cada cinco años un estudio para evaluar el efecto los cambios en las variables demográficas, financieras y en el comportamiento de los afiliados sobre las tasas de reemplazo, todo esto con el objeto de asegurar una sostenibilidad financiera que garantice a los cotizantes una mejor y mayor calidad en sus pensiones.

CAPITULO 1: SEGURIDAD SOCIAL, ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y SISTEMA DE PENSIONES CHILENO.

1.1 ORIGENES Y FUNDAMENTOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El concepto contemporáneo de Seguridad Social se remonta al ocaso del siglo XIX en Alemania, donde el canciller Otto von Bismarck creó un sistema de seguridad social con el objetivo de mantener una relativa estabilidad en un período de fuertes luchas sociales. Las razones del origen de este concepto son principalmente:

1- La enfermedades laborales: La industrialización demandaba esfuerzos musculares extremos, horarios rigurosos y disciplina laboral. Los empresarios tenían que garantizar una mano de obra eficiente y productiva. Sin embargo, los trabajadores enfermaban continuamente, o simplemente dejaban de ir a trabajar, y el sistema no podía saber a ciencia cierta cuándo la excusa era verdadera. El ausentismo por causa de enfermedades provocaba cuantiosas pérdidas a la industria alemana.

2- La necesidad de crear fondos de capitalización para incrementar el desarrollo industrial: El ingenio empresarial alemán, descubrió que podía crear fondos para financiar sus empresas con sumas sustraídas del ahorro de una pequeña suma de las ganancias de cada mes. El flujo de dinero fresco, depositado en la banca privada todos los meses, era una garantía de sostenibilidad financiera del sistema capitalista, y de la actividad industrial en particular.

3- La necesidad de crear una alternativa a las propuestas revolucionarias, de corte socialista, abrazadas por los trabajadores europeos organizados. La oferta de atención a las enfermedades laborales y, sobre todo, la creación de un fondo de retiro al alcanzar una determinada edad, sin duda satisfacían las expectativas de muchos trabajadores y

los alejaba de las posturas radicales de los comunistas y socialistas de finales del siglo XIX y gran parte del siglo XX.

Con estos objetivos, en Alemania se redactó la Ley del 15 de junio de 1883, sobre seguros de enfermedad; la Ley del 16 de julio de 1884 sobre accidentes de trabajo y la Ley de 22 junio de 1889, sobre seguros de invalidez y vejez. Estas leyes ofrecían seguros que corrían a cargo del Estado que los cubría con impuestos recaudados.

La aplicación de este modelo obtuvo muy buenos resultados, lo que provocó que sea extendido por Europa y un poco más tardes a otros lugares del mundo.

La expresión “Seguridad Social” se populariza a partir de su uso por primera vez en una ley en Estados Unidos, la “Social Security Act” del año 1935, que expresaba: “la Seguridad Social debe ser una organización estructural de la sociedad que garantice a todos los ciudadanos la posibilidad de una vida libre y de un pleno desarrollo de sus facultades”¹⁵.

Posteriormente, el concepto es ampliado por Sir William Beveridge en el llamado “Informe Beveridge” de 1942. Este informe definió la Seguridad Social como “la abolición del estado de necesidad, asegurando a cada ciudadano en todo tiempo, una entrada suficiente para hacer frente a sus responsabilidades”.

En 1944, la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo congregada en Filadelfia presenta la Declaración de los fines y objetivos de la OIT y de los principios que debieran inspirar la política de sus miembros, en su Título III establece: "La Conferencia reconoce la obligación solemne de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar, entre todas las naciones del mundo, programas

¹⁵ Poblete Andrea, Sánchez Gonzalo, “Análisis desde el Derecho del nuevo sistema de pensiones, sentido y alcance del DL 3500”, memoria para optar al grado de Licenciado de Ciencias Jurídicas y Social, facultad de Derecho, Universidad de Chile.

que permitan: -extender medidas de seguridad social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa".

Posteriormente, en 1948, la Seguridad Social aparece como parte integrante de la Declaración de los Derechos Humanos aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Señala su artículo 22 que "Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad".

La Organización Internacional del Trabajo ha sido, desde sus inicios, una de las principales impulsoras del reconocimiento de la seguridad social como un derecho de los ciudadanos a nivel mundial. En 1991 esta organización propuso una de las definiciones de seguridad social más utilizadas, donde se establece que la seguridad social: "Es la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos".

El surgimiento de sistemas de seguridad social representa un avance del mundo moderno, que constituye una expresión concreta del concepto de solidaridad e interdependencia entre todos los miembros de una comunidad por medio de la protección colectiva de los estados de necesidad. Además, se puede afirmar que la seguridad social es un elemento de redistribución de rentas, es decir, un factor de aquellos que buscan hacer menos ostensible las diferencias de ingreso real de los grupos

más desvalidos, al proporcionarle beneficios, con la atención médica o los subsidios pecuniarios, que de otro modo no hubieran recibido.

1.2 PRINCIPIOS RECTORES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Los principios de la Seguridad Social universalmente aceptados son:

- 1- **Universalidad:** Este principio fue recogido desde el informe Beveridge como la “comprensividad en la cobertura de las personas”. Es decir, se debe proteger con sus beneficios a todo ser humano que los necesite en relación con los riesgos sociales, cubriendo los riesgos derivados ya sea de falta de salud o de la falta de medios económicos para la subsistencia, o bien la suma de obligaciones derivadas de vínculos familiares.

Este principio tiene un doble aspecto:

- a- **Subjetivo:** Se refiere a que la Seguridad Social debe cubrir a todas las personas, sin discriminaciones y en todas las etapas de la vida. Este aspecto guarda armonía con los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, y especialmente con la Declaración Universal de Derechos Humanos, que indica que no deben hacerse distinciones por la raza, nacionalidad, sexo, edad o remuneración.
- b- **Objetivo:** La Seguridad Social debe cubrir todos los riesgos o contingencias sociales que pudieran producirse por enfermedad, falta de medios económicos, y de las obligaciones que implica mantener vínculos familiares. Esto busca restablecer el desequilibrio económico que provoca precisamente una situación de contingencia.

- 2- **Integridad o suficiencia:** Esta característica se refiere a que los beneficios que y servicios que presta la Seguridad Social deben ser capaces de cubrir de manera suficiente el estado de necesidad, de manera que la persona enfrentada a la contingencia continúe viviendo en condiciones similares a las que tenía antes de verse afectada su capacidad para generar recursos. Estas prestaciones han de mirar no sólo al campo preventivo, sino también al curativo de las consecuencias de los riesgos acaecidos.

- 3- **Solidaridad:** Es el principio más importante, también reconocido en el ya mencionado informe Beveridge, quien en su concepción sostuvo que toda la población debe estar afiliada al sistema de Seguridad Social y debe contribuir a su financiamiento con el objeto de garantizar su sostenimiento. De este principio se derivaría una redistribución del ingreso, y no debe confundirse con caridad, ya que cada individuo debe colaborar al sistema de alguna forma, por pequeña que esta sea. Una aplicación importantísima de este principio lo recoge la Reforma Previsional con la dictación de la ley N° 20.255, y que será tratado en extenso en el capítulo siguiente.

- 4- **Unidad:** Toma a la Seguridad Social como una unidad administrativa del Estado, con el fin de aumentar la eficiencia y abaratar los costos del sistema. Es la articulación de políticas, procedimientos e instituciones con el objeto de alcanzar los objetivos propuestos, sin existir un modelo único de administración de la Seguridad Social.

- 5- **Subsidiariedad:** Este principio 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. Sin embargo algunos autores critican el reconocimiento de la subsidiariedad como un principio, señalando que el Estado, de manera indelegable, es el llamado a

hacerse cargo de la Seguridad Social, con un rol preponderante, sin que pueda desvincularse de su responsabilidad en esta materia.

1.3 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN CHILE

Las primeras concreciones en materia de Seguridad Social en Chile hicieron de nuestro país un pionero en América Latina. Estas tienen sus orígenes desde principios del siglo XX. De este modo, en el año 1906 se dictó la Ley sobre Habitaciones para Obreros y se fundó por ley la Caja de Ahorro de los empleados de ferrocarriles. En 1915 se estableció la Caja de Retiro y Montepío de las Fuerzas Armadas. Ese mismo año se dictó la Ley N° 2951, denominada “Ley de la Silla”, establecida para que los trabajadores del comercio tuvieran oportunidad de descansar. En 1921 y bajo el gobierno de don Arturo Alessandri, se presentan al Congreso un conjunto de leyes sociales, las que son aprobadas en el año 1924, en medio de una gran efervescencia social.

De este grupo de siete leyes, las más innovadoras e importantes hasta esa época, cabe destacar las referidas al Contrato de Trabajo de Obreros, la de indemnización por accidentes del trabajo y la ley de Seguro Obrero Obligatorio de Invalidez, Enfermedad y Vejez. Ellas establecían una diferencia entre obreros o trabajadores manuales y empleados o trabajadores no manuales, creándose así, por una parte, la caja de Seguro Obrero (que más tarde pasó a ser el Servicio de Seguro Social) y, por otra las caja de Previsión, que agrupaban a los trabajadores de acuerdo a su actividad. Las cajas eran instituciones semipúblicas que recaudaban las cotizaciones que por ley debían hacer los trabajadores y sus empleadores, recursos con los que se financiaban las pensiones, las indemnizaciones, los subsidios de cesantía, las asignaciones familiares y las prestaciones de salud. Las primeras cajas que se crearon fueron la de Empleados Particulares y la de Empleados Públicos, las que tienen en común el establecimiento de

algún mecanismo de seguro obligatorio para cubrir riesgos de vejez, invalidez y enfermedad.

A mediados de la década de 1950, comienzan a surgir problemas respecto al financiamiento del sistema de reparto existente en aquel entonces. Los gastos en seguridad social eran mayores que los ingresos por cotizaciones al sistema. Además el sistema fue creciendo fuertemente en número de pensionados desde su creación, a pesar de los intentos que se hicieron por parte del Ejecutivo de tratar de disminuir las facilidades para jubilar. En esa época los empleados públicos podían jubilar por años de servicio, generando el problema de que el número de trabajadores jubilados se acercara a los trabajadores activos, y por tanto se produjo un desbalance en el financiamiento del sistema.

A raíz de estos problemas, diversos Gobiernos promovieron estudios y análisis sobre el Sistema Previsional. Desde el Gobierno de Carlos Ibáñez (1952-1958), pasando por los Gobiernos de Jorge Alessandri (1958-1964) y Eduardo Frei Montalva (1964-1970). Los resultados de los análisis presentaron como principales conclusiones las siguientes:

- 1- El sistema previsional resultaba muy costoso para trabajadores y empleadores.
- 2- La existencia de numerosas Cajas implicaba una administración cara e ineficiente.
- 3- Las pensiones tendían a desvalorizarse con el tiempo a consecuencia de la inflación.

4- No existía un orden preestablecido en cuanto al financiamiento de los servicios y los beneficios otorgados.

Una comisión de estudios de la Seguridad Social formada en los primeros años de los sesenta, por instrucciones del entonces Presidente de la República don Jorge Alessandri Rodríguez, concluyó que el sistema previsional “estaba condenado a desplomarse, por injusto, oligárquico, por discriminatorio y por ser ineficazmente oneroso, tanto para los ganadores de salarios como para la producción nacional”¹⁶.

Las falencias antes mencionadas hacían necesaria una reforma al Sistema de Pensiones que uniformara y racionalizara las contribuciones y beneficios vigentes, que asegurara un adecuado financiamiento de las pensiones, restableciendo la solvencia del sistema y acotando el nivel de compromisos fiscales. Además era fundamental concentrar los aportes de recursos del Estado en asegurar estándares mínimos para los trabajadores más pobres, sin desviar recursos a financiar las pensiones de quienes tenían capacidad de ahorro.

La discusión sobre una reforma al sistema de pensiones se inició con fuerza a poco comenzar el régimen militar en 1973, sin embargo, la oposición de diversos sectores frenó dicha reforma hasta 1980. En todo caso, desde mediados de los años setenta se introdujeron diversas correcciones al sistema vigente, con el propósito de racionalizar su funcionamiento y sentar las bases para la reforma de fondo al sistema.

Entre ellas cabe mencionar la unificación del sistema de asignaciones familiares y subsidios de cesantía, la igualación de las pensiones mínimas, terminando con las diferencias entre empleados y obreros (1974), creación de las pensiones asistenciales (PASIS) no contributivas (1975) y en 1979 se uniformaron los requisitos para jubilaciones por antigüedad y vejez entre las distintas cajas de previsión. En el período

¹⁶Hormazabal, Sánchez, Ricardo, “La reforma Previsional de la presidenta Bachellet”, 1a Edición, Junio de 2008, p.32.

además se decretaron varias rebajas a las tasas de cotización y se otorgaron algunos reajustes a los valores de las pensiones, más allá de las alzas registradas en el índice de precios oficial.

En 1980, y después de un largo período de debate interno y análisis al interior del gobierno, se decidió adoptar una reforma de fondo del sistema de pensiones, introduciendo un nuevo sistema basado en la Capitalización Individual, el que entró en operación en mayo de 1981 mediante la entrada en vigencia del Decreto Ley N° 3.500. Así, se crea un sistema de contribuciones definidas, basado en planes individuales de ahorro obligatorio privado. Los trabajadores deben cotizar mensualmente un 10% de sus rentas y destinarlas a sus cuentas individuales de ahorro administradas por las AFP, que son instituciones privadas con giro exclusivo. Ellas a su vez pueden cobrar una comisión como retribución por sus servicios y que además debe cubrir el importe del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia (SIS). El Estado entra a jugar un rol subsidiario que se manifiesta en la responsabilidad de supervisar el sistema, otorgar pensiones mínimas y proveer ciertas garantías a los afiliados. El componente solidario de este sistema será analizado en el apartado siguiente.

Además del régimen de pensiones creados por el Decreto Ley N° 3500, se establece por medio de las leyes N° 18.469 y 18.933 un régimen de prestaciones médicas para la recuperación de la salud y subsidios de incapacidad laboral a través del Fondo Nacional de Salud (FONASA), las instituciones de Salud Previsional (ISAPRE) y las Cajas de Compensación de A.F (para subsidios).

Por su parte, la Ley N° 16.744 y el Decreto Supremo N° 338, referidos al régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, otorga prestaciones especializadas para recuperación de la salud y rehabilitación, subsidios de incapacidad laboral, pensiones e indemnizaciones. Operan a través de las Mutualidades de Empleados, del Servicio Nacional de Salud y de las Cajas de Previsión.

A su vez, la Ley N° 19728 vigente desde el 1 de octubre del año 2002, crea el Seguro de Cesantía, destinado a proteger a las personas que quedan cesantes ya sea por causas voluntarias o involuntarias. Es obligatorio para los trabajadores dependientes mayores de 18 años y regidos por el Código del Trabajo que inician una relación laboral con fecha igual o posterior al 2 de octubre de 2002. La incorporación es voluntaria para aquellos que firmaron un contrato de trabajo antes de esa fecha. El seguro de cesantía no sólo tiene beneficios en dinero, sino también en salud, asignación familiar y apoyo a la reinserción laboral a través del funcionamiento de una Bolsa Nacional de Empleo y becas de capacitación. Su financiamiento es tripartito, colaboran los trabajadores, los empleadores y el Estado.

1.4. SISTEMA DE PENSIONES SOLIDARIAS VIGENTE HASTA ANTES DE LA DICTACIÓN DE LA LEY N° 20.255

Este pilar público se encontraba representado por el Estado y tenía por objetivo garantizar el financiamiento de ciertos beneficios dentro del Sistema mediante un programa de pensiones asistenciales conocido como PASIS, creado mediante el Decreto Ley N° 869 año 1975. Además para aquellos que contribuían en forma activa existiría una garantía estatal de pensión mínima, en caso de que el afiliado no alcanzara a cubrir con sus propios recursos la pensión mínima vigente. El Estado en ese caso se comprometía a financiar la parte restante cuando concurrieran los siguientes requisitos básicos:

- 1- En el caso de pensiones de vejez, el afiliado debe acumular al menos 20 años de cotizaciones en algún sistema previsional.
- 2- En el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, se deben registrar como mínimo dos años de cotizaciones en cualquiera de los sistemas

previsionales durante los últimos cinco años anteriores al momento en que es declarada la invalidez u ocurre el fallecimiento, o estar cotizando al momento del siniestro en caso de que la invalidez o muerte ocurra a consecuencia de un accidente, o completar 10 años de imposiciones efectivas en cualquier sistema previsional.

Son múltiples las variables que determinaban si un afiliado llegaría o no a ser un beneficiario de la pensión mínima, como por ejemplo, la densidad de las cotizaciones, la tasa de rentabilidad que obtenga el fondo de pensiones del afiliado, su perfil de ingreso, la evolución del valor de la pensión mínima en el tiempo y la comisión fija cobrada por las AFP.

Este sistema de pensiones asistenciales, tenía un carácter esencialmente subsidiario y se encontraba destinado principalmente a prevenir la pobreza. A juicio de la mayoría de los expertos que expusieron sus ideas ante el Consejo Asesor para la Reforma Previsional, el pilar solidario debe adoptar un papel central con el objeto de resolver las situaciones de discriminación e inequidades existentes, garantizándose seguridad social para todos, en virtud de la calidad de ciudadano o ciudadana, y cubrir situaciones de la vida que dejan desprotegidas a las personas en su vejez: períodos de desempleo, el trabajo reproductivo, la inactividad, formación, estudios.

A juicio de la OIT, el programa PASIS tenía un ámbito de aplicación muy restringido, debiendo ampliarse, reformulando su naturaleza desde un criterio asistencial hacia un concepto de derechos básicos y ciudadanía. La pensión asistencial se debe integrar gradualmente al componente contributivo financiado por el Estado, es decir la pensión mínima. Una forma de lograr dicha integración es modificar las condiciones de adquisición a las prestaciones que implican, en el caso de la pensión mínima, un mínimo

relativamente alto de años de cotizaciones¹⁷. En efecto, quienes cumplen los requisitos, probablemente autofinanciarían una pensión de vejez del monto de la garantía mínima, y en cambio aquellos trabajadores que no han tenido una historia laboral que les permita reunir el requisito de 240 meses de cotizaciones, no podrán obtener dicha pensión mínima.

Por su parte, la Pensión Asistencial si bien era un beneficio al que podían acceder adultos mayores de bajos recursos, no está integrada al sistema previsional y su obtención queda sujeta a una evaluación sobre la base de la caracterización socioeconómica del grupo familiar del postulante. Por lo que las prestaciones del estado para cubrir las necesidades no resueltas por el régimen de capitalización individual se encontraban débilmente integradas al sistema previsional, operando bajo una racionalidad subsidiaria y generando una sensación de inseguridad en las personas acerca de su vejez.

A su vez el Banco Mundial señaló que la PASIS no es un derecho legal y el número de nuevas pensiones adjudicadas en cada año está racionado en el proceso de determinación del presupuesto, comprometiendo así la efectividad del sistema ya que no se garantiza su distribución en el estado de pobreza en la vejez¹⁸, por lo que no existe un régimen público solidario que cubriera el riesgo de la pobreza.

Para superar esta situación de contraste entre los sectores desprotegidos y los que participan del sistema de capitalización individual, el Consejo Asesor propuso crear un nuevo pilar solidario del sistema previsional que ofrezca beneficios de vejez, invalidez y sobrevivencia, integrados a los beneficios del pilar contributivo, con financiamiento

¹⁷ Informe elaborado por la Organización Internacional del Trabajo para el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, p.7, [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [Consulta: 23 de septiembre de 2008]

¹⁸ Informe elaborado por el Banco Mundial para el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, ob. cit, p.8.

solidario a través de recursos fiscales, reemplazando a los antiguos programas de pensión asistencial, PASIS, y pensión mínima garantizada.

CAPITULO 2: SOLIDARIDAD Y PRINCIPALES INNOVACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY N° 20.255

2.1 PILAR SOLIDARIO DE LA REFORMA PREVISIONAL.

La Reforma Previsional perfecciona el Pilar Solidario creado por el decreto ley N° 869, reconociendo el Estado su responsabilidad social de cubrir las necesidades de aquellas personas que por diversas razones no tuvieron la capacidad de cotizar con regularidad para su vejez. Quedó demostrado por parte de los diferentes actores que intervinieron ante el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional que el establecimiento de un componente solidario reforzado era fundamental para lograr que Chile no sólo sea más competitivo sino que también obtenga un mayor desarrollo humano. El establecimiento de un pilar no contributivo conduce a mayor integración social y por supuesto, un mejoramiento en la calidad de vida. No existe ninguna nación del conjunto de países desarrollados que carezca de un componente solidario en su sistema de pensiones.

Así, recogiendo las propuestas del Consejo, se buscó estructurar un nuevo pilar solidario incorporando a los trabajadores independientes y ampliando el acceso al pilar voluntario con el objeto de transformar la previsión en un derecho para todos los chilenos. De esta forma, el artículo primero de la ley N° 20.255 crea un sistema de pensiones solidarias de vejez e invalidez, “complementario del sistema de pensiones a que se refiere el decreto ley N° 3500, de 1980”.

Financiado con impuestos generales de la nación, este pilar ofrece la posibilidad de pagar beneficios a personas que llegan a la ancianidad o tienen incapacidad laboral, con una baja o nula participación en el Sistema de Pensiones.

Del pilar solidario, sólo se excluye a las personas pertenecientes al 40% más rico de los hogares. Por su parte, para determinar a los beneficiados se elimina el requisito de años de cotizaciones, para reemplazarlo por el valor de la pensión autofinanciada por los ahorros del trabajador. Con ello se busca dejar atrás una fuente de discriminación en contra de los trabajadores con ingresos eventuales, como los temporeros y los trabajadores por cuenta propia.

De acuerdo a este diseño, el trabajador siempre podrá incrementar su pensión final con un mayor esfuerzo de ahorro, mientras que el aporte del Estado irá aumentando para los trabajadores con menor capacidad de ahorro. Según las proyecciones encargadas por el Consejo Asesor Presidencial, los beneficios del Nuevo Pilar Solidario alcanzarían -en distintas proporciones- a más de la mitad de los mayores de 65 años¹⁹.

Para estos efectos, se crea el Sistema de Pensiones Solidarias que otorgará como principales beneficios la Pensión Básica Solidaria (PBS) y el Aporte Previsional Solidario, beneficios que serán tratados en los apartados siguientes. Dentro de este pilar solidario se incorpora además con la Ley N° 20.255 el beneficio del bono por hijo nacido vivo, el subsidio previsional para trabajadores jóvenes y la situación de los trabajadores independientes, todos los cuales serán tratados en el presente capítulo.

Por último, es importante señalar que el que percibiere indebidamente cualquiera de los beneficios del sistema solidario, proporcionando datos o antecedentes falsos, será sancionado conforme al artículo 467 del Código Penal, que ubicado en el título sobre Estafas y Otros Engaños, dispone que el que defraudare a otro en la sustancia, cantidad o calidad de las cosas que entregare en virtud de un título obligatorio será penado con presidio menor y multa, en distintos grados y montos, según la cuantía de lo defraudado.

¹⁹ Informe Final del Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Presidencial, p.19.

Además el infractor deberá restituir al Instituto de Previsión Social las sumas indebidamente percibidas, reajustadas según el Índice de Precios al Consumidor, las que devengarán, además, un interés mensual de 1%.

2.1.1 Pensión Básica Solidaria.

La Ley N° 20.255 crea un sistema de pensiones solidarias que beneficia a aquellos que, por diversas razones, no se han incorporado a un sistema previsional o no tienen derecho a pensión en algún régimen previsional.

En efecto, quienes no tienen ahorros previsionales e integran un grupo familiar perteneciente a los sectores con menores ingresos del país, accederán a una Pensión Básica Solidaria (PBS) que a partir de julio de 2008 beneficia al 40% más pobre de la población y cuyo valor inicial asciende a \$60.000 mensuales. A partir de julio de 2009 accederá a este beneficio el 45% más pobre de la población y la pensión se incrementará a un monto de régimen de \$75.000. El 1 de julio de 2010 esta pensión llegará al 50% de la población más pobre, el 1 de julio de 2011 al 55% de la población más pobre y el año 2012 alcanzará el universo total de beneficiarios del Sistema Solidario que corresponde al 60% de la población más pobre.

2.1.1.1 Pensión Básica Solidaria de Vejez.

La Pensión Básica Solidaria de Vejez (PBS de Vejez) es un beneficio mensual en dinero que entrega el Estado al que pueden acceder las personas que no tengan derecho a pensión en algún régimen previsional y que cumplan los requisitos determinados por la ley. Según el artículo tercero de la Ley que crea este nuevo sistema de pensiones, estos requisitos son:

- 1- Haber cumplido sesenta y cinco años de edad.

- 2- Integrar un grupo familiar perteneciente al 40% más pobre de la población de Chile conforme a lo establecido en el artículo 32 de la ley. Este porcentaje se aumentará gradualmente hasta llegar a un 60% a partir de julio de 2012. Se entenderá que componen un grupo familiar el eventual beneficiario y las personas que tengan respecto de aquél las calidades de su cónyuge, sus hijos menores de edad y sus hijos mayores de 18 años, pero menores de 24, que sean estudiantes de cursos regulares de enseñanza básica, media, técnica o superior.
- 3- Acreditar residencia en el territorio de la República de Chile por un lapso no inferior a veinte años continuos o discontinuos, contados desde que el peticionario haya cumplido veinte años de edad; y, en todo caso, por un lapso no inferior a cuatro años de residencia en los últimos cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud para acogerse al beneficio.

La PBS de vejez comenzó a entregarse el 1 de julio del año 2008 por un valor de \$60.000, y desde julio del año 2009 será de \$75.000, monto que se reajustará automáticamente en el cien por ciento de la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor. Para acceder a este beneficio, las personas deberán presentar la correspondiente solicitud en el Instituto de Previsión Social, a partir del cumplimiento de los 65 años de edad.

2.1.1.2. Pensión Básica Solidaria de Invalidez.

La Pensión Básica Solidaria de Invalidez (PBS de Invalidez) es un beneficio mensual en dinero que entrega el Estado a las personas calificadas como inválidas, que no tienen derecho a pensión en algún régimen previsional o las personas beneficiarias de una Pensión Asistencial de Invalidez (PASIS) al 1 de julio de 2008, y cumplen con los requisitos determinados por el artículo 16 de la Ley, esto es:

- 1- Tener entre 18 años de edad y menos de 65.

- 2- Integrar un grupo familiar perteneciente al 40% más pobre de la población de Chile conforme a lo establecido en el artículo 32 de la ley, el cual se incrementará hasta un 60% para el año 2012 de la misma forma que en el caso de la PBS de Vejez.

- 3- Acreditar residencia en el territorio de la República de Chile por un lapso no inferior a cinco años en los últimos seis años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud para acceder a la pensión básica solidaria de invalidez.

El artículo 17 de la Ley señala que se considerará inválida la persona que se encuentre en la situación que define como tal el inciso primero del artículo 4 del decreto ley N° 3500, esto es, aquellas personas 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:

1- Pensión de invalidez total, para afiliados con una pérdida de su capacidad de trabajo, de al menos, dos tercios, y

2- 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.

La declaración de invalidez corresponderá efectuarla a las Comisiones Médicas de invalidez, la cual debe ser calificada en conformidad a las “Normas para la evaluación y calificación del grado de invalidez de los trabajadores afiliados al nuevo sistema de pensiones”, de conformidad al artículo 11 del decreto ley 3.500.

El beneficiario de PBS de invalidez, percibirá dicho beneficio hasta el último día del mes en que cumpla 65 años de esas. A contar de esa fecha podrá acceder a la PBS de vejez.

El monto de la pensión básica solidaria de invalidez total o parcial, será de igual valor al de la pensión básica solidaria de vejez, esto es, de \$ 60.000 hasta el 1 de julio del año 2009, momento en que se aumentará a \$75.000 mensuales, los que se irán reajustando según la variación del IPC de los últimos doce meses contados desde esa fecha.

2.1.2 Aporte Previsional Solidario

La reforma al sistema de pensiones crea el Aporte Previsional Solidario (APS), que es un complemento financiado por el Estado a las pensiones, que reemplaza al antiguo aporte estatal para la Pensión Mínima Garantizada por el Estado (PMG). Así también este aporte lo podrán recibir quienes se pensionen por invalidez y las personas que tengan pensiones de sobrevivencia y cumplan un conjunto de requisitos.

Este beneficio comenzó a regir a partir de julio de 2008 y para acceder a él, al cumplir los 65 años de edad, se deberá presentar una solicitud en las AFP o Instituto de Previsión Social (IPS), fecha a partir de la cual, comenzará a computarse este beneficio, por lo que si se solicita con posterioridad a la fecha en que se cumplan los requisitos, se pueden perder aportes.

2.1.2.1 Aporte Previsional Solidario de Vejez.

El Aporte Previsional Solidario de vejez es el beneficio financiado por el Estado al que podrán acceder las personas que tengan una pensión base²⁰ mayor que cero e inferior o igual a la Pensión Máxima con Aporte Solidario (PMAS)²¹.

Consiste en un complemento mensual en dinero entregado por el Estado que aumenta las pensiones de las personas que lograron reunir fondos en algún régimen previsional en Chile, pero que reciben una pensión de bajo monto y reúnan los requisitos de edad, focalización y residencia que señala la Ley N° 20.255 (esto es, aquellas personas que sólo tengan derecho a una o más pensiones regidas por el decreto ley N° 3500, de 1980), siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos para obtener una pensión básica solidaria de vejez y que el monto de su pensión base sea inferior al valor de la pensión máxima con aporte solidario.

Requisitos para acceder al beneficio:

- 1- Tener a lo menos 65 años de edad.
- 2- Tener una pensión base inferior a la PMAS.
- 3- No ser imponente de Dipreca o Capredena ni percibir pensiones en dichos regímenes, ya sea en calidad de titular o como beneficiario de pensión de sobrevivencia.

²⁰ Es una estimación que se realiza para determinar el monto del APS y resulta de sumar la pensión autofinanciada de referencia del solicitante, fruto de sus aportes de cotización enterados en la cuenta de capitalización individual obligatoria, más una eventual pensión de sobrevivencia que se encuentre percibiendo.

²¹ Es aquel valor de la pensión base sobre el cual un pensionado no tiene derecho a percibir un aporte previsional solidario de vejez.

4- Acreditar 20 años continuos o discontinuos de residencia en Chile contados desde los 20 años de edad; y por un lapso no inferior a 4 años en los últimos 5 años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud para acogerse a los beneficios.

5- Integrar un grupo familiar perteneciente al porcentaje más pobre de la población de Chile, de acuerdo al siguiente esquema de cobertura gradual.

En julio del año 2008 se comenzó aportando las pensiones inferiores a \$ 70.000 y cada año se añadirán a este beneficio pensiones por un monto más alto, hasta llegar a complementar aquellas pensiones inferiores a \$ 255.000 a partir de julio del año 2012, conforme lo señala el artículo 13 de la ley.

Por su parte, tendrán derecho al APS de vejez:

1- Las personas titulares de pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia del decreto ley N° 3.500, de 1980.

2- Los pensionados por vejez o jubilación, pensionados por invalidez o pensionados de sobrevivencia del actual Instituto de Normalización Previsional (INP).

3- Las personas con derecho a una pensión de sobrevivencia otorgada por la ley de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (Ley N° 16.744).

4- Los pensionados por gracia, exonerados políticos, Ley Rettig y Ley Valech, que además de esa pensión perciban otra del decreto ley N° 3.500 o de uno de los regímenes administrados por el INP. En estos casos se le deducirá del monto calculado como APS el monto de la pensión que perciban por reparación.

2.1.2.2 Aporte Previsional Solidario de Invalidez.

El Aporte Previsional Solidario de Invalidez (APSI) es un complemento mensual en dinero que entrega el Estado para aumentar las pensiones de las personas calificadas como inválidas que, habiendo contribuido a un sistema de pensiones, reciben una pensión de bajo monto. En julio del año 2008 se comenzó aportando a las pensiones inferiores a \$ 60.000 y desde julio de 2009 se añadirán a este beneficio las pensiones menores de \$ 75.000.

Requisitos que debe cumplir el beneficiario del APSI:

- 1- Tener a lo menos 18 años de edad y ser menor de 65 años de edad.
- 2- Haber sido declarado invalido por las Comisiones Médicas definidas en el D.L. N° 3.500, de 1980 o percibir una pensión de invalidez.
- 3- Tener una pensión base inferior a la PBS.
- 4- No ser imponente de Dipreca o Capredena ni percibir pensiones en dichos regímenes, ya sea en calidad de titular o como beneficiario de pensión de sobrevivencia.
- 5- Acreditar 5 años continuos o discontinuos de residencia en Chile en los últimos 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud para acogerse a los beneficios.
- 6- Integrar un grupo familiar perteneciente al porcentaje más pobre de la población de Chile (en julio de 2008 equivalente al 40% más pobre de la población, porcentaje que aumentará gradualmente para alcanzar a partir del 1 de julio de 2012 una cobertura del 60% de los más necesitados del país).

Conforme al artículo 23 de la ley, el beneficiario del APSI, percibirá dicho beneficio hasta el último día del mes en que cumpla 65 años de edad, fecha a contar de la cual podrá acceder al aporte previsional solidario de vejez.

Tienen derecho al APS de invalidez:

1- Aquellas personas declaradas inválidas, que se encuentren afiliadas al sistema de capitalización individual (decreto ley N° 3.500), que no perciban pensiones de otros regímenes previsionales y tengan derecho a pensión de invalidez de acuerdo al decreto ley N° 3.500, de 1980.

2- Aquellas personas que sean declaradas inválidas y que sólo tengan derecho a una pensión de sobrevivencia del decreto ley N° 3.500, del INP o de la Ley N° 16.744.

3- Aquellas personas declaradas inválidas, afectas a algún régimen previsional del INP y que tengan derecho a pensión de invalidez del INP.

2.2 BONO POR HIJO NACIDO VIVO.

Cumpliendo con el objetivo propuesto por la comisión de estudio que elaboró las bases para la creación al sistema previsional de tender a la equidad de género, establece la Ley 20.255 una bonificación por hijo para las mujeres. Es un beneficio que incrementará el monto de la pensión de la mujer a través del otorgamiento de un bono por cada hijo nacido vivo. El propósito de esta bonificación es compensar previsionalmente la maternidad, buscando disminuir la pérdida de capacidad de la mujer de generar ahorros previsionales, como consecuencia del nacimiento o adopción de un hijo.

Este beneficio se otorgará a todas las mujeres que cumplan con los requisitos legales y se pensionen a contar del 1° de julio de 2009 por el sistema de pensiones

solidarias o D.L. 3.500 o adquieran derecho a una pensión de sobrevivencia a contar de dicha fecha.

Conforme al artículo 75 de la ley, la bonificación consistirá en un aporte estatal equivalente al 10% de dieciocho ingresos mínimos, correspondientes a aquel fijado para los trabajadores mayores de 18 años de edad y hasta los 65 años, vigente en el mes de nacimiento del hijo (en la actualidad esa suma alcanza a aproximadamente \$260.000). Este bono se entregará en el momento en que la mujer cumpla los 65 años de edad y lo solicite al Instituto de Previsión Social, no al momento del nacimiento del hijo.

Requisitos para acceder al bono:

- 1- Tener a lo menos 65 años de edad.
- 2- Tener residencia en el territorio chileno por un lapso de 20 años, continuos o discontinuos, contados desde los 20 años de edad de la peticionaria; y además, haber residido en Chile al menos 4 años de los últimos 5 años anteriores a la solicitud.
- 3- Que la mujer se pensione a contar del 1° de julio de 2009.

Al monto de la bonificación resultante por este concepto, se le aplicará una tasa de rentabilidad por cada mes completo, contado desde el mes del nacimiento del respectivo hijo y hasta el mes en que la mujer cumpla los 65 años de edad. Al respecto hay que distinguir entre los hijos nacidos antes del 1 de julio de 2009 y los hijos nacidos después de esa fecha, ya que respecto a los primeros la rentabilidad se comienza a ganar sólo respecto de ese momento, en cambio los hijos nacidos con posterioridad al 1 de julio de 2009, la rentabilidad se comienza a ganar desde el mes del nacimiento del hijo.

Tienen derecho a solicitar este bono las mujeres afiliadas al decreto ley 3500 y que no tengan afiliación a otro régimen; además las mujeres beneficiarias de pensión básica solidaria y aporte previsional solidario de vejez; y aquellas mujeres que sin estar afiliadas a un régimen previsional perciba una pensión de sobrevivencia.

Es interesante además señalar que en caso de adopción tendrán derecho a la bonificación tanto las madres biológicas como las adoptivas, por lo que podrán respecto a un hijo recibir un bono ambas mujeres, sin importar quien haya efectuado la solicitud en primer lugar.

Por su parte en el caso de los hijos que hubieren nacido vivos pero que hayan fallecido, la madre de todas formas tendrá derecho a este beneficio, siempre y cuando, conforme a las normas del Derecho Civil la criatura nazca viva, es decir que el fallecimiento se produzca después de haberse separado la criatura completamente de la madre y que ésta haya sobrevivido un momento siquiera.

2.3 SUBSIDIOS PREVISIONALES PARA TRABAJADORES JOVENES.

Debido a la importancia que tienen las cotizaciones más tempranas en el monto de la pensión futura, la Ley N° 20.255 crea un subsidio que busca fomentar el empleo juvenil, aumentar los empleos con contratos formales e incrementar la cobertura y los fondos previsionales de los trabajadores jóvenes. Para estos efectos se crean dos tipos de subsidios, los que son analizados a continuación.

2.3.1 Subsidio a la Contratación.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley que reforma el sistema previsional, se le otorgará un subsidio estatal mensual a los empleadores por cada trabajador contratado, cumpliendo con los siguientes requisitos:

1-El trabajador debe tener entre 18 y 35 años de edad.

2-El trabajador debe recibir ingresos iguales o inferiores a 1,5 veces el ingreso mínimo mensual (lo que hoy equivale a \$238.500)²².

Dispone esta normativa que el subsidio equivaldrá al cincuenta por ciento de la cotización previsional dispuesta en el inciso primero del artículo 17 del decreto ley N° 3.500, calculado sobre un ingreso mínimo,

Este subsidio se entregará sólo durante las primeras 24 cotizaciones que realice cada joven. No es necesario que sean cotizaciones continuas, ya que el beneficio se entrega hasta completar las primeras 24 aunque exista algún vacío de tiempo entre cada una de ellas.

En caso de que la remuneración del trabajador se incremente por sobre el límite de establecido y hasta dos ingresos mínimos, siempre que el incremento se produzca desde el décimo tercer mes de percepción del subsidio, éste se mantendrá.

Este beneficio entró en vigencia el día 1 de octubre de 2008, estimándose que beneficiará a cerca de 300 mil trabajadores jóvenes para el año 2009²³.

2.3.2 Subsidio a la Cotización.

El mismo artículo 82 establece en su inciso segundo que los trabajadores recibirán mensualmente un subsidio estatal del mismo monto, que se integrará

²² El sueldo mínimo desde el 1 de julio de 2008 es de \$159.000.

²³ Manual Informativo Reforma Previsional: Síntesis de los conceptos fundamentales, ob. cit, p. 17.

directamente en su cuenta de capitalización individual cuando se cumplan los siguientes requisitos:

1-El trabajador debe tener entre 18 y 35 años de edad.

2-El trabajador debe recibir ingresos iguales o inferiores a 1,5 veces el ingreso mínimo mensual (lo que hoy equivale a \$238.500).

Este subsidio se entregará conjuntamente con el subsidio a la contratación, teniendo el mismo monto que aquél, no obstante este beneficio entrará en vigencia a contar del día 1 de julio del año 2011.

2.4 TRABAJADORES INDEPENDIENTES.

La Reforma Previsional trata por primera vez en la historia del país, el tema previsional de los independientes. Según la última encuesta de Protección Social, realizada el año 2004, del total de afiliados al sistema de capitalización individual (7.908.791) sólo 269.774 son trabajadores independientes, vale decir un 3,4%, de los cuales 150.985 son hombres y 118.787 son mujeres. Respecto del total de cotizantes del sistema (3.637.819) sólo 55.420, es decir, un 1,5% son trabajadores independientes, de los cuales 33.290 son hombres y 22.130 son mujeres²⁴.

El mismo análisis desde la perspectiva de género, es aún mas alarmante, dado que las mujeres independientes afiliadas al sistema representan sólo un 1,5% del total de afiliados y un 0,6% del total de cotizantes.

²⁴ Encuesta de Protección Social Año 2004: Presentación General Y principales resultados. [en línea] <http://www.proteccionsocial.cl/docs/Encuesta_Protección_Social%2020041.pdf> (consulta: 31 de octubre de 2008).

Estas cifras se vuelven aún más preocupantes si pensamos que en la actualidad existen 1.544.587 trabajadores por cuenta propia o independientes, de los cuales solo un 17% están afiliados al sistema de pensiones y ellos solo un 3,5% cotiza.

Teniendo a la vista estos números, el Consejo Asesor para la Reforma Previsional propuso eliminar la distinción existente entre trabajadores dependientes e independientes, incorporando a estos últimos con los mismos derechos y obligaciones que los primeros²⁵.

Recogiendo la propuesta del Consejo, la Ley N° 20.255 establece la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes (que emiten boletas de honorarios) al sistema previsional, de salud y de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Los únicos trabajadores de este tipo que estarán eximidos de cotizar son aquellos afiliados a algunas de las instituciones del previsión del régimen antiguo administradas por el INP, por DIPRECA o CAPREDENA o aquellos trabajadores independientes que tengan 55 años o más en el caso de los hombres y 50 años o más en el caso de las mujeres al 1 de enero de 2012.

Se implementará gradualmente la afiliación obligatoria al sistema de pensiones de estos trabajadores, con el objeto de que la obligación de cotizar no se transforme en un mayor costo que se deba enfrentar abruptamente. Es por ello, que durante los tres primeros años de aplicación se realizará un activo proceso de educación previsional. Luego, a partir del cuarto año, se aplicará una mixtura entre la obligatoriedad y la voluntariedad, obligando a cotizar pero otorgando la posibilidad de que la persona en forma expresa manifieste su deseo de no hacerlo.

La obligatoriedad se implementará de la siguiente manera:

²⁵ Informe Final del Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Presidencial, ob.cit, p.19.

-A partir del 1 de enero de 2012, estarán obligados a cotizar respecto del 40% de su renta imponible, salvo que en forma expresa manifiesten lo contrario.

-A partir del 1 de enero de 2013, respecto del 70%, salvo que en forma expresa manifiesten lo contrario.

-A partir del 1 de enero de 2014, respecto del 100%, salvo que en forma expresa manifiesten lo contrario.-A partir del 1 de enero de 2015 en adelante la obligación de cotizar sobre el 100% de la renta imponible no admitirá excepciones.

Además, a partir del 1 de enero del 2018, será obligatoria la cotización del 7% para salud.

Los trabajadores independientes tendrán derecho a percibir asignación familiar por sus cargas, podrán afiliarse a una Caja de Compensación de Asignación Familiar, tendrán derecho al Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales y podrán acceder al Seguro de Invalidez y Sobrevivencia.

La obligación de cotizar para la pensión tendrá el carácter de obligación anual, correspondiéndole al Servicio de Impuestos Internos determinar anualmente el monto que debe pagar el afiliado. No obstante, los trabajadores independientes, podrán efectuar mensualmente pagos provisionales de sus cotizaciones, las cuales se enterarán a su fondo de pensiones y se imputarán a las cotizaciones de pensiones que estén obligados a pagar anualmente.

Las cotizaciones obligatorias que el trabajador independiente debe pagar al término del período anual, se pagarán en primer lugar y con preeminencia a cualquier otro cobro, con cargo a las cantidades retenidas (o retención de impuestos de los artículos. 84 y 89 de la Ley sobre Impuesto a la Renta). Para ello, el Servicio de Impuestos Internos, durante la primera quincena del mes de mayo, comunicará a la

Tesorería General de la República la individualización de los afiliados independientes que deban pagar cotizaciones previsionales y el monto a pagar por dichos conceptos, cuando corresponda. La Tesorería General de la República deberá pagar, con cargo a las cantidades retenidas mencionadas anteriormente y hasta el monto en que dichos recursos alcancen para realizar el pago respectivo, la cotización obligatoria para pensiones en la AFP del trabajador independiente para ser imputados y registrados en su cuenta de capitalización individual a título de cotizaciones obligatorias.

2.5 AHORRO PREVISIONAL VOLUNTARIO COLECTIVO

La ley N° 20.255 crea el sistema de Ahorro Previsional Voluntario Colectivo (APVC), que es definido en el artículo 20 F de la ley como un contrato de ahorro suscrito entre un empleador, por sí y en representación de sus trabajadores, y una Administradora o Institución Autorizada, con el objeto de incrementar los recursos previsionales de dichos trabajadores.

La creación de este marco legal que permite planes de ahorro previsional voluntario basado en aportes de trabajadores y empleadores, pretende extender los beneficios del ahorro previsional voluntario²⁶ a los trabajadores de ingresos medios e igualar el beneficio tributario esperado entre trabajadores de distinto nivel salarial y diferentes expectativas de tasa marginal de impuesto. "Estamos, pues, en presencia de una nueva herramienta para trabajadores y empresarios que permitirá, por un lado, un mejoramiento de la calidad de vida en la vejez para los primeros y, por otro lado, contar

²⁶ Con el objetivo de que los trabajadores hagan aportes adicionales a su ahorro obligatorio, para así aumentar el monto de su pensión, el Decreto Ley N° 3500 creó el Ahorro Previsional Voluntario (APV).

con un resorte para mejorar el compromiso con la empresa y el clima laboral para los segundos", destaca el Ex ministro del Trabajo y Previsión Social, Osvaldo Andrade²⁷.

Esta innovación que, que entró en vigencia el día 1 de octubre del año 2008, constituye una alternativa de ahorro para trabajadores dependientes que incorpora un aporte mensual del empleador, permitiéndole ahorrar por sobre el 10% obligatorio, profundizando además los mecanismos del ahorro previsional voluntario y otorgando beneficios tributarios para ambas partes.

En el caso del trabajador, el beneficio tributario, incluido el pago de una bonificación de cargo fiscal, dependerá del régimen tributario por el cual opte acoger sus aportes. En el caso del empleador sus aportes se consideran como gasto necesario para producir la renta. Los aportes del trabajador son siempre de su propiedad, en tanto que los aportes del empleador pasan a ser de propiedad del trabajador una vez que se cumplen las condiciones que se establecieron en el respectivo contrato de ahorro de APVC o si el contrato de trabajo termina por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo²⁸. Las entidades autorizadas para administrar estos planes de ahorro son las AFP, bancos, compañías de seguros, administradoras de fondos mutuos y de inversión y administradoras de fondos para la vivienda.

Dispone la Ley que el empleador podrá ofrecer a todos y a cada uno de sus trabajadores la adhesión a uno o más contratos de ahorro previsional voluntario colectivo, sin embargo, los términos y condiciones de cada contrato ofrecido deberán ser igualitarios para todos los trabajadores, "no pudiendo establecerse, bajo ninguna circunstancia, beneficios que favorezcan a uno o más de ellos".

²⁷Edición Especial sobre la Reforma Previsional, Diario EL Mercurio , [en línea] <<http://www.edicionesespeciales.elmercurio.com/destacadas/detalle/index.asp?idnoticia=0130092008021X0010024&idcuerpo=750>>[consulta: 23 de septiembre de 2008]

²⁸ El empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio.

Se establece además que los aportes del empleador deberán mantener la misma proporción en función de los aportes de cada uno de los trabajadores, no obstante que el empleador podrá establecer en los contratos un monto máximo para su aporte, que será equitativo para todos sus trabajadores. La oferta de los planes es voluntaria por parte de los empleadores; sin embargo, una vez vigente un contrato, el empleador se obliga a realizar los aportes comprometidos. Los trabajadores tienen el derecho y no la obligación de adherir a los contratos o planes ofrecidos por el empleador en forma individual.

Podrán adherir a los contratos de ahorro previsional voluntario colectivo ofrecidos por los empleadores los trabajadores dependientes que se encuentren afiliados al Sistema de Pensiones establecido en el decreto ley N° 3.500 o tengan la calidad de imponentes de alguno de los regímenes previsionales administrados por el Instituto de Normalización Previsional.

Dispone el artículo 20 G de la ley, que las Superintendencias de Pensiones, de Valores y Seguros y de Bancos e Instituciones Financieras, deberán dictar conjuntamente una norma de carácter general que establezca los requisitos que deberán cumplir los contratos y los planes de ahorro previsional voluntario colectivo, así como los procedimientos necesarios para su correcto funcionamiento. Así, cumpliendo el mandato legal, las Superintendencias recién mencionadas dictan la Norma de Carácter General N° 227, que establece las normas y procedimientos que deben cumplir las Administradoras de Fondos de Pensiones e Instituciones Autorizadas en relación a las características y requisitos de los contratos y los planes de ahorro previsional voluntario colectivo, la información histórica del trabajador, la recaudación y transferencias de los aportes, los traspasos de saldos entre las entidades, las comisiones, los retiros de fondos, la tributación, la bonificación fiscal y finalmente, la publicidad y promoción que debe efectuarse acerca de este mecanismo de APVC.

Señala la norma dictada por las Superintendencias que los contratos de APVC ofrecidos por los empleadores a sus trabajadores deberán contener al menos lo siguiente:

- 1- Individualización de las partes contratantes (Empleador y Administradora o Institución Autorizada).
- 2- Identificación de los representantes legales de cada parte.
- 3- Identificación o nombre del plan de ahorro previsional voluntario colectivo.
- 4- Número o porcentaje mínimo de trabajadores que deben adherir a alguno de los contratos en relación al número total de trabajadores del empleador. Se establece como mínimo un 30% de los trabajadores, excepto para las empresas de más de 1.000 trabajadores, para las cuales rige un mínimo de 300. De existir más de un contrato de APVC, para su cálculo se considerará la sumatoria de adhesiones a todos ellos. El porcentaje mínimo deberá mantenerse durante toda la vigencia del o los contratos que mantenga el empleador y en el evento que pase a ser menor, el empleador tendrá un plazo de 12 meses, contado desde el mes siguiente a aquél en que se produjo este hecho, para recuperar el número o porcentaje que represente el requisito mínimo en función del número de trabajadores que tenga el empleador a esa fecha. En caso contrario, deberá ponerse término anticipado a todos los contratos de APVC vigentes con ese empleador, debiendo dejar de enterar los aportes a partir del mes siguiente al período señalado.

Una vez celebrado un contrato, el empleador y los trabajadores se obligan a efectuar aportes. Esto implica que el empleador deducirá los aportes de sus trabajadores de las remuneraciones de éstos. Sin embargo, se permite que el trabajador tenga la

posibilidad de manifestar su voluntad de no continuar realizando aportes, en consideración a sus necesidades, en cuyo caso cesa también la obligación del empleador.

Se espera que el APVC incentive el ahorro en las personas de menores ingresos, permitiendo que al ahorro del trabajador se le agregue una contribución adicional del empleador (que puede deducirse de sus gastos, como si fuera un salario).

Anteriormente, con el APV, se permitía deducir de impuestos el aporte previsional voluntario, con lo cual se beneficiaba proporcionalmente más a las personas de mayores ingresos, con tasas marginales de impuestos más elevados; se beneficiaba poco a las personas con tasas marginales inferiores a 15% (personas con ingresos inferiores a \$1.740.000 al mes); y no se beneficiaba en absoluto a personas que no tributan (con ingresos inferiores a \$470.000 al mes).

No obstante lo anterior, Joseph Ramos²⁹ sostiene en el estudio “El ahorro de los hogares y proyecciones del APVC”, que "Sin embargo, este beneficio es menos atractivo de lo que luce a primera vista, ya que es probable que buena parte (o inclusive la totalidad) del aporte del empleador sea a expensas de un salario líquido inferior" agregando que habría sido más eficaz que se hubieren recogido las sugerencias del Consejo Asesor Presidencial en el sentido de que el empleador pudiera considerar como su contribución al APVC toda, o parte, de la indemnización de un mes por año en caso de despido.

Reconoce sin embargo que la importancia del APVC “radica en que constituye una manera eficiente para abaratar los costos de transacción por persona, repartiendo su

²⁹ Posee el título de *Bachelor of Science* en Ingeniería Eléctrica y un Doctorado en Economía, ambos de la Universidad de Columbia. Es Profesor Titular de la Universidad de Chile desde 1999. Antes fue Director de la División de Desarrollo Productivo y Empresarial de la CEPAL; economista del Programa de Empleo para América Latina y el Caribe (PREALC) de la OIT e investigador de la FLACSO en temas de desarrollo, tecnología y empleo.

costo entre muchas cuentas" y que asimismo con este mecanismo se logra que bajen los costos de reclutamiento y aprendizaje de los trabajadores, por cuanto se logra una retención y fidelización de los trabajadores.

Por último sostiene que la existencia de un APVC en una empresa hará atractivo al trabajador ahorrar, pues de esa manera se beneficiará del aporte empleador así como del subsidio fiscal.

2.6 MAYOR COMPETENCIA Y MENORES COSTOS EN EL SISTEMA DE LAS AFP

La reforma previsional busca aplicar un conjunto de medidas destinadas a aumentar la competencia en el mercado de las AFP. Las administradoras deberán competir, a través del cobro de una menor comisión, para incorporar a los trabajadores que ingresen al sistema por medio de licitaciones.

Así, los nuevos afiliados serán asignados, hasta por 24 meses, a la AFP que ofrezca la menor comisión en la licitación, lo que probablemente hará disminuir el valor de las comisiones cobradas por las administradoras. Los afiliados licitados no podrán cambiarse de la AFP adjudicataria durante el período de permanencia que se establezca en las respectivas bases de licitación, el que no podrá exceder de los 24 meses contados desde la fecha de incorporación del afiliado a la AFP adjudicataria.

No obstante la obligatoriedad de afiliación y permanencia en la AFP adjudicataria, para los trabajadores nuevos que se afilien durante el período licitado, el artículo 165 de la Ley N° 20.255 establece causales que permiten la salida de estos afiliados en forma previa al término del período licitado, cuando la Administradora adjudicataria se encuentre en alguna de las siguientes situaciones:

- 1- Incumplimiento de la obligación sobre patrimonio mínimo exigido;
- 2- Incumplimiento de la obligación establecida respecto de la rentabilidad mínima para cualquier tipo de Fondo;
- 3- Cesación de pagos de cualquiera de sus obligaciones o en estado de notoria insolvencia; o se le solicite o se declare su quiebra;
- 4- En proceso de liquidación;
- 5- Que la comisión por depósito de cotizaciones que cobre sea mayor a la cobrada por otra Administradora, durante dos meses consecutivos. En este caso, los afiliados sólo podrán traspasarse a una Administradora que cobre menor comisión por depósito de cotizaciones que la adjudicataria de la licitación;
- 6- Que la comisión por depósito de cotizaciones sea incrementada al término del período de permanencia, o
- 7- Que la menor comisión por depósito de cotizaciones que cobre no compense la mayor rentabilidad que hubiese obtenido el afiliado en otra Administradora durante el período comprendido entre la fecha de afiliación a la Administradora adjudicataria de la licitación y la fecha en que solicite el traspaso. En este caso, los trabajadores sólo podrán traspasarse a esa otra Administradora.

Se ha considerado al grupo de los trabajadores nuevos ya que para ellos, dado su bajo saldo acumulado, la variable más relevante del sistema es la comisión cobrada. Cabe señalar que estimaciones de la Superintendencia de AFP con datos históricos de una muestra de 20.000 afiliados, muestran que en los primeros 18 meses de afiliación,

prácticamente siempre habría sido más conveniente, en términos de valor presente neto, elegir la AFP con menor comisión versus la AFP seleccionada (para un 89% de los afiliados)³⁰.

Estas medidas se justifican ya que no obstante los importantes márgenes de utilidad obtenidos por las AFP, no se ha producido la entrada de nuevos actores al mercado. Esta débil competencia se explica por la insensibilidad al precio de los afiliados³¹, la obligación legal de cobrar una tasa única de comisión sobre el salario a los cotizantes de una misma AFP y una serie de barreras a la entrada.

Lo que busca entonces la Ley N° 20.255 es generar formas que sensibilicen a los afiliados al precio, otorguen un mayor poder negociador a aquellos, permitan una mayor competencia y, eventualmente, la entrada de nuevos actores. Todo esto con el objeto de conseguir que se rebajen las comisiones pagadas, sin que disminuya la calidad de la gestión financiera ni el servicio prestado.

La propuesta se traduce en los siguientes objetivos específicos:

- 1- Incentivar la competencia en precios y lograr menores comisiones y márgenes de utilidad.
- 2- Generar una mayor sensibilidad de la demanda al precio.
- 3- Favorecer la entrada de nuevos actores, si ésta conlleva menores precios para los afiliados.

³⁰ Reforma Previsional [en línea]
<http://www.reformaprevisional.cl/reforma_previsional/documentos/09_Industrias_AFPS.pdf> p.2,
[consulta: 15 de octubre de 2008].

³¹ Según la Encuesta de Previsión Social del año 2002, el 97% de los cotizantes desconoce el cobro de comisiones que realiza su AFP por concepto de administración de los Fondos de Pensiones.

4- Generar un mecanismo que facilite a los afiliados la elección de AFP.

5- Resguardar el interés patrimonial de los afiliados.

La Reforma también propone una modificación al Seguro de Invalidez y Sobrevivencia (SIS) que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben contratar para cubrir los riesgos de invalidez y fallecimiento que afectan a sus afiliados. Específicamente, se plantea que la licitación de este seguro sea realizada para todos los afiliados en conjunto, independiente de la AFP en las que se encuentren. Ello ayudará a obtener un precio más competitivo para este seguro y permitirá aumentar la transparencia del sistema, mediante la difusión del costo efectivo del seguro.

La propuesta permite que las Administradoras se enfoquen en competir sobre la base de variables relacionadas con la administración de las cuentas individuales y de los recursos de los Fondos de Pensiones. De esta forma, se elimina el incentivo a discriminar a los afiliados de mayor probabilidad de fallecimiento.

Por otra parte, se eliminan las comisiones descontadas del saldo de las cuentas individuales de los afiliados, como la comisión fija por depósito de cotizaciones y la comisión por transferencia del saldo de la cuenta individual desde otra AFP. Adicionalmente la Ley N° 20.255, suprime las comisiones fijas que pueden cobrar las Administradoras, todo esto con el objeto de facilitar la comparación de comisiones por parte de los afiliados y pensionados.

Asimismo, para lograr una mayor rentabilidad de los fondos de pensiones y minimizar el riesgo de los ahorros previsionales de los trabajadores, se amplían las alternativas de inversión en Chile y en el exterior, lo que permitirá alcanzar mejores pensiones para los afiliados a las AFP. Según estimaciones, un 1% de rentabilidad a lo largo de la vida activa aumenta en un 20% el monto final de la pensión.

En el caso del límite de inversión en el exterior, el Banco Central de Chile fijará el límite máximo para la suma de las inversiones de los fondos tipos A, B, C, D y E de una misma Administradora en el extranjero desde un rango que va desde un 30% a un 80% del valor de estos fondos. Se flexibiliza el régimen de inversiones dejando sólo 5 límites establecidos por ley. Estas medidas permitirán mejorar la combinación de rentabilidad y riesgo de los ahorros previsionales de los trabajadores.

CAPITULO 3: “COMPENSACION ECONOMICA E INNOVACIONES INTRODUCIDAS POR EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255”.

3.1 COMPENSACION ECONOMICA.

El día 12 de marzo del año 2004 fue aprobado el proyecto definitivo que modificó la ley de Matrimonio Civil, introduciendo como gran novedad la figura del divorcio con disolución de vínculo. Este proyecto se publicó en el Diario Oficial como Ley N° 19.947, entrando en vigencia el día 18 de noviembre de 2004. Las modificaciones introducidas significaron un gran avance en materia de derecho de familia, reconociendo los cambios que ha experimentado la sociedad respecto a esta materia, actualizando las normas que regulan el matrimonio, las formas de ponerle término y los derechos de los separados, divorciados, anulados y de los hijos en conformidad a los valores imperantes en la actualidad.

Según el artículo 3 de la Ley N° 19.947 “Las materias reguladas por esta ley deberán ser resueltas cuidando proteger siempre el interés superior de los hijos y del cónyuge más débil”. Y dentro de este contexto de protección al cónyuge más débil se introduce la figura de la compensación económica, cuyo origen no está en el proyecto de ley que se presentó en el Parlamento, sino en la Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional³².

La compensación económica está regulada en el párrafo 1° del Capítulo VII, entre los artículos 61 al 66 de la ley N° 19.947. Esta figura procede solo cuando se

³² Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, “Compensación Económica en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”, charla efectuada el jueves 20 de octubre de 2005, Colegio de Abogados de Chile, p.6.

produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, no procediendo en caso de separación. Señala el artículo 61 que: “Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa.”.

Jaime Barrientos Grandón y Aranzazú Novales Alquézar, han señalado los siguientes fundamentos que harían procedente una compensación al término del matrimonio³³:

1- El desequilibrio económico entre los cónyuges, causado directa o indirectamente por el matrimonio. Tal desequilibrio, señalan los autores citados, puede observarse en diversos ámbitos, tales como la posición que tenían los cónyuges al momento de contraer matrimonio (lo que ocurrirá, cuando la situación económica de uno de los cónyuges ha empeorado, en relación a aquella que tenía al momento de contraer matrimonio); la posición que se tenía durante el matrimonio (lo que ocurrirá, cuando la situación económica de uno de los cónyuges ha empeorado, en relación a aquella que tenía mientras subsistía el matrimonio y la vida en común); o a un desequilibrio en relación con la posición en que quedan con miras a enfrentar la vida separada.

2- Necesidad o carencia de medios de un cónyuge para asegurar su subsistencia futura. La ruptura puede significar que uno de los antiguos cónyuges quede desprovisto de medios adecuados o no pueda procurárselos por razones objetivas.

³³ Barrientos Grandón Jaime, Novales Alquézar, Aranzazú, “Nuevo Derecho Matrimonial Chileno. Ley número 19.947: celebración del matrimonio, separación, divorcio y nulidad”, Editorial LexisNexis, Santiago, año 2004, págs. 405 y 410.

3- Trabajo realizado por uno de los cónyuges en pro de la familia común. Ello ocurrirá si uno de los cónyuges se dedicó al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común. Al término del matrimonio, dicho cónyuge tendría derecho a que el otro cónyuge, le remunerare equitativamente la prestación de tales servicios o le reembolse la parte que en dichos trabajos, le tocaba al otro cónyuge de consuno.

4- Indemnización por los daños económicos ocasionados durante el matrimonio. Al respecto, se distingue entre daños procedentes de hechos ilícitos del otro cónyuge; o al costo de oportunidad laboral (por la dedicación al cuidado de los hijos y del hogar común, el cónyuge ha visto impedidas o disminuidas sus posibilidades de formación y capacitación profesional, anuladas o disminuidas sus posibilidades de previsión social y asistencia de salud, y en general, anuladas o disminuidas sus oportunidades para acceder al campo laboral en condiciones de mercado).

5- Indemnización por el daño moral ocasionado durante el matrimonio o por la ruptura.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la compensación económica, existe una discusión doctrinaria, centrándose el debate principalmente en determinar si: - tiene una naturaleza alimenticia; - tiene una indemnizatoria, más bien compensatoria o; - tiene una naturaleza propia³⁴.

Algunos consideran que tiene naturaleza alimenticia, porque pretende suplir la extinción del deber de socorro y demás prestaciones derivadas del vínculo conyugal. Además se acogen criterios punitivos lo que revela que no tendría un carácter puramente indemnizatorio. Asimismo, el artículo 66 inciso segundo considera la cuota por compensación económica como alimentos para los efectos de su cumplimiento. No obstante lo anterior, la doctrina mayoritaria sostiene que esta institución no constituiría

³⁴ Domínguez Hidalgo, Carmen, “Compensación Económica en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”, charla efectuada el día 13 de octubre de 2005, Colegio de Abogados de Chile, p.11.

alimentos, “porque la causa de ésta radica en las circunstancias que el cónyuge se dedicó al cuidado de los hijos o las labores propias del hogar común y no el estado de necesidad del otro”³⁵. Además, al contrario de la situación que ocurre en los alimentos, una vez que se fija la compensación económica esta es inmodificable.

Se dice también que tendría un carácter indemnizatorio, porque la ley habla de compensar el daño o menoscabo económico producto de haberse dedicado el cónyuge más débil al cuidado de los hijos o del hogar común, asemejándose de esta manera al lucro cesante (que es entendido como la ganancia que se dejó de recibir en razón de un ilícito civil). Pero la compensación económica no es una indemnización porque el hecho que produce el daño es una decisión voluntaria de la pareja. No se exige culpa del deudor ya que procede en todo tipo de divorcio y en la responsabilidad civil la indemnización de perjuicios se fija de acuerdo a la extensión del daño, sin considerar la existencia de buena o mala fe, en cambio para fijar la compensación es importante la buena o mala fe del cónyuge deudor³⁶.

Por último también existen fundamentos para sustentar la consideración de una naturaleza propia, presentando similitudes pero también diferencias con otras figuras jurídicas como los alimentos o la indemnización de perjuicios.

La compensación procede sin importar el régimen patrimonial vigente en el matrimonio. Lo que se busca es compensar aquello que no logró ingresar a su patrimonio el cónyuge que se dedicó al cuidado de los hijos o del hogar común, con el objeto de que en el futuro, su situación económica no se vea disminuida.

La ley establece las distintas instancias en que la compensación económica puede ser solicitada:- en la demanda de nulidad o divorcio; - en el escrito

³⁵ Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, ob. Cit, p.7-8.

³⁶ Orrego Acuña, Juan, “La Compensación Económica en la Ley de Matrimonio Civil”, Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae, N° 8, año 2004, p.136.

complementario de la demanda; - y en la demanda reconvenzional. Con el objeto de evitar la compensación no sea demandada por desconocimiento, se establece para el juez en el artículo 64 la obligación de informar a los cónyuges de este derecho en la audiencia de conciliación.

Para determinar la cuantía y forma de la compensación económica, la ley establece dos formas: la convencional y la judicial. En la primera, la ley chilena ha permitido que la compensación sea fijada de común acuerdo por las partes. En la segunda, será el juez, a falta de acuerdo, quien deberá determinarla.

Se enumera en la ley N° 19.947, una serie de criterios no taxativos para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación:

- 1- Duración del matrimonio y de la vida en común de los cónyuges;
- 2- situación patrimonial de ambos;
- 3- buena o mala fe;
- 4- edad y estado de salud del cónyuge beneficiario;
- 5- situación en materia de beneficios previsionales y de salud;
- 6- cualificación profesional y posibilidades de acceso al mercado laboral, y
- 7- colaboración que hubiere prestado a las actividades lucrativas del otro cónyuge (artículo 62).

El inciso 2° del artículo 62 señala que el juez podrá denegar o rebajar la compensación económica si el cónyuge ha incurrido en una de las faltas establecidas en el artículo 54, esto es, cuando hay una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio a los cónyuges o una violación grave de los deberes y obligaciones para con los hijos.

El artículo 65 dispone que en la sentencia que declara procedente la compensación económica, el juez debe determinar la forma en que ésta se va a pagar, utilizando distintas modalidades:

1- Entrega de una suma de dinero, acciones u otros bienes: el dinero podrá ser entregado en una o varias cuotas reajustables.

2- Usufructo, uso o habitación en bienes del cónyuge deudor.

3- Monto fijado en dinero y fraccionado: Si el cónyuge no tuviere bienes para solucionar el pago de la compensación, el juez podrá dividirlo en cuantas cuotas fuere necesario. Para esto, el tribunal deberá determinar la capacidad económica del cónyuge deudor y expresará el valor de cada cuota en alguna unidad reajutable.

Dispone este mismo artículo en su parte final que, tratándose de dinero, este “podrá ser enterado en una o varias cuotas reajustables, respecto de las cuales el juez fijará seguridades para el pago”. En relación a estas cauciones para la satisfacción debida de la compensación económica, no solo para su pago en el evento que sea fijado en varias cuotas, sino para precaver el pago de la misma en el resto de las modalidades que la ley admite, se distinguen las siguientes situaciones que podrían presentarse³⁷:

³⁷ Venegas Ortiz, Pablo y Venegas Alfaro Andrés, “La Compensación Económica en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”. Primera edición, Editorial Jurídica de Chile, 2007, p.87.

1- Antes de iniciado el juicio de nulidad de matrimonio o de divorcio. En este caso no puede existir ni acreedor ni deudor de compensación económica, pues su procedencia y su monto se deben determinar por el juez precisamente una vez pedida en la demanda, en escrito complementario de la demanda o en la reconvenición. No obstante lo anterior, el cónyuge que esté pronto a demandar nulidad o divorcio podrá solicitar una o más medidas prejudiciales precautorias, de las señaladas en el Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil, a fin de evitar que el futuro demandado distraiga bienes de su patrimonio, aumentando de esta forma su insolvencia.

2- Durante la secuela del juicio. En este caso, si no fue el cónyuge demandante de nulidad o divorcio quien solicitó compensación económica, será entonces el demandado quien lo haga y por tanto, se está en presencia de pretensiones concretas, que son susceptibles de asegurar mediante una o más medidas cautelares. Aún cuando se hubiere presentado un acuerdo en que se regulen las relaciones mutuas que incluyan una eventual compensación económica, o que en la audiencia preparatoria se llegue a un acuerdo sobre esta materia, el juez podrá disponer las seguridades necesarias para resguardar el entero y cumplido pago de esta prestación.

3- Terminado el juicio. Ya fuere que la compensación económica se hubiere fijado en el pago de una sola cuota, o en la entrega de acciones u otros bienes, o mediante la constitución de derechos de usufructo o de uso o habitación respecto de bienes de propiedad del cónyuge deudor, parece indispensable que “las medidas cautelares que se hubieren decretado no deben alzarse sino hasta cabal de la compensación determinada en la sentencia”³⁸.

3.2-SEGURIDADES PARA LOS AFILIADOS A LAS AFP

³⁸ Venegas Ortiz, Pablo y Venegas Alfaro Andrés, ob. cit, p.89.

El Sistema de Pensiones creado por el Decreto Ley N° 3500, como se dijo, está basado en el Sistema de Capitalización Individual, que funciona de manera que cada afiliado posee su propia cuenta a la cual ingresa cotizaciones mensuales, existiendo absoluta separación entre los patrimonios de la AFP y del Fondo de Pensiones.

Por este motivo, el Fondo de Pensiones que administra la AFP es un patrimonio separado, distinto y completamente independiente del capital de la AFP.

Así tenemos como consecuencia que, en caso de quiebra o disolución de la Administradora los Fondos de Pensiones de los afiliados no sufren menoscabo alguno.

Los recursos acumulados en las cuentas individuales son traspasados a las Administradoras que elijan los titulares de dichas cuentas. La transferencia a otras Administradoras de aquellos afiliados que no elijan su nueva AFP es efectuada por la Superintendencia y no tiene costo para ellos.

En el caso de que un afiliado no elija la AFP de destino en el plazo establecido por la normativa vigente, el liquidador (que en este caso es la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones) transfiere los saldos de sus cuentas individuales a la Administradora que tenga domicilio u oficina en la localidad donde ese trabajador preste sus servicios; si existen dos o más AFP que cumplan esta condición, el liquidador elegirá la AFP que haya obtenido mayor rentabilidad en los dos años calendario anteriores a la disolución.

Si ninguna Administradora tiene oficina en la localidad en que el trabajador presta servicios, para aplicar la norma antes descrita, el liquidador debe considerar la región donde el afiliado presta servicios.

Nuestra legislación considera además una serie de mecanismos destinados a dar seguridad al afiliado:

1- La ley ha declarado inembargables las Cuentas de Ahorro Obligatorio.

2- El 90% de los títulos del Fondo de Pensiones debe estar en permanente custodia en el Depósito Central de Valores.

3- El sistema está diseñado para otorgar sus beneficios sobre la base de un 4% de rentabilidad real anual de los Fondos de Pensiones.

4- Las AFP están obligadas, en forma individual, a obtener cierta Rentabilidad Mínima para sus fondos. Si en un mes la rentabilidad del Fondo es inferior al mínimo legal, las administradoras deben cubrir la diferencia con su propio patrimonio, para lo cual deben constituir una reserva especial denominada "Encaje", equivalente al 1% del respectivo Fondo de Pensiones que administran.

5- Los recursos de los Fondos de Pensiones sólo pueden invertirse, para obtener una adecuada rentabilidad y seguridad, en valores expresamente establecidos por la ley. Las inversiones se encuentran diversificadas tanto por instrumento, emisor, sector económico, como por categoría de riesgo.

De esta manera se puede concluir que la ley busca otorgar el mayor número de seguridades para los afiliados, tomando en cuenta la importancia que tiene la seguridad social para el bienestar de la población, separando por un lado los Fondos de Pensiones administrados, con la situación patrimonial que tenga la AFP.

En este trabajo, nos interesa analizar principalmente el aspecto de la inembargabilidad de las cuentas de ahorro obligatorio, tema que será tratado en el apartado siguiente.

3.3 INEMBARGABILIDAD DE LOS SALDOS EN LAS CUENTAS INDIVIDUALES DE AHORRO PARA LA VEJEZ

El embargo es un “acto jurídico procesal que tiene por objeto asegurar el resultado de la pretensión deducida, afectando determinados bienes al cumplimiento de

la sentencia que en el procedimiento ejecutivo se dicte”³⁹. El aseguramiento no solo es jurídico, sino que también material, que sirve “para facilitar el resultado práctico de una ejecución forzada, impidiendo la dispersión de los bienes que puedan ser objeto de la misma”⁴⁰.

El artículo 2465 de nuestro Código Civil, consagra el derecho de prenda general de los acreedores, al señalar que “Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el artículo 1618”. Así tenemos que por regla general se establece la embargabilidad de los bienes, señalándose excepciones que están contenidas principalmente en el artículo 1618 del Código Civil y en el artículo 445 del Código de Procedimiento Civil. El numeral 18 de este último artículo deja abierta la posibilidad de que el legislador establezca otros bienes inembargables al señalar que “No son embargables: N° 18: Los demás bienes que las leyes especiales prohíban embargar”.

La inembargabilidad es un derecho que por regla general, se establece en el solo beneficio del deudor, pudiendo este por tanto renunciarla, ya sea de forma expresa o tácita (de conformidad al artículo 12 del Código Civil). La renuncia será expresa cuando en el contrato que consigna la obligación se ha excluido la inembargabilidad de uno o más bienes. Será tácita cuando embargado un bien que, de acuerdo a la ley no puede serlo, el deudor no opone el incidente de exclusión del embargo en tiempo y forma. Existen, sin embargo, casos en que la inembargabilidad no es renunciable, cuando no mire sólo el interés particular del renunciante sino que también al de su familia o el de la sociedad.

³⁹ Maturana Miquel, Cristian, “Los Incidentes, los procedimientos civiles declarativos, los procedimientos ejecutivos y los procedimientos ante árbitros”, apuntes para la cátedra de Derecho Procesal, p.145, año 2004.

⁴⁰ Calamandrei, Piero, “Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares”, Editorial Bibliográfica Argentina, 1945, P.56.

En materia previsional, como ya señalamos, la ley declara inembargable las cuentas de ahorro obligatorio. Dispone en este sentido el artículo 34 del Decreto Ley N° 3500 que:

“Los bienes y derechos que componen el patrimonio de los Fondos de Pensiones serán inembargables salvo en la parte originada por los depósitos a que se refiere el artículo 21 y estarán destinados sólo a generar prestaciones de acuerdo a las disposiciones de la presente ley.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, los recursos que componen los Fondos de Pensiones podrán entregarse en garantía en las Cámaras de Compensación, sólo con el objeto de dar cumplimiento a las obligaciones emanadas de las operaciones para cobertura de riesgo a que se refieren las letras k) y m) del artículo 45, y siempre que éstas cumplan las condiciones de seguridad para custodiar estos títulos, y otras condiciones que al efecto determine la Superintendencia mediante normas de carácter general. En este caso, dichos recursos podrán ser embargados sólo para hacer efectivas las garantías constituidas para caucionar las obligaciones antes mencionadas.

A su vez, cesará también la inembargabilidad para efectos de dar cumplimiento forzado a las obligaciones emanadas de los contratos de carácter financiero a que se refieren las letras k) y n) del artículo 45. 5)

En caso de quiebra de la Administradora, los Fondos serán administrados y liquidados de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4°.

Dispone este artículo que la inembargabilidad de las cuentas de ahorro obligatorio no se extiende a las referidas en el artículo 21, estas son, las correspondientes a los depósitos de ahorro voluntario, que es aquella forma de ahorro que permite que el afiliado voluntariamente efectúe depósitos en una cuenta de ahorro voluntario, independiente de su cuenta de capitalización individual. Estos aportes no

tendrán el carácter de cotizaciones previsionales para los efectos de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

Dispone además la ley que los afiliados podrán efectuar hasta cuatro retiros de libre disposición con cargo a su cuenta de ahorro voluntario en cada año calendario. Los fondos existentes en dicha cuenta podrán, además, acreditarse como ahorro en dinero en los sistemas habitacionales que operan a través de los Servicios de Vivienda y Urbanización. Es decir, esta forma de ahorro otorga importantes beneficios al afiliado, no obstante no gozar de la inembargabilidad a que se refieren los artículos 34 y 35 del Decreto Ley 3500.

Algo distinto a los fondos del ahorro voluntario ocurre con el Ahorro Previsional Voluntario (APV), que como dijimos en el capítulo anterior, es un mecanismo de ahorro que permite a las personas dependientes e independientes, ahorrar por sobre lo cotizado obligatoriamente en su AFP. Esto con la finalidad de anticipar la edad de jubilación o aumentar el monto de la pensión a la edad legal. Es importante destacar que esta forma de ahorro tiene importantes beneficios tributarios. Señala el artículo N° 20 letra D del Decreto Ley N° 3500 que: “Los recursos mantenidos por los afiliados en cualquier plan de ahorro previsional voluntario serán inembargables”.

Por tanto podemos concluir que, para los efectos de la inembargabilidad, los fondos del ahorro previsional voluntario son tratados de la misma forma que las cuentas de ahorro obligatorio, no así el ahorro voluntario, cuyos depósitos si son embargables.

3.4 NOVEDADES INTRODUCIDAS POR EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255

El día 1 de octubre del año 2008 entró en vigencia una importante novedad introducida por la Ley N° 20.255. Antes de esta fecha, no era posible que el juez haga uso de los fondos previsionales para compensar a aquel cónyuge que se encuentre en

una situación de menoscabo como producto de su mayor o total dedicación al cuidado del hogar.

Esta situación podía generar una importante fuente de inequidades de género, sobre todo en aquellos hogares en que los ahorros previsionales representan una proporción muy relevante de los activos de los cónyuges⁴¹.

De ahí que se propuso por parte del Consejo Asesor para la Reforma Previsional que en caso de nulidad o divorcio el juez competente, una vez que considere la situación en materia de beneficios previsionales y en la eventualidad que determine la existencia de un menoscabo económico del que resulte una compensación, pueda ordenar el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge que deba compensar a la cuenta de capitalización del cónyuge compensado.

Manteniendo en gran parte el contenido del mensaje del ejecutivo⁴², el parlamento aprueba el traspaso de fondos previsionales en caso de compensación económica que se originen en juicios de nulidad y divorcio, estableciéndose en el artículo 80 de la Ley N° 20.255 lo siguiente:

“Al considerar la situación en materia de beneficios previsionales a que se refiere el artículo 62 de la ley N° 19.947, sobre Matrimonio Civil, y ello origine total o parcialmente un menoscabo económico del que resulte una compensación, el juez, cualquiera haya sido el régimen patrimonial del matrimonio, podrá ordenar el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual afecta al decreto ley N° 3.500, de 1980, del cónyuge que deba compensar a la cuenta de capitalización del cónyuge

⁴¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, “Historia de la Ley N° 20.255 que establece la Reforma Previsional”, 17 de marzo de 2008, p.19.

⁴² Es agregado por el Informe de la Comisión del Trabajo de la Cámara de Diputados la aclaración sobre que este traspaso pueda darse sin importar el régimen patrimonial del matrimonio y la segunda modificación tuvo por objeto establecer que la cuenta que se abriría para el cónyuge compensado, en el caso de no tener cuenta de capitalización individual, también tiene el carácter de cuenta individual y no de una cuenta voluntaria.

compensado o de no existir ésta, a una cuenta de capitalización individual, que se abra al efecto.

Dicho traspaso, no podrá exceder del 50% de los recursos acumulados en la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar, respecto de los fondos acumulados durante el matrimonio.”

Por su parte, dispone el artículo vigésimo quinto transitorio de la Ley N° 20.255 que: “Las normas contenidas en el Párrafo 2° del Título III entrarán en vigencia el primer día del séptimo mes siguiente al de su publicación en el Diario Oficial y sólo serán aplicables en los juicios de nulidad o divorcio que se inicien con posterioridad a dicha fecha.”, es decir, solo se aplicará esta norma del artículo 80 a los juicios de nulidad o divorcio cuya tramitación se haya iniciado con posterioridad al día 1 de octubre de 2008.

Hasta antes de la entrada en vigencia del artículo 80, el juez que decretaba la procedencia de la compensación económica no podía alcanzar los bienes acumulados en la cuenta de capitalización individual, debido a la norma de inembargabilidad de los saldos en las cuentas individuales de ahorro para la vejez a la que ya nos referimos anteriormente. En virtud de esta norma, el juez de familia puede hacer uso de los recursos previsionales para compensar a los cónyuges, así, podrá ordenar el traspaso desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar a la cuenta de capitalización del cónyuge compensado, cualquiera sea el régimen patrimonial de los cónyuges.

La reforma previsional establece que la compensación económica sólo afecta a los cónyuges compensadores que son afiliados activos al sistema e incluye sólo las cotizaciones obligatorias y sus rentabilidades. Por exclusión, los fondos de ahorro previsional voluntario (APV) no podrán ser tocados.

Además, la citada Ley 20.255 señala que sólo se dividirán los recursos acumulados durante la vigencia del matrimonio y el cónyuge compensado solamente puede destinar los fondos para pensión.

La fracción de los recursos acumulados en la cuenta de capitalización individual que el juez transfiera desde la cuenta del cónyuge compensador no puede superar el 50 por ciento de aquella parte que fue acumulada durante el matrimonio.

Esta medida está destinada a velar por la equidad entre mujeres y hombres en el sistema previsional, en el mismo sentido en que se estableció la bonificación por hijo nacido vivo, el acceso preferencial al Sistema de Pensiones Solidarias (ya que no se considera como requisito un número mínimo de cotizaciones, eliminando las barreras que limitan su acceso, y entrega mayores aportes a las personas con menores contribuciones al sistema de capitalización individual, estimándose que más de un 60% de las personas que accedan a este beneficio serán mujeres) y también la separación por género de la licitación del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia⁴³.

Si bien la medida del artículo 80 está pensada sobre todo para las mujeres, que son las que normalmente deben postergarse para abocarse al cuidado de los hijos, los hombres también pueden solicitarlo respecto de su cónyuge, siempre y cuando puedan acreditar un menoscabo económico.

⁴³ La mayor esperanza de vida de las mujeres se traduce en una menor probabilidad de uso del seguro, razón por la cual una licitación por separado tendría como efecto una menor prima para las mujeres. La diferencia entre la prima que deben pagar los hombres y las mujeres como resultado de la licitación del seguro, se integrará a las cuentas de capitalización de estas últimas, mejorando de manera relevante sus pensiones.

3.5 PROCEDIMIENTOS QUE DEBERAN CUMPLIR LAS AFP PARA EL TRASPASO DE FONDOS DE LA CUENTA DE CAPITALIZACION

El artículo 81 de la Ley N° 20.255 da a la Superintendencia de Pensiones una importante misión en el caso de traspaso de saldos previsionales por compensación económica:

“La Superintendencia de Pensiones deberá tener a disposición de los tribunales estudios técnicos generales que contribuyan a resolver con bases objetivas la situación previsional que involucre a cónyuges. De estimarlo necesario, el juez podrá requerir al citado organismo antecedentes específicos adicionales.

La Superintendencia establecerá, mediante norma de carácter general, los procedimientos aplicables en los traspasos de fondos, apertura de las cuentas de capitalización individual que se requirieran y demás aspectos administrativos que procedan.”

En este sentido, la Superintendencia dictó la Circular N° 1503 de fecha 2 de junio de 2008 sobre “Traspaso de Fondos de la Cuenta de Capitalización Individual Obligatoria a modo de Compensación Económica en caso de Divorcio o Nulidad” y que entró en vigencia el día a contar del 1 de octubre de 2008 y que sólo será aplicable en los juicios de nulidad o divorcio que se inicien con posterioridad a esa fecha.

Esta circular tiene por objeto impartir las instrucciones y procedimientos que deberán cumplir las Administradoras de Fondos de Pensiones para recibir, registrar y dar cumplimiento a las sentencias firmes y ejecutoriadas que ordenan el traspaso de fondos previsionales desde la cuenta de capitalización individual de los afiliados activos a modo de compensación económica, dictadas por los tribunales de familia, verificar la afiliación de los cónyuges en el Sistema de Pensiones del D.L N° 3.500, efectuar los traspasos de fondos entre sus cuentas, crear las cuentas de capitalización individual que

correspondan y finalmente, informar a los cónyuges y a la Superintendencia acerca de los fondos traspasados⁴⁴.

En primer lugar se establece por la circular que una vez que la AFP reciba desde un tribunal de familia una solicitud de antecedentes previsionales de un afiliado que se encuentra en proceso de nulidad o divorcio, deberá comenzar un proceso de verificación de afiliación y rezagos con el resto del sistema, a objeto de investigar su situación previsional y efectuar todas las regularizaciones que puedan afectar la cuenta de capitalización individual del afiliado, antes de dar respuesta al tribunal (ejemplo de estas regularizaciones son la multiafiliación, recuperaciones internas y externas de rezagos, agilización de cobranzas de cotizaciones previsionales, etcétera).

El plazo para completar el proceso de recopilación de antecedentes y envío de información al Tribunal, no podrá exceder de los 10 días hábiles, contados desde que la Administradora recibió la solicitud de antecedentes. No obstante, en caso de que la AFP aún se encuentre en la etapa de regularización no alcanzando el plazo establecido por el Tribunal para completar lo solicitado, se deberá responder la solicitud con los datos que hasta ese momento se dispongan, informándole al órgano jurisdiccional de dicha situación y advirtiéndole que los antecedentes previsionales del afiliado que consulta pueden sufrir modificaciones. En el caso de que el Tribunal no haya señalado un plazo de respuesta de la AFP, esta deberá responder dentro de los 15 días hábiles de recibida la solicitud.

Las comunicaciones desde la AFP al tribunal deberán efectuarse a través de carta por correo certificado; debiendo conservar los antecedentes de respaldo que permitan acreditar el envío y contenido de las comunicaciones.

⁴⁴ Circular Número 1503 de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, p.3.

Una vez dictada por el Tribunal la “Orden de Compensación Económica”, esto es, una sentencia ejecutoriada de a través de la cual se establece la transferencia de parte de los fondos de la cuenta de capitalización individual del cónyuge compensador a la cuenta de capitalización individual del cónyuge compensado, la AFP deberá crear un registro computacional denominado “Ordenes de Compensación Económica dictadas por los Tribunales de Justicia”, que tendrá como objeto dejar constancia de la recepción de las órdenes de compensación económica dictadas por los tribunales y al control de todas las acciones realizadas por la AFP para el cumplimiento de las instrucciones impartidas por los jueces en materia de compensación económica entre cónyuges.

Este registro deberá contener a lo menos, la siguiente información⁴⁵:

- 1- Identificación del tribunal del cual proviene la orden de compensación económica.
- 2- Número de folio de la orden de compensación económica (este dato deberá asignarlo la AFP y debe ser único e irreplicable).
- 3- Fecha de la orden de compensación económica.
- 4- Rut del cónyuge compensador.
- 5- Apellidos paterno, materno y nombres del cónyuge compensador.
- 6- RUT del cónyuge compensado.
- 7- Apellidos paterno, materno y nombres del cónyuge compensado y su domicilio.
- 8- Fecha de celebración del matrimonio.

⁴⁵ Circular N° 1503, pp.7-8.

9- Fecha de término del matrimonio.

10- Valor o porcentaje de los fondos que debe traspasar el cónyuge compensador al cónyuge compensado según la orden dictada por el respectivo tribunal. Si dicho valor está expresado en una unidad monetaria distinta al peso, éste deberá convertirse a pesos según el valor que tenga la respectiva unidad monetaria a la fecha en que queda ejecutoriada la sentencia.

11- Número de cuotas que representó el traspaso de los fondos en la cuenta individual del cónyuge compensador. En el caso de las órdenes que instruyen valores en pesos, el número de cuotas corresponderá al resultado de dividir dicho monto por el valor de la cuota del día anteprecedente al día en que quedó ejecutoriada la sentencia, debiendo posteriormente la AFP establecer el valor en pesos que definitivamente se traspasará, el cual corresponderá al número de cuotas ya determinado por el valor de la cuota del día anteprecedente al cargo en la correspondiente cuenta individual. Si la sentencia instruye un porcentaje del saldo a traspasar, la AFP deberá aplicar dicho porcentaje sobre el saldo en cuotas acumulado durante el matrimonio a la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia, debiendo aplicar para el traspaso de los fondos en pesos el mismo procedimiento de valorización señalado para las órdenes emitidas en pesos.

12- Actividades desarrolladas por la AFP para el cumplimiento de lo instruido por los jueces.

13- Fecha en que se realizó cada una de las actividades señaladas precedentemente.

En este registro la Administradora deberá incorporar todas las órdenes de compensación económica dictadas por los tribunales, incluyendo aquellas con datos

insuficientes⁴⁶ y las correspondientes a cónyuges compensadores que están pensionados o no afiliados al sistema de pensiones del Decreto Ley N° 3500. Dicho registro deberá estar permanentemente actualizado con todas las actividades ocurridas hasta el día anterior a aquél en que es consultado y su información deberá ser accesible por número de RUT y10 nombre, tanto del cónyuge compensador como del cónyuge compensado.

La AFP, al momento de recibir una orden de compensación económica, deberá además verificar que el porcentaje de los fondos que debe traspasar el cónyuge compensador al cónyuge compensado no exceda del 50% de los recursos acumulados en su cuenta de capitalización individual.

En el caso de que a la fecha en que quede ejecutoriada la sentencia dicho valor o porcentaje exceda del 50% de los recursos acumulados durante el matrimonio, la AFP deberá abstenerse de efectuar el traspaso de fondos e informar de tal situación al Tribunal, solicitándole aclaración de la orden. La Administradora debe solicitar esta aclaración, dentro de los 3 días hábiles siguientes a la recepción de las órdenes de compensación económica, el mismo plazo que tendrá para solicitar al Tribunal la información faltante en caso de las demás órdenes de compensación económica con datos insuficientes. Esta solicitud debe efectuarse por carta certificada, debiéndose conservar los antecedentes de respaldo que permitan acreditar el envío y contenido de las comunicaciones.

La Administradora podrá recibir las órdenes de compensación económica directamente desde los tribunales o a través de los cónyuges. En éste último caso deberá exigir copia autorizada de la sentencia ejecutoriada emanada del tribunal correspondiente.

⁴⁶Son aquellas en que se omite la identificación del tribunal que emitió la sentencia judicial y la fecha de la sentencia o el nombre o Rut del cónyuge compensador o el nombre o el Rut del cónyuge compensado, fecha de celebración o de término del matrimonio o el valor o porcentaje de los fondos que se deben traspasar

Cada AFP que sea solicitada deberá determinar en que AFP, dentro de todo el sistema, se encuentra afiliado el cónyuge compensador y el cónyuge compensado. Las Administradoras dentro de 2 días hábiles, responderán a las consultas que efectúe la AFP solicitada respecto de la afiliación, si estos se encuentran pensionados, desafiliados o con trámite de desafiliación o de eliminación de cuenta personal pendiente de resolver.

Como resultado de este proceso de verificación de afiliación interna y externa, la AFP podrá obtener los siguientes resultados⁴⁷:

- 1- Ambos cónyuges (compensador y compensado) están afiliados en la AFP del cónyuge compensador.
- 2- El cónyuge compensador está afiliado en la AFP notificada por los tribunales y el compensado en otra Administradora.
- 3- El cónyuge compensador está afiliado en la AFP notificada por los tribunales y el compensado no registra afiliación al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980.
- 4- El cónyuge compensador no está afiliado en la AFP notificada por los Tribunales.
- 5- El cónyuge compensador no registra afiliación al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, o se encuentra pensionado en este Sistema.

En el caso en que el cónyuge que deba compensar se encuentre afiliado en la AFP que fue notificada por el Tribunal de Familia, ésta deberá comprobar si éste cónyuge registra una Orden de Traspaso hacia otra Administradora cuyo canje no se ha

⁴⁷ Circular N° 1503, p.10.

realizado, ya que en este caso la AFP deberá rechazar o suspender el traspaso, según corresponda, rebajándolo de los archivos que sean pertinentes e informando de tal situación a la AFP de destino. En estos últimos dos casos y una vez efectuada la compensación de fondos entre los cónyuges, la AFP deberá dar cumplimiento a la Orden de Traspaso suscrita por el cónyuge compensador, reincorporándola al proceso de canje más cercano.

Si se establece que el cónyuge compensador está en trámite de desafiliación o de eliminación de cuenta personal pendiente de resolver por parte de la Superintendencia, la AFP que realizó consulta deberá esperar a que se resuelva su situación previsional y deberán señalar al tribunal la imposibilidad de ejecutar su orden mientras la situación del afiliado compensador no sea resuelta.

Una vez verificada la afiliación de los cónyuges en el sistema de pensiones del Decreto Ley N° 3500, la Administradora contará con 15 días hábiles, contados desde recibida la orden de compensación económica, para traspasar los fondos ordenados por el Tribunal desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge compensador hacia la cuenta del cónyuge compensado. El mecanismo para efectuar el traspaso dependerá de:

- 1- Si ambos cónyuges se encuentren afiliados en la AFP notificada por el juez con competencia en familia: En este caso, los movimientos entre cuentas se efectuarán de forma simultánea y utilizando el valor cuota del día hábil anteprecedente a la fecha en que se realizan los cargos o abonos según corresponda, de los respectivos fondos.
- 2- Si el cónyuge compensador está afiliado en la AFP notificada por los tribunales y el cónyuge compensado en otra: En esta situación, la Administradora deberá traspasar los recursos ordenados por el juez

desde la cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias del cónyuge compensador a la AFP en que se encuentre vigente la cuenta de capitalización individual del cónyuge compensado. La información del traspaso entre las AFP, se debe efectuar mediante una nómina electrónica denominada “Trasposos de Fondos por Compensación Económica entre Cónyuges”.

- 3- Si el cónyuge compensador está afiliado en la AFP notificada y el cónyuge compensado no está en ninguna Administradora, la AFP que recibió la orden de compensación deberá crear una cuenta de capitalización individual voluntaria a nombre del cónyuge compensado y abonar en dicha cuenta los fondos ordenados por el Tribunal. El tipo de Fondo en que deberá crearse esta cuenta será el que corresponda de acuerdo al tramo etéreo a que pertenece el cónyuge compensado, salvo que éste haya seleccionado otro tipo de fondo.

Conforme a la Circular N° 1503, cuando el Tribunal disponga el traspaso de fondos por compensación económica, las Administradoras no podrán establecer ningún tipo de cobro de comisiones por este concepto.

En los casos en que, existiendo una orden de compensación económica, el cónyuge compensador no esté afiliado en la Administradora notificada o no esté afiliado al Sistema, la AFP deberá dentro del plazo de 8 días hábiles, contados desde aquél día en que se recibió la orden de compensación económica, informar de esta situación a los tribunales, comunicando la AFP en la cuál registra afiliación vigente, o si se ha desafiliado del Sistema o se encuentra pensionado en este Sistema. Para informar de estas órdenes de compensación económica no ejecutables, la AFP deberá remitir carta

certificada al tribunal, conservando los antecedentes de respaldo que le permitan comprobar el envío y contenido de las comunicaciones.

Una vez efectuado el traspaso de fondos, la AFP deberá, dentro de los primeros 5 días hábiles del mes siguiente de efectuada una compensación, informar a los cónyuges la materialización de la respectiva orden de compensación económica por medio de una carta por correo certificado.

Esta comunicación deberá señalar al menos la identificación del tribunal que dictó la orden de compensación económica, la identificación de los cónyuges involucrados, la fecha en que se efectuó el traspaso de los fondos, el valor en pesos y cuotas transferido y, para el caso del cónyuge compensador, los saldos iniciales y finales en pesos y cuotas antes y después del traspaso de los fondos.

Tratándose del cónyuge compensado que no registra afiliación en ningún sistema de pensiones, la AFP deberá informarle que se encuentra afiliado al Sistema de Pensiones del D.L. No 3.500, de 1980, mediante la creación de una cuenta de capitalización voluntaria y del derecho que le asiste para traspasar sus fondos a otra AFP.

Dentro del mismo plazo de 5 días, la AFP deberá informar mediante un archivo electrónico a la Superintendencia todas las órdenes materializadas durante el mes anterior al del informe, que deberá contener los siguientes datos:

- 1- Identificación del tribunal del cual proviene la orden de compensación económica.
- 2- Número de folio de la orden de compensación económica (dato asignado por la AFP).

- 3- Fecha de la orden de compensación económica.
- 4- RUT del cónyuge compensador.
- 5- Apellidos paterno, materno y nombres del cónyuge compensador.
- 6- RUT del cónyuge compensado.
- 7- Apellidos paterno, materno y nombres del cónyuge compensado.
- 8- Fecha de celebración del matrimonio.
- 9- Fecha de término del matrimonio.
- 10- Fecha en que se realizó el traspaso de los fondos.
- 11- Valor o porcentaje de los fondos traspasados desde la cuenta individual del cónyuge compensador a la cuenta del cónyuge compensado.
- 12- Número de cuotas que representó el valor o porcentaje señalado en la letra anterior.
- 13- AFP que registra vigente la afiliación del cónyuge compensador.
- 14- AFP que registra vigente la afiliación del cónyuge compensado.

3.6 -ASPECTOS A PERFECCIONAR DE LA INNOVACION CONTENIDA EN EL ARTICULO 80 DE LA LEY N° 20.255

En primer lugar esta importante innovación no rige para el sistema antiguo, de antes de la dictación del Decreto Ley N° 3500, el cual continuó funcionando, principalmente a través de un ente único, el Instituto de Normalización Previsional, el cual fusionó a las principales Cajas de Previsión. Hubiere sido deseable que los legisladores dictaran una norma análoga también para este sistema, ya que si el cónyuge compensador está afiliado a él, pero aún no ha iniciado su pensión, el juez continúa sin facultades para dividir los derechos a pensión ya devengados y transferir una parte al ex cónyuge receptor. Así, si el divorcio ocurre antes del inicio de la pensión, la parte más débil no obtiene una porción de la pensión de su ex cónyuge.

En segundo lugar, la innovación introducida en el artículo 80 de la ley que reforma el sistema previsional permite al juez dividir lo que se llama el “bono de reconocimiento” de propiedad de un ex cónyuge. Esto es, como dice su nombre, “reconocer” todas aquellas imposiciones que haya tenido un trabajador con anterioridad al año 1981 en el sistema previsional antiguo, que correspondía a las distintas cajas previsionales, tales como empleados particulares, empleados públicos y periodistas, seguro social, etc.

El Estado, a partir del nuevo sistema previsional D.L N° 3500, otorga este bono a todos los trabajadores, el cual tiene un valor nominal, que guarda relación con los años y el nivel de ingresos de aquella época. Este se hace efectivo a la edad de pensionarse.

Sin embargo, este bono no es alcanzado por la disposición del artículo 80 de la Ley N° 20.255, por lo que no se podrá transferir un porcentaje de éste al cónyuge compensado.

En tercer lugar, el juez continúa impedido de ordenar transferencias de los saldos de ahorro voluntario y depósitos convenidos, lo que contrasta con el hecho de que sí tiene esta facultad respecto del ahorro voluntario canalizado por los sectores financiero (depósitos bancarios, inversiones en acciones y otros títulos) y no financiero (inversiones en bienes raíces, automóviles, participación en sociedades, etcétera).

Por último, esta nueva opción podría ser objeto de abuso por parte de afiliados que soliciten pensión de invalidez. En la actualidad, la indemnización que debe pagar la compañía de seguros a quien inicia una invalidez es la diferencia entre cierta suma definida por la ley y el saldo en la cuenta individual. Para aumentar dicha indemnización, algunas personas recién inválidas podrían acordar un divorcio -sin dejar de vivir en común- y solicitar al juez que refrende su acuerdo de transferir la mitad del saldo al cónyuge no inválido, para solicitar a continuación una indemnización por invalidez de mayor magnitud.

Al respecto la Senadora Evelyn Matthei, tal como señala el Segundo Informe de la Comisión de Hacienda, Trabajo y Previsión Social, indicó que puede generar un problema “el caso de una persona que está inválida y se divorcia justo antes de pensionarse, por lo que el juez podría determinar que parte de los fondos que están en la cuenta de capitalización pasen al otro cónyuge a título de compensación, y entonces la Compañía de Seguros tendrá que colocar mucho más dinero para pagar la pensión equivalente al 70% de las remuneraciones promedio de los últimos 10 años”⁴⁸. Todo esto podría incentivar la ocurrencia de fraudes destinados a retener más dinero de los fondos en la cuenta del otro cónyuge, obligando a la Compañía respectiva a solventar una parte mayor de la pensión de invalidez.

⁴⁸ Historia de la Ley N° 20.255. Segundo Informe Comisión Hacienda, Trabajo Y Previsión Social Unidas. [en línea] < <http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-20255/HL20255.pdf> > [consulta: 20 de diciembre de 2008] p.1934.

La señora Superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones, presente en la comisión, señaló que una propuesta que se está estudiando sería que se establezca un período de carencia respecto a la separación de saldos, esto es, que mientras exista una solicitud de pensión de invalidez en trámite no se pueda producir la separación de saldos a menos que la solicitud sea rechazada, buscando equilibrar la prevención de fraudes con la no afectación de los derechos de quien quede efectivamente inválido durante la tramitación de un divorcio⁴⁹.

Pese a los reparos finalmente el artículo fue aprobado sin indicaciones, quedando abierta la posibilidad de fraudes en el sentido antes señalado.

⁴⁹ Op Cit p.1935.

CAPITULO 4: “PRINCIPALES LOGROS DE LA LEY N° 20.255 Y PROXIMOS DESAFIOS EN MATERIA PREVISIONAL EN CHILE

4.1 – PRINCIPALES LOGROS DE LA REFORMA

La reforma al Sistema Previsional Chileno introducida por la Ley N° 20.255, contiene importantes avances para la Seguridad Social de nuestro país, perfeccionando en variados aspectos el Sistema creado por el Decreto Ley N° 3500 de 1980. El Consejo Asesor para la Reforma Previsional planteó una serie de desafíos y de problemas que debían ser resueltos por esta ley, los que a opinión de la mayoría de los expertos, y con la aprobación de todos los sectores políticos en el Parlamento, se plasmaron exitosamente con la promulgación la Ley que reforma el Sistema Previsional Chileno.

4.1.1- Creación del sistema de pensiones solidarias

Según el Centro Latinoamericano de Demografía, al año 2050, en nuestro país la proporción de adultos mayores respecto de la población total pasará de un 11,5% a un 28,2%⁵⁰. Esto sumado a las complejas características de nuestro mercado laboral, marcado por empleos inestables, alta rotación, alternancia entre empleos asalariados y por cuenta propia y una alta proporción de contratos a plazo o por obra, hacía anticipar que para los años venideros se iba a generar una disminución en las pensiones para una importante proporción de la fuerza de trabajo.

⁵⁰ Andrade Lara, Osvaldo, Clase Magistral: “Reforma Previsional en Chile. Elementos de Diagnóstico y principales aspectos de una propuesta integrada”, Gobierno de Chile, (en línea) www.mintrab.cl (consulta: 15 de noviembre de 2008).

Recogiendo las inquietudes de los expertos, la Ley N° 20.255 un sistema integrado, en que el pilar contributivo no desaparece, sino que se perfecciona, complementándose con un pilar solidario que opera entregando prestaciones universales a quienes no hayan tenido ninguna capacidad de cotizar durante su vida activa (otorgándose prestaciones más dignas que las consagradas en la antigua pensión asistencial) y entregando un aporte a aquellos que, habiendo podido ahorrar, no consiguieron sin embargo obtener una pensión satisfactoria, de manera que puedan enfrentar de mejor forma las contingencias de la vejez.

La Pensión Básica Solidaria comenzó a regir el 1 de julio de 2008, con un valor de \$ 60.000. El 1 de julio del año 2009, alcanzará su valor de régimen de \$ 75.000. Para quienes hayan cotizado, existe un Aporte Previsional Solidario que permitirá obtener una pensión de a lo menos \$ 60.000 en 2008 y \$75 mil en 2009. Este aporte se irá incrementando gradualmente de modo que al 2012 complementará las pensiones de hasta \$200.000. En los primeros años, las pensiones solidarias se concentrarán en los pensionados de menores ingresos, para ir gradualmente alcanzando a las personas que integren un grupo familiar perteneciente al 60% más pobre de la población. En 2010 se estima que existirán más de 800 mil beneficiarios del Sistema de Pensiones Solidarias, alcanzando en régimen (en 2017) en torno a 1,5 millones de personas.

El fortalecimiento del pilar solidario sin duda contribuirá a lograr universalizar la cobertura del sistema previsional, generando garantías que permitan una continuidad de ingresos y una mejor protección contra la pobreza en la vejez, transformándose la previsión social en un derecho económico y social de todos los chilenos.

4.1.2 – Nueva Institucionalidad

Conjuntamente con el establecimiento de nuevos beneficios se hizo necesario crear una nueva institucionalidad que permita distribuirlos de manera eficiente,

atendiendo de mejor forma las necesidades de los ciudadanos y aumentando el control y la fiscalización del Sistema de Pensiones. Así, se crearon nuevas instituciones y se reemplazaron algunas ya existentes, dentro de las cuales podemos destacar:

1- Subsecretaría de Previsión Social: Ha sido una entidad dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que tiene por finalidad preocuparse del adecuado funcionamiento del sistema de pensiones y de todas normativas relacionadas con el área de la seguridad social. Además, Desde marzo de 2008, tiene a su cargo la implementación de la Reforma Previsional, siendo la coordinadora del nivel de decisión política del Sistema de Pensiones. Adicionalmente, otorgará asistencia técnica y administrativa al Consejo Consultivo Previsional, a la Comisión de Usuarios y, a su vez, deberá administrar el Fondo para la Educación Previsional

2- Superintendencia de Pensiones: Reemplazó a la Superintendencia de AFP y dependerá de la Subsecretaría de Previsión Social. Además de fiscalizar a las Administradoras de Fondos de Pensiones, esta superintendencia tendrá a su cargo al Instituto de Previsión Social (IPS), a la Administradora de Fondos de Cesantía, a los Centros de Atención Previsional Integral (CAPRI) y a la Comisión Ergonómica Nacional (CEN).

3- Instituto de Previsión Social: Conforme al artículo 53 de la Ley N° 20.255 este servicio público descentralizado está bajo la supervigilancia de la Subsecretaría de Previsión Social, y tendrá por objeto principalmente “la administración del sistema de pensiones solidarias y de los regímenes previsionales administrados actualmente por el Instituto de Normalización Previsional” (INP), a excepción de las atribuciones referidas en la Ley N° 16.744.

4- Instituto de Seguridad Laboral: Este organismo, que será fiscalizado por la Superintendencia de Seguridad Social, mantendrá las funciones que actualmente realiza

el INP referidas a la Ley N° 16.744, esto es, relativas a la administración de los riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

5- Centro de Atención Previsional Integral: Tratados en el párrafo séptimo del Título II de la Ley N° 20.255, serán administrados por el Instituto de Previsión Social y tienen como funciones principales informar respecto a los beneficios de pilar solidario, recibir y tramitar sus solicitudes, y pagar sus beneficios. Además, podrán recepcionar solicitudes de pensión para derivarlas a la AFP correspondiente, como también los reclamos que los afiliados deseen interponer ante su AFP.

6- Consejo Consultivo Previsional: Conforme al artículo 66 de la Ley N° 20.255, su función será “asesorar a los Ministros del Trabajo y Previsión Social y de Hacienda en las materias relacionadas con el Sistema de Pensiones Solidarias”.

4.1.3- Participación ciudadana

Se crea una Comisión de Usuarios del Sistema de Pensiones, conformada por un representante de los trabajadores, uno de los pensionados, uno de las instituciones públicas, uno de las entidades privadas del sistema de pensiones y un académico universitario (quien la presidirá). Su función será informar a la Subsecretaría de Previsión Social y a otros organismos públicos del área, sobre las evaluaciones que sus representados efectúen sobre el funcionamiento del sistema de pensiones y proponer las estrategias de educación y difusión de dicho sistema.

4.1.4- Equidad de Género

La reforma del Sistema Previsional, establece importantes medidas tendientes a disminuir las desigualdades existentes entre hombres y mujeres. El sistema de Pensiones Solidarias, al no contemplar como requisito un número de cotizaciones, va directamente enfocado a eliminar las diferencias existentes en cuanto a una menor cobertura, densidad de las cotizaciones y menor valor de las pensiones futuras de las mujeres. En el mismo sentido, el establecimiento de un bono por cada hijo nacido vivo, contribuye a garantizar la equidad entre ambos sexos.

4.1.5- Mejoras en la cobertura para los trabajadores independientes.

Dada la situación de desprotección de este tipo de trabajadores, la ley N° 20.255 se preocupó especialmente de ellos con el objeto de incorporarlos gradualmente al Sistema de Pensiones. Con las medidas establecidas por la Reforma Previsional, los trabajadores independientes que emitan boletas de honorarios, accederán a los beneficios que otorga el Sistema en la misma que forma que lo hacen los dependientes, incluyendo todos los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias.

4.1.6- Mejora en la cobertura de los trabajadores jóvenes.

Las medidas adoptadas en este sentido, en especial, el establecimiento de un subsidio a las primeras 24 cotizaciones de los trabajadores jóvenes, entre 18 y 35 años, cuyo ingreso mensual sea inferior a 1,5 veces el salario mínimo, contribuirá significativamente en bajar las tasas de cesantía juvenil y a otorgar a los trabajadores jóvenes más opciones de empleos estables y formales.

4.2- PROXIMOS DESAFIOS EN MATERIA PREVISIONAL: LA CREACION DE UNA AFP ESTATAL Y EL ESTABLECIMIENTO DE RESPONSABILIDADES EN LA ADMINISTRACION DE LOS FONDOS.

Con mayores retrasos de los presupuestados, es inminente el envío al Parlamento por parte del Gobierno, un proyecto de ley que busca crear una administradora de fondos de pensiones de carácter estatal. Debido a las particulares características de este mercado, el Poder Ejecutivo cree imprescindible crear una empresa del Estado que aumente la competitividad del sector, especialmente en aquellos segmentos de afiliados cuyo ahorro previsional de manera individual podría no ser atractivo para alguna de las AFP privadas.

En la discusión que se dio en el Congreso a propósito de la aprobación de la Ley N° 20.255 que reformó el Sistema Previsional se había propuesto crear una AFP estatal constituida por el Banco Estado. No obstante en el Senado esta iniciativa se rechazó por 20 votos contra 18 a favor, cerrando la posibilidad de que los bancos pudieran constituir filiales como sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones⁵¹.

El rechazo en el parlamento, en mayoría por parte de senadores independientes y de derecha, fue argumentado ya que la disposición concentraba aún más el mercado financiero en las manos de los bancos.

El Senador Carlos Bianchi en su intervención en el Congreso señaló que se oponía no a la creación de una AFP estatal, sino a que ésta fuera dependiente del Banco Estado. Señaló que “Hoy en día es un banco más de la plaza, que no se diferencia en ninguna forma del resto de las entidades bancarias” y que la solución real era haber fortalecido, haber “robustecido al INP, para transformarlo en una AFP estatal verdadera,

⁵¹ Boletín N° 4742-13 del Senado de la República [en línea] < www.senado.cl > [consulta: 2 de diciembre de 2008].

que diera mayores garantías que un organismo como el BancoEstado, que ni siquiera es del Estado y que opera igual que cualquier otro banco de la plaza”⁵².

El proyecto de ley que enviaría el Gobierno al Congreso recoge las aprensiones de los legisladores que consideraron inadecuado que el mecanismo de ampliación de la competencia fuera el de incluir a los bancos como potenciales competidores. Por tanto, para darle viabilidad política al proyecto la propuesta de una AFP estatal financiada por Corfo⁵³ asoma como la alternativa que concita mayor unanimidad.

Según los trascendidos, AFPE S.A será la sigla de la Administradora de Fondos Previsionales del Estado en el proyecto de Ley que ingresaría al Congreso y que pretende introducir un nuevo actor al sistema de pensiones, con el fisco y Corfo como sostenedores. Uno de los puntos que faltaría por esclarecer es el porcentaje de capital con que aportarán el fisco y Corfo, mientras que queda claro que las utilidades que arroje el balance ingresarán a las rentas generales de la nación.

La propuesta de reglamento de la nueva administradora contempla que el Fisco y Corfo constituyan una sociedad anónima que para todos los efectos legales utilice el nombre de fantasía AFPE S.A. y que se someta a la fiscalización de las superintendencias de Pensiones y de Valores y Seguros. Su objetivo será el de administrar fondos de pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece el Decreto Ley N° 3.500.

Se señalaría en el proyecto de ley, que los objetivos de las inversiones de los fondos de pensiones apuntan a obtener una adecuada rentabilidad y seguridad,

⁵² Historia de la Ley N° 20.255, p. 2537.

⁵³ La Corporación de Fomento de la Producción (CORFO), creada en 1939, es el organismo del Estado chileno encargado de impulsar la actividad productiva nacional. Bajo su alero fueron creadas las grandes empresas, indispensables para el desarrollo de Chile, como la Empresa Nacional de Electricidad (Endesa), la Empresa Nacional del Petróleo (Enap), la Compañía de Acero del Pacífico (Cap) y la Industria Azucarera Nacional (Iansa), entre muchas otras.

destacando que cualquier otro objetivo que se pretenda dar a esas inversiones se considerará "contraria a los intereses de los afiliados y constituirá un incumplimiento grave de las obligaciones de la AFPE". Los recursos de los fondos se invertirán en depósitos a plazo, bonos y otros títulos representativos de captaciones, emitidos por instituciones financieras⁵⁴.

La idea contempla que el directorio de la AFPE esté constituido por siete personas que se desglosan de la siguiente forma: tres directores designados por el Presidente de la República; dos directores nombrados por el Presidente de la República, a partir de una terna propuesta para cada cargo por el Consejo de Alta Dirección Pública. Corresponderá a los ministros de Hacienda y del Trabajo proponer conjuntamente los perfiles profesionales, de competencia y las aptitudes de los candidatos. A ellos se suman un representante de los trabajadores y otro de los pensionados, quienes tendrán derecho a voz, pero no a voto. Éstos serán elegidos una vez que esté claro el reglamento de la ley.

Por otra parte, en sesión especial, el Senado analizó las pérdidas que han experimentado los distintos fondos de pensiones de los trabajadores en las Administradoras de Fondos de Pensiones y que acumulan pérdidas por US\$47 mil millones en los últimos 12 meses, existiendo marcadas diferencias entre los parlamentario sobre la real utilidad de la creación de una AFP estatal.

Mientras el presidente de la Comisión de Trabajo, senador Andrés Allamand señaló que una AFP estatal no asegura el buen resguardo de los fondos de los trabajadores, los senadores Mariano Ruiz-Esquide y Alejandro Navarro estiman que la

⁵⁴ Diario La Nación. "Así será la AFP que arma el Gobierno"[en línea] <http://www.lanacion.cl/prontus_noticias_v2/site/artic/20081021/pags/20081021222157.html> [consulta: 26 de octubre de 2008].

existencia de un organismo estatal permitirá regular el mercado, aumentar la competencia y con ello bajar los costos de administración⁵⁵.

Por su parte, no obstante la inminente presentación del proyecto de ley en el Congreso, hay economistas que sostienen que aún hay que debatir el real peso que puede agregar la creación de la AFP estatal.

En ese sentido, Mario Marcel, analista del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), sostiene que la pregunta que uno tiene que hacerse respecto a una AFP estatal es si va a contribuir o no a los objetivos de la reforma, a que exista más competencia dentro del sistema, a que haya más transparencia, que se paguen mayores beneficios, mayor información de los usuarios y que se incorporen independientes.

Para Werner Kristjanpoller, académico del Departamento de Industrias de la Universidad Santa María, una administradora estatal podría traer beneficios al país, siempre cuando, "fuera eficiente en su funcionamiento, lo cual en otros entes del Estado no sucede"⁵⁶.

Un elemento central en el debate es la crisis financiera internacional, que ha obligado a buscar una fórmula que de seguridad a los millones de afiliados que han depositado su confianza en las AFP. Según los datos entregados por la Superintendencia de Pensiones⁵⁷, al mes de noviembre de 2008, la rentabilidad del fondo tipo A en el período comprendido entre diciembre de 2007 y noviembre 2008, alcanzó la cifra negativa de menos 42%.

⁵⁵ Senado de la República. Creación de AFP Estatal reactiva diferencias entre senadores respecto de su real utilidad [en línea]

<http://www.senado.cl/prontus_galeria_noticias/site/artic/20081023/pags/20081023114436.html>

[consulta: 16 de diciembre de 2008].

⁵⁶AFP estatal: Lo bueno y lo malo de replicar el ejemplo argentino [en línea]

<http://www.mercuriovalpo.cl/prontus4_noticias/site/artic/20081025/pags/20081025000416.html>[consu

lta: 12 de diciembre de 2008]

⁵⁷ Superintendencia de pensiones [en línea]. <<http://www.safp.cl/>> [consulta:25 de noviembre de 2008].

RENTABILIDAD REAL DEL FONDO TIPO A DEFLACTADA POR LA UF (1)
Noviembre de 2008 - En porcentaje

A.F.P.	Del Período		Anual	
	Nov 2008	Acumulado Ene 2008-Nov 2008	Últimos 12 meses Dic 2007-Nov 2008	Promedio Anual Período 27 Sep 2002 - Nov 2008
CAPITAL	-0,08	-40,00	-40,80	4,36
CUPRUM	-0,08	-41,88	-42,63	3,83
HABITAT	-0,91	-40,66	-41,36	3,73
PLANVITAL	0,12	-39,94	-40,76	3,18
PROVIDA	-0,29	-42,01	-42,94	4,17
SISTEMA	-0,32	-41,16	-41,96	4,02

Al respecto, el Senador Bianchi manifestó la necesidad de "introducir algunos cambios a la normativa actual que vayan en directo beneficio de los afiliados a las AFP, de manera de garantizarles una administración responsable de sus fondos de pensiones, así como también perfeccionar los mecanismos que los afiliados tienen para hacer efectiva dicha responsabilidad"⁵⁸.

Así el senador Bianchi, junto a los senadores Carlos Cantero, Carlos Ominami y Guillermo Vásquez presentaron un proyecto de ley que propone modificar el Decreto Ley 3.500 para hacer más exigente la norma que dispone que las administradoras deberán efectuar todas las gestiones que sean necesarias para cautelar la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones de los Fondos y que señala que responderán hasta de la culpa levísima por los perjuicios que causen a los Fondos por el incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones.

⁵⁸Senador Carlos Bianchi. Bianchi propone que las AFP asuman mayores responsabilidades en el manejo de recursos previsionales [en línea] <http://www.carlosbianchi.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=239&Itemid=2> [consulta 21 de diciembre de 2008].

Además, los senadores autores del proyecto recalcaron que toda pérdida que experimente el patrimonio de un fondo como consecuencia de una infracción al Decreto Ley 3.500 o a las normas que imparta la Superintendencia o por una administración negligente del fondo dará derecho a un afiliado o grupo de afiliados que representen a lo menos, un 2% de los afiliados del Fondo respectivo, a demandar la indemnización de perjuicios a quien corresponda, en nombre y beneficio del Fondo.

Por su parte el Presidente de las AFP, Guillermo Arthur, tras reconocer que la rentabilidad de los fondos ha experimentado una fuerte caída en los últimos meses, producto de las bajas de los mercados accionarios externos e internos, aseguro que en el primer semestre de 2009 comenzará la recuperación. Además aconsejó a las personas que pensaban jubilar pronto que esperen un poco, y aseguró a los jóvenes cotizantes que no se preocupen ya que el sistema se encuentra blindado.

A propósito de la baja rentabilidad y la creación de una AFP estatal, Arthur señaló que: "La valorización se ha visto afectada por un problema de crisis internacional, de ninguna manera por un descuido de las AFP en la inversión de los fondos y cuando tenemos una crisis como ésta, nadie escapa de ella, ni siquiera los fondos de pensiones estatales"⁵⁹.

No obstante lo señalado por el presidente de las AFP, lo que está claro es que viene en el futuro una serie de modificaciones y reestructuraciones sobre la responsabilidad de las AFP, lo que es impulsado por el Gobierno ya que en definitiva él es el encargado de velar por el bienestar de los ciudadanos y es responsable también de las pérdidas que sufran los afiliados en sus pensiones⁶⁰.

⁵⁹ Diario Financiero, Guillermo Arthur: Rentabilidad de las AFP debiera normalizarse el 2009 [en línea] <http://www.df.cl/portal2/content/df/ediciones/20081027/cont_96276.html>. [consulta: 5 de enero de 2009]

⁶⁰ Así por ejemplo lo cree la Confederación de Funcionarios de la Salud Municipalizada (Confusam), que presentó una demanda, el 26 de diciembre de 2008, contra el Estado por 60 mil millones de dólares que

Por otra parte, la propuesta del Gobierno argentino para terminar con el sistema privado de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP), debido a las pérdidas que han sufrido los cotizantes a raíz de la crisis financiera, generó un debate con el objeto de determinar las posibilidades de implementar una política similar en Chile.

Así, la decisión de la Presidenta de Argentina, Cristina Fernández, de poner término del sistema privado de pensiones -que administraban desde 1994 las AFJP- generó suspicacias en su país respecto de los reales motivos de éste cambio.

El día 20 de noviembre de 2008, mediante la aprobación en el Senado trasandino del proyecto de ley enviado en el Congreso, a partir del año 2009 pasaron al Estado argentino cerca de 30 mil millones de dólares acumulador por los 9,5 millones de afiliados a la jubilación privada⁶¹. Según las versiones oficiales, la razón detrás de esta profunda modificación serían los malos resultados de rentabilidad obtenidos por las AFJP en la crisis financiera global, los que demostrarían que éste es un sistema conceptualmente inadecuado.

No obstante la iniciativa de estatizar las jubilaciones por parte del Gobierno Argentino, en Chile la mayoría de los economistas sostienen que dicho cambio en nuestro país no se justifica.

El académico de la Facultad de Economía de la Universidad de Chile, Joseph Ramos explicó que existe una doble lectura de la decisión del Gobierno trasandino, por

busca que el Estado se haga responsable por autorizar a las AFP a administrar los dineros de las pensiones de los trabajadores [En línea]
<<http://www.emol.com/noticias/nacional/detalle/detalenoticias.asp?idnoticia=336957>>, [consulta 5 de enero de 2009].

⁶¹ Diario Clarín de Argentina. Es ley el fin de las AFJP y ahora solo habrá jubilación del Estado. [en línea]< <http://www.clarin.com/diario/2008/11/21/elpais/p-01807346.htm>> [consulta: 5 de enero de 2009].

lo que, según cuales sean las verdaderas causas de este plan de estatización, traerían consecuencias positivas o negativas a los afiliados. "Ellos dicen que es para salvaguardar las pensiones, los intereses de los afiliados", dice el académico. "Pero la mayor parte de los analistas de fuera cree que es una manera de echarle mano a los aportes de los trabajadores para llenar el déficit fiscal que se va a generar a consecuencia de la crisis y la caída de los precios de los commodities", expuso⁶².

Por tanto, en opinión de la mayoría de los expertos, en Chile el cambio que se requiere no vendrá por un regreso al sistema de reparto, sino que por un perfeccionamiento al sistema de capitalización individual que proteja los intereses de los afiliados, salvaguardándolos de la mejor manera de las coyunturas políticas, económicas y sociales que influirán en definitiva en el monto de sus pensiones.

Para el investigador del Centro de Estudios Públicos (CEP), Salvador Valdés Prieto, el cambio debe pasar por perfeccionar los multifondos. Señala que: "Están bajo una premisa equivocada, en términos de que las acciones tienen un valor final que siempre supera a la renta fija en el largo plazo y eso no es cierto en Chile"⁶³. Según el académico de la Universidad Católica, aunque la renta variable históricamente ha rentado más que la renta fija nominal en plazos largos, "el futuro no tiene que ser igual al pasado".

En este sentido propone que se reduzca el porcentaje máximo de inversión en rentas variables, en el caso del fondo A, pasar de un 80% a un 60% y proporcionalmente para el resto de los portafolios.

⁶²Economistas afirman que no se justifica estatizar las AFP en Chile [en línea], <http://www.cooperativa.cl/prontus_notas/site/artic/20081023/pags/20081023175400.html> [consulta: 5 de enero de 2008].

⁶³ Prieto Valdés, Salvador. "Hay que perfeccionar los multifondos. Están bajo una premisa equivocada" [en línea]. <<http://www.cepchile.cl/>> [consulta: 5 de enero de 2008].

Otra idea del experto es que se traspase en etapas al fondo E, portafolio que no debe invertir en acciones, a todos los afiliados hombres mayores de 60 años y mujeres sobre 55 años que no hayan manifestado preferencia por algún fondo, ya que "como sociedad tenemos que pensar que quienes no eligen fondo por sí mismos son personas poco informadas y que no están necesariamente en situación de tolerar una variación importante en su pensión"⁶⁴.

⁶⁴ Ibidem

CONCLUSIONES

1- No obstante los éxitos reconocidos por todos los sectores del sistema previsional creado por el Decreto Ley 3500 de 1980, existió en Chile una unánime opinión en el sentido de que se debían efectuar reformas con el objeto de prevenir que el sistema no cumpliera con el objetivo que debe garantizar el Estado de otorgar a sus ciudadanos el goce de prestaciones básicas de Seguridad Social.

Los informes, analizados en esta tesis, que muestran un gran aumento en los próximos años en el porcentaje de personas mayores de 60 años en nuestro país, como producto de la mejora en las condiciones de vida y de los avances de la salud, eran concluyentes en el sentido de que, de no existir una reforma, el número de personas que iban a lograr obtener una pensión, así como la densidad de ésta, iban a ser muy bajas.

2-Antes de la dictación de la Ley N° 20.255, existían numerosos sectores que se veían muy desprotegidos en el Sistema Previsional.

3-El sistema generaba una muy baja cobertura para las mujeres, existiendo marcadas diferencias con la situación de los hombres, debido principalmente a que las mujeres tienen una participación más esporádica en el mercado del trabajo debido al tiempo que deben dedicar al trabajo reproductivo y el cuidado doméstico; y que, luego de incorporadas al mundo laboral, perciben menores ingresos que los hombres y efectúan un menor número de cotizaciones producto de la menor edad legal de jubilación. Todo esto trae como consecuencia en que las mujeres obtendrían en el futuro pensiones sustancialmente inferiores a las de los hombres y algunas de ellas no obtendrían pensión alguna.

4-El alto porcentaje de jóvenes que no cotizaba en el sistema, determina de forma cierta una debilidad en las pensiones que se podrán obtener en el futuro. El informe elaborado por el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional es claro en sostener que este fenómeno se acentúa cuando los trabajadores se han visto enfrentados a largos períodos de cesantía e informalidad, afectando principalmente a los trabajadores de menores ingresos. De esta forma, el sistema vigente no era capaz de reducir las desigualdades de ingresos que se producen durante el período de actividad laboral ni de prevenir completamente la pobreza en la vejez.

5-La distinción existente hasta antes de la dictación de la Ley N° 20.255 entre trabajadores dependientes e independientes, generaba una de las razones por la falta de cobertura de las pensiones en Chile, ya que un porcentaje muy ínfimo de trabajadores independientes cotiza en el sistema. Se hacía necesario establecer una obligatoriedad de cotizar a este tipo de trabajadores, incorporándolos de forma progresiva al sistema con los mismos derechos y obligaciones que los trabajadores dependientes.

6-Las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.255 que reformó el Sistema Previsional Chileno, tuvieron como objetivo primordial corregir las deficiencias existentes en consideración principalmente al cambio en la realidad social desde la época de la creación del sistema originado por el Decreto Ley N° 3500 hasta nuestros días.

7- La Reforma Previsional aprobada durante el gobierno de Michelle Bachellet no buscó modificar sustancialmente la estructura del Sistema de Capitalización Individual vigente. Sino que más bien complementarlo, mediante la creación de un pilar solidario reforzado, que venga a atender las necesidades más básicas de aquellos que no recibirían pensión alguna en su vejez o que no les alcanzara para tener una pensión digna.

8- Los subsidios a los jóvenes que se inician en la vida laboral que establece la ley N° 20.255, fomentarán el empleo juvenil y principalmente aumentarán los empleos con contratos formales, lo que originará que muchos jóvenes coticen a una edad más temprana, aumentando así en ellos su pensión futura.

9-La obligación de cotizar de los trabajadores independientes que establece el Título IV de la ley que reforma el Sistema Previsional, viene a solucionar en parte el problema de la bajísima afiliación al sistema según las últimas encuestas de Protección Social. Con esta modificación y equiparación en derechos y obligaciones entre trabajadores dependientes e independientes, estos últimos tendrán derecho a percibir asignación familiar por sus cargas, podrán afiliarse a una Caja de Compensación de Asignación Familiar, podrán optar al Seguro de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales y además acceder al Seguro de Invalidez y Sobrevivencia, de manera tal que se evitará una situación de desamparo en la vejez que muchos de estos trabajadores habrían tenido de no implementarse esta obligación gradual de cotización.

10- El Establecimiento del APVC aumentará o anticipará la pensión para los trabajadores, beneficiando también al empleador quien podrá optar a importantes beneficios de tipo tributario.

9-Con los cambios introducidos por la Reforma Previsional se soluciona en gran parte las desigualdades entre géneros.

Además de la Pensión Básica Solidaria y del Aporte Previsional Solidario, el bono por hijo nacido vivo que se otorgará a las mujeres viene a compensar previsionalmente la maternidad, disminuyendo la pérdida de capacidad de la mujer de generar ahorros previsionales.

10- Asimismo, no obstante la norma del artículo 80 de la Ley N° 20.255 tener aplicación tanto para hombres como para mujeres, son en definitiva estas últimas quienes resultan más beneficiadas, ya que en la gran mayoría de los casos el Tribunal señala que la mujer es el “cónyuge más débil” para determinar la procedencia de la compensación económica, ya que generalmente es ésta la que sufre el menoscabo económico en el matrimonio por haberse dedicado al “cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común”. Por tanto este es un elemento más que introduce la Reforma Previsional con el objeto de procurar a la igualdad de género al momento de recibirse una pensión.

11- El traspaso de saldo por compensación económica que introduce la Reforma Previsional, que autoriza al juez de familia para hacer uso de los recursos previsionales para compensar a los cónyuges, viene a atender una necesidad actual en momentos en que tres de cada diez divorcios se da la compensación económica, y muchas veces el cónyuge compensado no puede pagar.

12- No obstante los importantes avances contemplados por el artículo 80 de la Ley N° 20.255, existen varios aspectos que se deben mejorar. Se debiera ampliar la atribución del Tribunal para ordenar el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge compensador al compensado también a los cotizantes que se quedaron en el sistema antiguo como además a los saldos de ahorro voluntario y depósitos convenidos.

13- La nueva institucionalidad creada por esta Reforma, vendrá a contribuir de manera sustancial al éxito de los objetivos propuestos. El acceso a la información y la fiscalización y controles mutuos entre estos organismos solucionará problemas pasados de falta de transparencia que finalmente perjudica a los cotizantes.

Asimismo, la Comisión de Usuarios del Sistema de Pensiones, que evaluará y monitoreará el desarrollo del sistema y la implementación de la Reforma Previsional,

asegurará una participación ciudadana que será crucial para entregar educación a los consumidores sobre el sistema, las comisiones y las rentabilidades, lo que sin duda los hará más propensos a exigir sus derechos.

14- El proyecto que buscaría crear una AFP de carácter estatal tarde o temprano será ley en Chile. Esto va acorde al rol subsidiario que debe tener el Estado, en el sentido de atraer a aquellos segmentos de afiliados cuyo ahorro previsional de manera individual podría no ser atractivo para alguna de las AFP privadas.

15- Para que la AFP estatal se convierta en una garantía para los trabajadores más desprotegidos, se deberá velar por la eficacia y el control que no siempre ha predominado en la administración pública.

16- Según la gran mayoría de los sectores políticos y de los economistas, llevar a cabo una iniciativa como la Argentina de estatizar las jubilaciones, no es justificada en nuestro país ya que nuestro sistema, no obstante requerir aún de perfeccionamientos, ha funcionado y asegurará en el futuro acceso a las prestaciones de Seguridad Social para todos los ciudadanos.

BIBLIOGRAFÍA

1-Barrientos Grandón Jaime, Novales Alquézar, Aranzazú, “Nuevo Derecho Matrimonial Chileno. Ley número 19.947: celebración del matrimonio, separación, divorcio y nulidad”, Editorial LexisNexis, Santiago, año 2004.

2-Calamandrei, Piero, “Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares”, Editorial Bibliográfica Argentina, 1945.

3-Carvacho, Francisco e Ibarrola, Jorge, “Asulto Mayor y Reforma Previsional”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, profesor guía: Ricardo Juri Sabag, año 2008.

4-Cuevas Jara, Gonzalo, “La compensación económica en la nueva Ley de Matrimonio Civil”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad Central, profesor guía José Miguel Lecaros Sanchez, año 2005.

5-Dominguez Hidalgo, Carmen, “Compensación Económica en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”, charla efectuada el día 13 de octubre de 2005, Colegio de Abogados de Chile.

6-Gomez de la Torre Vargas, Maricruz, “Compensación Económica en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”, charla efectuada el jueves 20 de octubre de 2005, Colegio de Abogados de Chile.

7-Hormazabal, Sánchez, Ricardo, “La reforma Previsional de la presidenta Bachellet”, Editorial Inside Limitada, 1a Edición, Junio de 2008, Santiago, Chile.

8-Humeres Noguera, Hector, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", 17ª ed. Ampliada y actualizada a octubre de 2004, Editorial Jurídica de Chile, año 2006.

9-Maturana Miquel, Cristian, "Los Incidentes, los procedimientos civiles declarativos, los procedimientos ejecutivos y los procedimientos ante árbitros", apuntes para la cátedra de Derecho Procesal, año 2004.

10-Orrego Acuña, Juan, "La Compensación Económica en la Ley de Matrimonio Civil", Revista de Derecho de la Universidad Finis Terrae, N° 8, año 2004, Santiago, Chile.

11-Phillips del Río, Francisca y otros, "Igualdad de género en el sistema previsional chileno", Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, profesor guía Ricardo Juri Sabag, año 2006.

12-Piñera Echeñique, José, "El cascabel al gato: la batalla por la reforma previsional", Editorial Zig-Zag, Santiago, Chile, año 1991.

13-Poblete Poblete, Andrea, "Análisis del derecho del nuevo sistema de pensiones : sentido y alcance del DL 3500", Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, profesor guía Héctor Humeres Noguera, año 2007.

14-Podertá Erice, Andrea, "La dimensión de género en la reforma del Sistema de Pensiones Chileno". Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, profesor guía Andrea Repetto Lisboa, año 2007.

15-Sanchez, Paula, Medina, Paula, Cortés, Paulina, “La jubilación y la mujer chilena”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, profesor guía Ricardo Juri Sabag, año 2007.

16-Torres Monroy, María Solange, “Seguridad Social para todos o unos pocos?”, Tesis de Postgrado, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Universidad de Chile, profesor guía Andrea Repetto Lisboa, año 2005.

17-Venegas Ortiz, Pablo Omar, “La compensación económica en la nueva Ley de Matrimonio Civil”, Editorial Jurídica de Chile, año 2007.

Sitios Webs

1- Banco Mundial. <http://www.bancomundial.org/>

2- Banco Interamericano de Desarrollo. <http://www.iadb.org/?lang=es>

3- Centro de Estudios Públicos. www.cepchile.cl

4- Congreso Nacional. <http://www.congreso.cl>

5- Consejo Asesor para la Reforma Previsional.
<http://www.consejoreformaprevisional.cl>

6- Diario El Mercurio. <http://www.elmercurio.cl>

7- Diario La Nación. <http://www.lanacion.cl>

8- Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile.
<http://www.mintrab.cl/index.php> [consulta: 5 de enero de 2009]

9- Organización Internacional del Trabajo. <http://www.ilo.org/global/lang-es/index.htm>

10-Reforma Previsional. <http://www.reformaprevisional.cl>

11- Blog del Ministro del trabajo y previsión social Osvaldo Andrade.
<<http://osvaldoandrade.bligoo.com/>>

12- Senado de la República, <<http://www.senado.cl/>>

13- Superintendencia de Pensiones, Gobierno de Chile. <http://www.safp.cl/>

Textos Legales

1- Constitución Política de la República de Chile, Editorial Jurídica de Chile, año 2007.

2- Código del Trabajo, Editorial Jurídica de Chile, año 2007

3- Código Civil, Editorial Jurídica, año 2006.

4- Ley N° 20.255 que establece Reforma Previsional.

5- Decreto Ley N° 3500 de 1980.

6- Carta de la Organización de Estados Americanos

7- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

8- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

Documentos

1- Encuesta de Protección Social Año 2004: Presentación General Y principales resultados. [En línea]
<http://www.proteccionsocial.cl/docs/Encuesta_Protección_Social%2020041.pdf>
(consulta: 31 de octubre de 2008).

2- Encuesta CASEN año 2003. [En línea] <<http://www.mideplan.cl>> (consulta: 30 de noviembre de 2008).

- 3- Bertranou, Fabio, “Informe al Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, República de Chile”, Organización Internacional del Trabajo (OIT), [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [consulta: 15 de agosto de 2008].
- 4- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, “Historia de la Ley N° 20.255 que establece la Reforma Previsional”, [en línea] <<http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-20255/HL20255.pdf>> [consulta: 3 de diciembre de 2008].
- 5- Circular Número 1503 de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, [en línea] < [en línea] <<http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-20255/HL20255.pdf>> [consulta: 3 de diciembre de 2008]
- 6- Manual Informativo Reforma Previsional: Síntesis de los conceptos fundamentales, 2da Edición, Abril de 2008. [en línea] <http://www.subprevisionsocial.cl/PortalSSPS/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=111&Itemid=83> [consulta: 15 de agosto de 2008]
- 7- Informe Final del Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Presidencial [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [consulta: 5 de enero de 2009].
- 8- Informe elaborado por el Banco Mundial para el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [consulta: 15 de agosto de 2008]
- 9- Informe elaborado por la Organización Internacional del Trabajo para el Consejo Asesor Presidencial para la Reforma Previsional, [en línea] <<http://www.consejoreformaprevisional.cl/>> [Consulta: 23 de septiembre de 2008]