



La seguridad social chilena en pensiones y el principio de la solidaridad: evolución histórica y retos actuales* - **

Chilean social security in pensions and the principle of solidarity: historical evolution and current challenges

{ Hugo Cifuentes Lillo }***
{ Carmen Naranjo Carvacho }****

.....

* Recibido: julio 7 del 2018. Aceptado: noviembre 22 del 2018.

** Los autores señalan un especial reconocimiento a Marco Vásquez Bermejo, colaborador en este artículo.

*** Abogado, doctor en Derecho, profesor de Derecho de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica de Chile y Universidad Diego Portales. Director de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) para Chile.

**** Abogada, máster en Dirección y Gestión de los Sistemas de Seguridad Social (Universidad Alcalá de Henares/OISS), profesora de Derecho de la Seguridad Social de la Universidad de Talca (magíster).
doi: <https://doi.org/10.18601/25390406.n3.03>

RESUMEN

Este artículo analiza y desarrolla el principio de la solidaridad en el derecho de la seguridad social y cómo este se manifiesta en el sistema chileno de pensiones, establecido según las reglas de los seguros bismarckianos, evolucionando en cobertura y prestaciones hasta la reforma estructural de 1980, año en que nace un régimen de pensiones por capitalización individual, gestionado por administradoras de fondos de pensiones con cotizaciones de cargo del afiliado y baja presencia del Estado. La revisión que hacen los autores muestra que el sistema se mantiene con ese carácter hasta la implantación de las pensiones básicas y aportes “solidarios” complementarios a la pensión por capitalización, con intervención financiera fiscal e importante gestión pública. Y que luego en la segunda década de este siglo, se ha profundizado el debate por el bajo nivel de las pensiones y las necesidades de ajustes del sistema, tanto estructurales como paramétricos, lo que está determinado, entre otros aspectos, por el contenido que se atribuya al principio de la solidaridad. En los apartados que integran el estudio, los autores abordan la problemática de los principios, la conceptualización de la solidaridad y su recepción en la seguridad social chilena en pensiones, conclusiones y retos que se enfrentan en la actualidad.

PALABRAS CLAVE:

Principios; solidaridad; Chile; pensiones; evolución.

ABSTRACT

This article analyzes the principle of solidarity in Social Security Law and the evolution of this principle within the Chilean pension system. In this regard, the authors show how the system that was established according to Bismarck's insurance rules evolved in coverage and benefits until the structural reform of 1980 when the country created a pension system of individual capitalization, managed by Pensions Fund Administrators with contributions from the affiliate and low presence of the State. In this light, the authors observed how after the implementation of basic pensions and “solidary” contributions complementary to the pension by capitalization, with fiscal financial intervention and critical public management the character of this system changed. Finally, the authors point that due to the low level of pensions and the problems with the current structure and parameters of the pension system, it must change. The last, taking into particular

consideration the principle of solidarity. In the sections that make up the study, we will address the problems of the principles, the conceptualization of solidarity and its reception in the Chilean Social Security in pensions, conclusions, and challenges that are currently facing.

KEYWORDS:

Principles; solidarity; Chile; pensions; evolution.

INTRODUCCIÓN

Mediante el presente trabajo se analizará y desarrollará el principio de la solidaridad en el derecho de la seguridad social, y cómo se ha manifestado históricamente en el sistema chileno de pensiones. El cual, estableciéndose originariamente según las reglas de los seguros sociales Bismarckianos, en la segunda década del siglo XX, evolucionó progresivamente en cobertura y prestaciones hasta la reforma estructural de 1980 que instauró un régimen general de pensiones en base a la capitalización individual, gestionado por entidades de derecho privado (organizadas como sociedades anónimas) denominadas Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).

El financiamiento de este “nuevo” régimen es con cargo a cotizaciones del afiliado, las que son obligatorias para los trabajadores dependientes y aún voluntarias para la generalidad de los independientes, sin perjuicio de que próximamente serán obligatorias para un grupo de estos, que reúnen determinadas características. Originalmente el régimen no contemplaba aportes de los empleadores, son cambios posteriores que incorporan su contribución obligatoria en: cotizaciones por sus dependientes que ejecutan trabajo pesado (1994) y haciéndose cargo del pago de la cotización que financia la prima del seguro de invalidez y sobrevivencia (aprobada en el 2008), que previamente era de responsabilidad de los trabajadores.

A diferencia de lo que ocurría en los regímenes anteriores a 1980, con la instauración de este nuevo régimen, existe una baja presencia del Estado, que se limita a la regulación y fiscalización del régimen. En efecto, ello se mantiene con ese carácter hasta la reforma del 2008, en que se implanta un mecanismo de pensiones básicas (de alivio a la pobreza) y aportes “solidarios” complementarios a la pensión autogenerada en el régimen de capitalización individual con intervención financiera fiscal e importante gestión pública.

Ahora bien, en la segunda década de este siglo, se ha profundizado el debate por el bajo nivel de la mayoría de las pensiones y, por tanto, las necesidades de ajustes del sistema, tanto estructurales como paramétricos, lo que está determinado, entre otros aspectos, por el contenido que se atribuya al principio de la solidaridad y concreción.

Sin perjuicio de lo anterior se debe precisar que el sistema de seguridad social chileno, además de los regímenes de pensiones contributivos y no contributivos, materia central de este estudio incluye protección por salud, enfermedad y maternidad, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, prestaciones familiares, acompañamiento para niños afectados por condiciones graves de salud, y cesantía, las cuales se estructuran financieramente de la siguiente forma:

– Salud, enfermedad y maternidad: el sistema incluye cotizaciones de los trabajadores y aportes fiscales que se gestionan con criterios de solidaridad en diferentes modalidades.

– Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales: el régimen se estructura en base a cotizaciones del empleador (y trabajadores independientes), las cuales ingresan a un fondo común de reparto que respecto de algunas entidades deben constituir reservas.

– Cesantía: seguro que se financia por cotizaciones de trabajadores, empleadores y aportes del Estado, y que cuenta con dos fondos, uno de cuentas individuales y otro solidario.

– Seguro de acompañamiento para niños: se financia con cotizaciones del empleador (y trabajadores independientes) que se gestionan en un fondo de reparto.

– Prestaciones familiares: consistente en una asignación por familiares a cargo y que se financia exclusivamente de forma fiscal. Existe adicionalmente otros beneficios de financiamiento estatal que son en el caso de los adultos mayores pensionados, a modo ejemplar, bono de invierno y asignación por muerte, subsidio por calefacción e ingreso ético familiar.

De esta forma, el trabajo que nos ocupará se centrará en la solidaridad en el sistema de pensiones y se estructura en esta introducción y sus apartados generales siguientes, en los cuales abordaremos la problemática de los principios de la seguridad social, la conceptualización de la *solidaridad* y su recepción en la seguridad social chilena en materia de pensiones, en los diferentes regímenes que integran el sistema desde su surgimiento hasta la fecha, y se efectuarán conclusiones y se señalarán algunos retos que se enfrentan en la actualidad desde la perspectiva del principio de la solidaridad.

Las fuentes a las que recurriremos están constituidas por la legislación y la jurisprudencia nacional, así como la doctrina comparada, en especial, para la consideración de los principios de la seguridad social.

LOS SISTEMAS Y SUS PRINCIPIOS

Todo sistema para que sea tal, cuenta o debe contar, con unos criterios rectores —principios—, así como una finalidad de las cual derivan unos objetivos. Entendemos por sistema un conjunto de reglas y principios sobre una materia racionalmente enlazados entre sí¹.

Entre las reglas básicas de todo sistema se cuentan los principios que son los que orientan, dan una pauta de futuro a la cual debería ajustarse toda la normativa del sistema, más aún cuando se está frente a uno que por sus requeri-

1 Real Academia Española, *Diccionario de la RAE*, 22 ed., en: <http://dle.rae.es/?id=Y2AFX5s>

mientos prácticos derivados de cambiar o mutar de forma más o menos importante cada cierto tiempo, debe tener un hilo conductor que lo perfile y distinga de otro. A lo anterior se agrega que cada realidad sistémica no es igual. “Los principios de una institución presentan o muestran cuáles son sus orientaciones básicas, independiente de los cambios o transformaciones que necesariamente experimentan o debe sufrir con el transcurso del tiempo [...]”². Entonces, es de gran importancia, la configuración de unos principios, en particular, respecto de instituciones que viven en permanente renovación para cumplir con su misión y objetivos, en un contexto de sociedades con políticas económicas y sociales cambiantes como ocurre en las últimas décadas, por cuanto “la seguridad social no es concepto estático e inamovible, sino por el contrario, evolutivo en grado sumo [...] resulta muy difícil apresarla en un concepto o definición que sea vigente siempre”³. Los denominados principios en toda disciplina jurídica son vitales, ya que ellos cumplen “una función informadora, integradora y receptiva [...]”⁴.

La seguridad social cuenta con sus propios principios y es entendida como:

El conjunto integrado de principios, de normas e instituciones de ordenación estatal, destinadas a otorgar protección a las personas frente a las contingencias o estados de necesidad (riesgos sociales) a través de prestaciones (transferencias) en dinero o en especie, de financiamiento contributivo o no contributivo, cuya administración puede ser pública y/o privada, debiendo el estado asegurar un mínimo de protección a su población.⁵

LA SEGURIDAD SOCIAL: FINES, OBJETIVOS Y PRINCIPIOS

La seguridad social reconoce como su finalidad otorgar una “vida digna a las personas”⁶. Podemos decir que el ejercicio de todo derecho consustancial al ser humano, como este, el de la seguridad social, con la implementación que se le da en cada realidad nacional y lo establecido en los instrumentos internacionales, debe permitir el ejercicio de otros derechos igualmente relevantes y de primera magnitud. Sin acceso a prestaciones, al menos mínimas, frente a los estados de necesidad causados por una contingencia que el ordenamiento jurídico respectivo reconoce como social y, por tanto, objeto de cobertura, el ejercicio de los derechos políticos, económicos, sociales y culturales se puede ver seriamente

2 Hugo Cifuentes Lillo, Pablo Arellano Ortiz y Francisco Walker Errázuriz, *Seguridad Social Parte General y Pensiones* (Santiago de Chile: Editorial Librotecnia, 2013), 53.

3 Ángel Guillermo Ruiz Moreno, *Nuevo derecho de la seguridad social* (Guadalajara: Porrúa, 2011), 8.

4 Américo Plá Rodríguez, *Los principios del derecho del trabajo* (Montevideo, 1975), 19-20.

5 Cifuentes, Arellano y Walker, *Seguridad social parte general*, 42.

6 Patricio Novoa Fuenzalida, *Derecho de la seguridad social* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1977), 43.

afectado, debilitando de esa forma, las bases de un estado social y democrático de derechos, en vista de que “la Seguridad Social como derecho establece la facultad que le asiste a las personas para que la sociedad provea instituciones e instrumentos mediante los cuales pueda desarrollarse una existencia conforme a la dignidad humana”⁷.

Se asignan al menos tres objetivos básicos a la seguridad social: otorgar rentas sustitutivas o pisos mínimos de cobertura; participar de la redistribución de la riqueza o de los ingresos y, por último, participar de la integración, la paz y cohesión social.

En ese sentido, la Organización Internacional de Trabajo (OIT), en la 89.ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo del 2001, señaló en la resolución y las conclusiones:

La Seguridad Social es muy importante para el bienestar de los trabajadores, de sus familias y de toda la sociedad, es un derecho humano fundamental y un instrumento esencial para crear cohesión social, y de ese modo contribuye a garantizar la paz social y la integración social. Forma parte indispensable de la política social de los gobiernos y es una herramienta importante para evitar y aliviar la pobreza. A través de la solidaridad nacional y la distribución justa de la carga, puede contribuir a la dignidad humana, a la equidad y a la justicia social. También es importante, para la integración política, la participación de los ciudadanos y el desarrollo de la democracia.⁸

Como ya se indicó, los principios orientan, dirigen, dan base y fundan un sistema de forma que pueda cumplir sus objetivos para el logro siempre exigente de su finalidad. De esta forma, en la seguridad social la precisión, conocimiento y difusión de los que son sus propios principios, debe animar todo análisis del devenir de su implementación, permitiendo orientar las adecuaciones necesarias conforme a los desafíos a los que está expuesta, producto de los cambios en el ámbito económico y social y, por cierto, en lo más específico, las variaciones de los órdenes paramétricos sobre los que se establecen sus regímenes protectores.

En esta línea, la doctrina de la seguridad social identifica principios específicos para ella, desde los tiempos de los Informes de Beveridge (1942), pasando por los convenios internacionales, en particular los de la OIT.

Como señala la profesora Lanata, “para construir el marco jurídico de la Seguridad Social existen algunos principios fundamentales. Estos principios se han considerado como estructurales y que actúan de forma dinámica y estimulan

7 Humberto Nogueira Alcalá, *Derechos fundamentales y garantías constitucionales. Tomo 3. Los derechos sociales fundamentales* (Santiago: Librotecnia, 2009), 454-455.

8 Organización Internacional del Trabajo, *Seguridad social. Un nuevo consenso* (Ginebra: OIT, 2002), 1-2.

la labor legislativa de un país [...]”⁹. Conforme lo expuesto, tales principios esenciales son de aplicación en todo sistema nacional, independiente de las naturales y objetivas diferencias entre unos y otros, ya que, como expresa Humeres Noguer, “no existe un modelo único e invariable”¹⁰, puesto que es evidente que no hay uno idóneo y o único de seguridad social apropiado para todos los países y para todas las épocas. La eficacia de ella reside más en la firmeza e inalterabilidad de sus principios que en el constante e inseguro proceso de adaptación interrumpido y quebradizo con que se quiere hacer de ella una realidad constantemente desconocida por sus cambios y transformaciones¹¹.

Puede no existir un acuerdo unánime sobre cuáles son los principios de la seguridad social, pero hay unos mínimos. Para un autor clásico de la seguridad social chilena, Novoa Fuenzalida¹², los principios son los de universalidad (subjetiva y objetiva), solidaridad, integralidad, suficiencia, unidad y uniformidad.

El Tribunal Constitucional chileno, en el 2009¹³, señaló que si bien los principios no se encuentran incorporados expresamente en la carta magna, el contenido esencial de la seguridad social resulta de una interpretación sistemática de la constitución, la cual recoge los principios de solidaridad, universalidad, igualdad y suficiencia y unidad o uniformidad, en su texto definitivo, como había sido propuesto en el proceso de redacción de la carta magna¹⁴.

Corresponde señalar que durante las últimas décadas se han sumado, sin reconocimiento explícito de la doctrina mayoritaria, los principios de internacionalidad, subsidiariedad, evolución progresiva de los derechos y su actualización y la sostenibilidad, en torno a los cuales existe un interesante debate, del cual no nos haremos cargo en estas páginas atendido los objetivos de este estudio¹⁵.

9 Gabriela Lanata Fuenzalida, *Manual de legislación previsional* (Concepción: Proyecto de Desarrollo de la Docencia, Universidad de Concepción, 1999), 9.

10 Héctor Humeres Noguer, *Derecho del trabajo y de la seguridad social. Tomo III Derecho de la seguridad social* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2013), 31.

11 Alonso García, citado en Novoa, *Derecho de la seguridad*, 83.

12 Novoa, *Derecho de la seguridad*, 58-59.

13 Sentencia Tribunal Constitucional Chile, Rol 1218, considerando 31.º, del 07.07.2009.

14 El acta constitucional n.º 3 de 1976, contenida en el Decreto Ley n.º 1552, prescribía en su art. 1º, numeral 21, que “la ley establecerá un sistema de Seguridad Social que satisfaga de modo *uniforme, solidario y suficiente* los estados de necesidad individuales y familiares producidos por cualquier contingencia y, especialmente, por los de maternidad, vejez, muerte, accidente, enfermedad, invalidez, cargas familiares y desempleo, mediante las correspondientes prestaciones preventivas, reparadoras y recuperadora”.

15 En este sentido, diversos autores entienden los nuevos principios de la siguiente forma:

a. Internacionalidad: “Hace referencia a la protección que la Seguridad Social debe dar al individuo en cualquier lugar, sea en su trabajo, en el hogar, en la calle, en su país o en cualquier sitio del planeta”. Leonardo Cañón Ortégón, *Una visión integral de la seguridad social* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007), 136.

b. Subsidiariedad: “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

EL PRINCIPIO DE LA SOLIDARIDAD

En la seguridad social nos referimos al principio de la solidaridad, como el fruto de un esfuerzo de toda la comunidad¹⁶. Agregando actualmente que tal esfuerzo se hace con la finalidad de asegurar prestaciones de pisos mínimos de alivio a la pobreza y en niveles superiores o de segundo grado, es decir, de carácter contributivo, para enfrentar las necesidades causadas por contingencias sociales conforme el esfuerzo impositivo de los protegidos y en consideración a todos y no solo a la individualidad.

En este sentido, el Tribunal Constitucional chileno ha dicho que

el principio de solidaridad se expresa en el deber que tiene el Estado, es decir, la comunidad políticamente organizada, de garantizar económicamente el goce de estos derechos [de la Seguridad Social]. Las expresiones de la Constitución son claras en este sentido, toda vez que se obliga al Estado a ‘garantizar’ el goce de los derechos; asimismo, se faculta al legislador para establecer cotizaciones obligatorias [...].¹⁷

Durkheim, desde la perspectiva sociológica, analiza la solidaridad como sinónimo de vínculo social, indicando que aquella es la interdependencia recíproca o vinculación de miembros del grupo que conviven comunitariamente¹⁸.

La solidaridad en seguridad social trasciende la importante y necesaria esfera de la fraternidad individual¹⁹ y contribuye a liberar a las personas de las inseguridades que les genera una contingencia social.

La solidaridad constituiría “la *ratio* o razón de ser de la seguridad social y, por tanto, la piedra filosofal que la inspira y, en consecuencia, el que va determi-

mismos”. Antonio Vázquez Vialard en Humeres, *Derecho del trabajo*, 38.

c. Evolución Progresiva de los Derechos: Este principio “genera la prohibición general de establecer medidas regresivas que desconozcan reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados, lo que en otros términos significa que el ejercicio legislativo en materia de Seguridad Social debe dirigirse al establecimiento de condiciones que amplíen los beneficios existentes y a que, en todo caso, no desmejoren las condiciones creadas”. Sentencia C-251 de 1997 de la Corte Constitucional de Colombia, citado en Luis Alberto Torres Tarazona, *Aproximaciones a la seguridad social en el Estado social de derecho. Aspectos teóricos y jurisprudenciales* (Bogotá: Doctrina y Ley, 2012), 154.

d. Sostenibilidad: Se entiende como una “responsabilidad del Estado consistente en que las disposiciones legales que se emitan en el campo de las pensiones deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas”. Leonardo Cañón Ortigón, *La seguridad social en la Constitución colombiana* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013), 67.

16 Cifuentes, Arellano y Walker, *Seguridad social parte general*, 55.

17 Sentencia Tribunal Constitucional Chile, Rol 1218, considerando 31.º, del 07.07.2009.

18 David Émile Durkheim, *La división del trabajo*, 3ª. ed. (Madrid: Akal, 1995), 51-55.

19 Torres, *Aproximaciones a la seguridad social*, 132.

nando la finalidad y sus propósitos”²⁰. La seguridad social “sustentada necesaria y convenientemente en el concepto de *solidaridad*, debe remodelar las bases estructurales de los sistemas propios de cada nación de modo tal que se abarque y proteja a todos los sectores [...]”²¹ y, se agrega que a través de la redistribución de los ingresos participa de la mejoría en el acceso a prestaciones de los que más lo necesitan, variando de nación en nación y, dentro de estas, de sector en sector, según el grado de evolución progresiva de la cobertura. Es así como conforme a las exigencias de este principio corresponde resolver como se atienden las diferencias en protección entre hombres y mujeres²², las distintas generaciones (solidaridad inter e intrageneracional), de los ricos a los pobres, entre otros.

SOLIDARIDAD Y REDISTRIBUCIÓN DE LA RIQUEZA

La solidaridad se asocia con la redistribución de la riqueza, objetivo descrito como propio de la seguridad social, el que, a su vez, permite la concreción de los otros dos ya señalados, en particular, el aseguramiento de la renta sustitutiva, mediante el esfuerzo de todos.

La solidaridad es un principio cristiano vinculado con la redistribución de la riqueza y la hipoteca social que pesa sobre los bienes, como enseña el Magisterio de la Iglesia Católica. Para ella, la solidaridad, que es también interdependencia, es una virtud que implica una actitud moral y social²³.

La solidaridad tiene una alta e insustituible relación con el contenido económico de toda prestación: tiene que ver con la financiación de estas²⁴. Como señala Novoa Fuenzalida²⁵, corresponde a la seguridad social la “función o resultado” de redistribuir ingresos, ella se actualiza cuando todos contribuyan cotizando y o pagando sus impuestos, a través de los varios mecanismos existentes, de los cuales ella se apropia para alcanzar el objetivo de redistribución en que los

20 Cañón, *Una visión integral*, 119.

21 Ruíz, *Nuevo derecho*, 7.

22 Cuestión propia de las últimas décadas, ya que previamente “[...] el principio de la solidaridad quedaba limitado a la pensión de viudez, que reemplazaba el ingreso del varón proveedor, y tampoco consideraba a las mujeres en igualdad de condiciones, puesto que, si bien la Seguridad Social tiene implícito un contrato de solidaridad intrageneracional y a la vez intergeneracional, con reciprocidades temporales y generacionales, dichas reciprocidades se han sostenido históricamente a través de la economía del cuidado a cargo de las mujeres”. CEPAL, *Panorama Social de América Latina 2017* (Santiago: Naciones Unidas, 2018), 170.

23 Juan Pablo II, *Encíclica Sollicitudo Rei Socialis*, apartado n.º 38 http://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/es/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_30121987_sollicitudo-rei-socialis.html

24 Luis Alberto Torres Tarazona, *Aproximaciones a la seguridad social del derecho. Aspectos teóricos y jurisprudenciales*. (Bogotá: Doctrina y Ley, 2012), 132.

25 Novoa, *Derecho de seguridad social*, 112.

de más ingresos traspasan a los que tienen menos y cuentan con más necesidades, según las distintas realidades cubiertas y modos de enfrentarlas en cada país.

Como indica Humeres²⁶ por

la doctrina, se postula que toda la población contribuya al sostenimiento del Sistema, con prescindencia de la calidad de acreedor o no de la prestación. Se señala que posiblemente en el campo de la Seguridad Social, es donde los efectos redistributivos resultan ser más significativos y profundos pues prácticamente las actividades consisten en obtener ingresos de determinado grupo de individuos y transferirlo a otro, dando como resultado de esa acción que unas personas vean acrecentados sus recursos y otras, disminuidos.

Por otra parte, la solidaridad puede ser apreciada desde una perspectiva general²⁷, dado que todos estamos obligados a contribuir de forma independiente o desconectada del beneficio particular o la prestación que eventualmente se pueda requerir por presentarse una contingencia social; por su parte, en una vertiente particular, inter e intrageneracional, cada grupo etario contribuye para que todos, es decir, sus integrantes y generaciones futuras, encuentren el apoyo a través de prestaciones sociales de contenido económico, por cuanto es posible distinguir una solidaridad directa, la que provendrá de las cotizaciones de los afiliados y existe una indirecta, “en tanto el Estado consigna en sus presupuestos generales una partida en concepto de subvención a las cargas financieras de la Seguridad Social, detraída de las exacciones del impersonalizado contribuyente”²⁸.

Como indica Almansa Pastor, la solidaridad de alguna manera entra en conflicto con la competencia, la rivalidad y el individualismo²⁹. Corresponde entonces encontrar los adecuados equilibrios y fomentar valores que potencien que cada miembro de la sociedad reconozca con los otros una interdependencia, por cuanto el ejercicio de la solidaridad dentro de cada sociedad es válido solo cuando sus miembros se reconocen unos a otros como personas. Los que cuentan con más, al disponer de una porción mayor de bienes y servicios comunes, han de sentirse responsables de los más débiles, dispuestos a compartir con ellos lo que poseen³⁰. Para Humeres:

Toda política de redistribución podrá causar un efecto adverso de desaliento en los aportantes, los que al conocer que para el cálculo de los beneficios no se con-

26 Humeres, *Derecho del trabajo*, 35.

27 Ibid., 36.

28 José Almansa Pastor, *Derecho de la seguridad social* (Madrid: Tecnos, 1991), 122.

29 Ibidem.

30 Juan Pablo II, *Encíclica Sollicitudo*, n.º 39.

siderarán plenamente los ingresos logrados durante su vida activa, podrán verse motivados a caer en la evasión de cotizaciones [...]. Ello obliga a que la política redistributiva debe encontrar un necesario equilibrio entre la eficiencia y la redistribución.³¹

Acerca de si el principio de la solidaridad reconoce o exige conmutatividad como en las teorías iusprivatistas, ya Almanza, Venturi y Persiani descartan este aspecto que pudo haber estado presente en la lógica inicial de los seguros sociales. A partir de la concepción de la seguridad social como un deber nacional y que el Estado no es una “gran mutualidad”, se está frente a una subordinación del interés público estatal y, por consiguiente, a una solidaridad nacional³². Como señala la Doctrina Social de la Iglesia:

la solidaridad debe captarse, ante todo, en su valor de principio social ordenador de las instituciones, según el cual las “estructuras de pecado”, que dominan las relaciones entre las personas y los pueblos, deben ser superadas y transformadas en estructuras de solidaridad, mediante la creación o la oportuna modificación de leyes, reglas de mercado, ordenamientos.³³

SOLIDARIDAD Y REPARTO

¿El principio de la solidaridad está asociado directamente con el mecanismo financiero conocido como “reparto”? Como señala Arellano Ortiz, “el principio suele ser confundido con un método de financiamiento de la seguridad social; el reparto. Está muy claro que el reparto tiene elementos que permiten que diversas generaciones interactúen en el financiamiento de una determinada prestación. Pero ello no significa que un sistema nacional sea solidario por tener una prestación financiada por reparto”³⁴. Sin duda, que está asociado con la redistribución, como ya se analizó, pero no necesaria y únicamente con los sistemas financieros de reparto.

En efecto, y desde una perspectiva clásica, toda la seguridad social contributiva se financia con las cotizaciones y aportes de trabajadores y empleadores, según el régimen previsional de que se trate. De esta forma se estructuraron los regímenes bismarckianos. Como señala en 1966, Alfredo Gaete Berríos

31 Humeres, *Derecho del trabajo*, 36.

32 Almanza, *Derecho de la seguridad*, 120.

33 Pontificio Consejo para la Justicia y la Paz, *Compendio de la doctrina social de la iglesia* (Vaticano, 2004), apartado 193.

34 Pablo Arellano Ortiz, *Lecciones de seguridad social. Segunda edición actualizada* (Santiago: Librotecnia, 2017), 63.

el derecho de Seguridad Social lo tiene toda la población; se hace efectivo en virtud del principio de integridad y luego el costo hay que repartirlo entre los miembros activos de la sociedad. El reparto de este costo, según las posibilidades de los miembros activos, es lo que constituye el principio de solidaridad en virtud del cual cada uno debe contribuir en la medida de sus fuerzas.³⁵

Como señalaba Alonso Olea en 1983, el sistema de reparto es aquel

en que cada generación soporta los suyos actuales y los actuales de generaciones pasadas (a cambio de que los suyos futuros sean soportados por generaciones futuras), del que se dice es la esencia del aseguramiento social en cuanto liga entre sí el destino de las generaciones y refuerza el ‘sistema de reciprocidad’ en qué consiste. El sistema de reparto supone y exige la efectiva incorporación de nuevos cotizantes en cada generación; de ahí las crisis que ocasiona el paro masivo en una generación.³⁶

Como vemos, este autor hace ya 35 años se cuestionaba una de las bases del sistema de reparto en su concepción tradicional más pura.

Hoy en día, la solidaridad tiene manifestaciones al interior de los modelos por la vía de las cotizaciones de todos los activos (ya trabajador, ya empleador o ambos) que financian el total o parte de las prestaciones de los pasivos (subsídios por enfermedad temporal, riesgos del trabajo, como pensiones, seguro de acompañamiento para niños³⁷, entre otros) y aportación fiscal para complementar el financiamiento de prestaciones no cubiertas en todo el nivel requerido con las cotizaciones o asumiendo directamente el Estado explícitamente en todo o parte la cobertura. También existen pisos mínimos asegurados para toda la población o determinados sectores con financiamiento presupuestario.

35 Alfredo Gaete Berrios, *Tratado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social Tomo III* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1966), 97.

36 Manuel Alonso Olea, *Instituciones de Seguridad Social, 9ª edición*, (Madrid: Editorial Civitas, 1983), 285.

37 La Ley 21.010 (2017) crea un fondo especial que financiará un seguro para el acompañamiento de los niños y niñas. Con cargo a sus recursos se asegura a las madres y padres trabajadores de hijos e hijas mayores de 1 año y menores de 15 o 18 años, según corresponda, afectados por una condición grave de salud, puedan ausentarse justificadamente de su trabajo durante un tiempo determinado, con la finalidad de prestarles atención, acompañamiento o cuidado personal. Durante dicho periodo las madres y padres trabajadores tienen derecho a una prestación económica que reemplaza total o parcialmente su remuneración mensual, la que se financia con cargo al fondo respectivo. Tal prestación social viene a complementar las ya vigentes, sobre corresponsabilidad en el cuidado y atención de los hijos. Las condiciones en que opera este nuevo beneficio asociado al cuidado de la familia se encuentran reguladas por Ley 21.063, del 30.12.2017: que establece un permiso con derecho a subsidio por un tiempo determinado para los padres de un hijo que requiere acompañamiento, atendida su condición grave de salud.

Para algunos autores, la solidaridad se constituye con “Beneficios mínimos garantizados por el Estado, de general y uniforme aplicación, para todos los trabajadores que participan del sistema, proviniendo su financiamiento de recursos tributarios”³⁸. Pero, este es un concepto de *solidaridad de redistribución* base, es decir, políticas sociales mínimas a cumplir por el Estado, sin relación con la concepción que asocia la solidaridad con el sistema previsional (contributivo), en el que se redistribuyen los recursos, a través de prestaciones y beneficios.

En las últimas décadas los cambios demográficos, con el aumento de las expectativas de vida y disminución de activos cotizantes³⁹, afectan al financiamiento de los sistemas basados en el reparto, ya sea en pensiones o en prestaciones de salud, por citar unos regímenes principales, frente a ello la solidaridad nacional evoluciona a incorporar con mayor fuerza el financiamiento fiscal y el alza de las cotizaciones, así como a efectuar una serie de ajustes a los regímenes.

Todas las cuestiones específicas enunciadas merecen un tratamiento particular que supera los objetivos de este estudio, pero que son de importancia principal para el futuro de la seguridad social y, sobre lo cual suele haber relevantes discrepancias, lo que dificulta la adopción de medidas oportunas, ya que son cuestiones de fondo asociadas a los mecanismos financieros de aplicación de la solidaridad, en particular en pensiones. Lo que sí es relevante, es dejar sentado que la seguridad social, como logro y resultado propio del siglo XX en una gran mayoría de naciones y como exigencia para todo Estado moderno, debe conjugar distintos mecanismos financieros a objeto de activar la solidaridad nacional, tanto a través de impuestos generales o específicos conforme lo tenga definido cada nación como de contribuciones de activos hacia los pasivos, considerando fórmulas mixtas que potencien la colaboración inter e intrageneracional. Como señala la CEPAL, “la Solidaridad puede transversalizarse en los componentes contributivo y no contributivo de los sistemas y puede expresarse entre generaciones, dentro de ellas y entre hombres y mujeres”⁴⁰.

La solidaridad nacional no puede resultar externa o distante a la persona individualmente considerada, en particular, cuando existen deudas sociales con sectores marginados o disminuidos en su renta sustitutiva por diferentes causas. Adicionalmente, la solidaridad solo centrada en la aportación fiscal, no se conjuga con la responsabilidad social de una sociedad más amigable, menos individualista, que encuentra en la redistribución de ingresos por esta vía, una fórmula de ser más integradora. Además, la redistribución centrada en los impuestos ¿no es a la larga también una fórmula de reparto?

38 Corporación CIEDESS, *La seguridad social en Chile. 1980-2015* (Santiago de Chile: CIEDESS, 2016), 134.

39 Actualmente la tasa de natalidad en Chile es de 1,3 hijos por mujer.

40 CEPAL, *Panorama social*, 35.

SOLIDARIDAD Y SUBSIDIARIDAD

Sobre el carácter de principio de la subsidiariedad en relación con la seguridad social se ha escrito bastante y en ello es relevante lo dicho por Humeres Noguer, “ello implica abrirle un amplio campo a la iniciativa privada y parte de la premisa de delimitar la acción del Estado, constituyéndose en garante de la actividad particular encaminada como ayuda a los más débiles”⁴¹.

La subsidiariedad como se dijo en cita anterior “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”⁴². Así, la subsidiariedad en seguridad social implica que el Estado responde por las prestaciones que a través del régimen contributivo las personas no pueden alcanzar. De esta forma, solidaridad y subsidiariedad se podrían considerar como una “secuencia”, respecto de aquellos que no pueden alcanzar prestaciones en un régimen contributivo, los que, con los requisitos que la norma exige, tendrían derecho a una prestación mínima de cargo del Estado.

El principio de la subsidiariedad exige que el Estado legisle, controle y supervise el sistema, dado el interés público existente. De esta manera, el Estado fomenta, mediante beneficios, bonos y nuevas obligaciones, la cotización de los trabajadores que se encuentra con algún grado de vulnerabilidad, por ejemplo, jóvenes, mujeres, independientes, cuenta propistas.

Derivado de esta misma exigencia del principio, al Estado corresponde otorgar pisos mínimos de cobertura y en determinados casos complementar el beneficio contributivo, como en Chile ocurre con las pensiones básicas, aportes solidarios. El mayor reflejo de este cuestionamiento es el conflicto doctrinario entre la subsidiariedad y la solidaridad como principios rectores siendo necesario dilucidar la preponderancia de cada uno de ellos en nuestro sistema previsional⁴³.

LA SOLIDARIDAD EN LOS SISTEMAS DE PENSIONES “ANTIGUO”, ESPECIALES, DE CAPITALIZACIÓN INDIVIDUAL Y SUS REFORMAS COMPLEMENTARIAS

Como ya se señaló, en la Constitución chilena no existe una mención explícita a la solidaridad. En su art. 19 n.º 18^[44] sobre la garantía al derecho a la seguridad social, dejó al legislador “su introducción al configurar los diferentes sistemas”⁴⁵.

41 Humeres, *Derecho del trabajo*, 38.

42 Antonio Vázquez Vialard en Humeres, *Derecho del trabajo*, 38.

43 Al tratar de la subsidiariedad, se ha seguido, entre otros, a: Víctor Acevedo Rivas y Vladimir Ortega Carquín, *Los principios de seguridad social en la reforma previsional y la nueva institucionalidad* (Santiago: Tesis Pregrado Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2012), 5-6.

44 Art. 19 n.º 18: “La Constitución asegura a todas las personas:

Con tal antecedente en los subapartados siguientes se analizará la concreción del principio en el modelo chileno de pensiones, incluyendo, por cierto, su desarrollo en los regímenes previsionales y no previsionales, anteriores a la entrada en vigor de la Carta de 1980.⁴⁵

SOLIDARIDAD EN EL ANTIGUO SISTEMA DE PENSIONES

En Chile se conoce como el “antiguo régimen de pensiones”, el conformado por las cajas de previsión y el exservicio de seguro social⁴⁶, hoy administrados por el Instituto de Previsión Social (IPS) y en proceso gradual de extinción desde 1983, data a contar de la cual los nuevos trabajadores quedaron afiliados automáticamente al régimen de capitalización individual.

Los principales regímenes de pensiones chilenos son establecidos por la legislación social aprobada a partir de 1924, y

por dicha legislación se establecieron las bases del sistema de Seguridad Social, especialmente en materia de pensiones, accidentes del trabajo y salud [...] el contenido de las leyes de previsión dictadas ese año 1924 estuvo inspirado en los criterios de las leyes de Bismarck, es decir se trata de formas de aseguramiento social de corte profesional para ciertas categorías de trabajadores, de la industria particularmente.⁴⁷

Dichas entidades de naturaleza, algunas semifiscales y otras públicas, operaban desde el inicio o devinieron en el denominado sistema financiero de reparto.

El mecanismo de seguro social para pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia, estructurado en base al “reparto” que se financia con cotizaciones obligatorias realizadas por trabajadores en actividad, empleadores y aportes del Estado (a medida que fueron evolucionado), constituyéndose un fondo para pagar

El derecho a la Seguridad Social.

Las leyes que regulen el ejercicio de este derecho serán de quórum calificado.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.

El Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la Seguridad Social”.

45 Acevedo y Ortega, *Los principios de seguridad social*, 101.

46 En la actualidad, sin perjuicio de la administración del IPS, entre las diversas excajas se encuentran las siguientes: EMPART; Salitre; Gildemeister, C.C.U.; Cía. Gas; Hochschild; CAPREMER EE. y Oficiales; Periodistas; Bancaria; Hípica Nacional; S.S.S. Sistema General; S.S.S. Sist. Trab. Casa Part.; Triomar; CANAEMPU; Caja FF. CC.; EE. MM. República; EE. MM. Santiago; EE. MM. Valparaíso; Banco del Estado; EMOS Empleados; OO. MM. República; EMOS Obreros; entre otras.

47 Cifuentes, Arellano y Walker, *Seguridad social*, 189-190.

las pensiones de los que se retiran de la vida laboral, por vejez, invalidez o para generar las pensiones de sobrevivencia, para los familiares del causahabiente.

El Sistema de Reparto se caracteriza por tener beneficios definidos, en el cual el monto de la pensión no se relaciona estrictamente con la suma de las cotizaciones que ha efectuado el trabajador o trabajadora durante su vida activa, sino que se determina de acuerdo con una fórmula, conocida por todos los afiliados, por ello su nombre o denominación, a diferencia de los regímenes de pensiones de contribución definida, generalmente asociado a los regímenes de capitalización.

En el caso de Chile, el beneficio definido depende para los imponentes activos de los requisitos de la Caja de Previsión a la que se pertenece, de acuerdo con lo cual se considera un sueldo base según el promedio de los últimos 12, 36, o 60 meses con cotizaciones anteriores a la fecha de invocación del beneficio y, luego, en relación con dicho promedio se obtenía un resultado proporcional al tiempo en que había cotizado efectivamente.

Para describir como se manifestaba la solidaridad inter o intrageneracional, se señalará someramente los mecanismos de financiación propios de estos regímenes, centrándose en los tres principales, en cuanto número de población asegurada, tal como se mantiene a la fecha, estos son: Servicio de Seguro Social (Ex-SERSESO), Caja de Previsión de los Empleados Particulares (Ex-EMPART) y Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas (Ex-CANAEMPU)⁴⁸. A la vez, nos referiremos a la ampliación de la cobertura, es decir, como desde la protección al trabajador imponente se pasa a incorporar a la/el cónyuge, los hijos (según edades y situación) y a las madres de los hijos de filiación no matrimonial. Por último, se considerarán los beneficios de prestaciones mínimas o de alivio a la pobreza, no contributivas y de financiamiento con cargo a recursos de las Cajas de Previsión.

MECANISMO DE FINANCIACIÓN: COTIZACIONES Y APORTES

En el caso del Servicio de Seguro Social, ex-SERSESO, (Ley 10.383 de 1952)⁴⁹, el financiamiento se obtenía hasta la reforma de 1981, entre otros, con los siguientes recursos:

- a) Con una imposición de los asegurados, del 5 % de los salarios.
- b) Con una imposición de los patrones, de un 10 % de los salarios.
- c) Con la imposición de los asegurados independientes.

48 A marzo del 2018, los activos y pensionados de tales cajas ascienden a 39 261 y 576 667, respectivamente.

49 Corresponde al sistema de pensiones de los obreros, es decir, aquellos trabajadores en cuya labor predomina el esfuerzo físico sobre el intelectual. Esta denominación ya no se conoce en la legislación chilena.

d) Con un aporte del Estado equivalente al 5,5 % de los salarios, rentas de independientes y subsidios, más un 5 % de dichas rentas.

e) Con una imposición del 5 % sobre el monto de las pensiones y la del 15 % sobre los subsidios por incapacidad laboral transitoria.

En el caso del régimen previsional de la Caja de Previsión de los Empleados Particulares, ex-EMPART (Ley n.º 10.475, de 1952), los recursos para financiar sus prestaciones provenían, entre otros, de

a) Las imposiciones de cargo de los afiliados, con un total de 11,3 % de las remuneraciones.

b) Con dos cotizaciones de cargo de los empleadores, que en total eran equivalentes al 11 % de las remuneraciones.

Respecto del Régimen de Previsión por Pensiones de los empleados públicos, es decir, la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas, ex-CANAEMPU (DFL N 1.340 bis de 1930), sus recursos financieros provenían, entre otros, de

a) El descuento del 10 % de sueldos y gratificaciones; sin embargo, es del 5 % para los empleados con treinta años de servicios y que continúen en funciones.

b) Una erogación del Estado equivalente al 4 % de los mismos sueldos y gratificaciones, las que se consultan anualmente en la Ley de Presupuesto.

c) El descuento del 10 % de las pensiones de la caja.

CAMBIO TOTAL DEL MECANISMO FINANCIERO (1981)

A partir de marzo de 1981, dos meses antes del inicio del sistema de pensiones de capitalización individual, y como preparatorio de los cambios, se hizo de cargo de los trabajadores el pago de todas las cotizaciones que financian los antiguos Regímenes de Pensiones (DL 3.501, de 1980). La cotización de la que debieron hacerse cargo los afiliados quedó en 19,1 % en el ex-SSS, 20,15 % en la ex-EMPART, y 19,03 % en la ex-CANAEMPU⁵⁰.

En los hechos, la imputación al trabajador de la diferencia de cotizaciones, con lo que pagaban antes de la reforma, se resolvió mediante el establecimiento de bonificaciones compensatorias (conocidas como incremento DL 3.501, de 1980) para quienes tenían una relación laboral vigente al entrar en aplicación

50 En el 2013, la superintendente de Pensiones de Chile, Sra. Solange Berstein expuso sobre: Sistemas de Capitalización individual (AFP) y de reparto (antiguo). Ver Solange Berstein, "Sistemas de capitalización individual (AFP) y de reparto (antiguo)" (ponencia, 22 de agosto del 2013), https://www.spensiones.cl/portal/institucional/594/articles-10300_recurso_1.pdf

las nuevas normas de cotizaciones, de forma de mantener el monto líquido de remuneraciones. Tal aumento de cotización laboral, financiada con cargo al empleador, no es utilizable para el cálculo de pensiones. Con el otorgamiento de este incremento de las remuneraciones se evitaba que estas bajarán con motivo de esta nueva carga. No obstante, en los contratos de trabajo celebrados después de la entrada en vigor del indicado decreto ley (DL), los trabajadores debieron asumir este costo de las cotizaciones indicadas, ya que respecto de ellos no existió incremento. Ahora, cualquiera de ellos que optó por afiliarse a una AFP, a partir de mayo de 1981 también financian las cotizaciones que, en este caso, y dada su afiliación al régimen de capitalización, es solo de un 10 %, más la comisión adicional variable, que partió en torno al 3 %.

AMPLIACIÓN DE LA COBERTURA

En principio, la protección por pensiones estuvo centrada en el trabajador, para después irse extendiendo a la viuda, hijos legítimos e hijos ilegítimos o naturales. En los años sesenta se estableció un beneficio para la madre de los hijos naturales del trabajador que vive a sus expensas es soltera o viuda. El Acuerdo de Unión Civil (2015) amplía de forma importante la cobertura, solo respecto del sistema de pensiones por capitalización individual.

La Ley de Seguro Obrero n.º 4.054 de 1924 estableció pensión de vejez y de invalidez para el asegurado, pero no reguló pensiones de sobrevivencia, es decir, no contemplaba a la familia de aquel, lo que fue modificado en 1952 como se explicará en párrafos siguientes.

En 1930 (DFL 1340 bis) estableció el denominado montepío, que es una pensión para algunas personas de la familia del imponente funcionario público, en un determinado orden de prelación, con lo que no se daba un tratamiento igualitario a los miembros de la familia del afiliado: 1) la viuda e hijos legítimos; 2) la madre legítima o natural del imponente y los hijos naturales; 3) las hermanas legítimas solteras.

En los años cincuenta (Leyes 10.383 y 10.475) que regulan el seguro obligatorio de los obreros (ex-SERSESO) y de la Caja de Previsión de Empleados Particulares (ex-EMPART), respectivamente, consideran beneficios para la familia del afiliado o imponente.

En la Ley 10.383, en caso de prestaciones por riesgo de muerte, un familiar del asegurado fallecido que se ha hecho cargo de los funerales recibe una cuota mortuoria y también consideró pensión para la viuda del fallecido y los hijos legítimos, naturales, ilegítimos (menores de quince años) y adoptivos.

En el régimen de los empleados particulares son beneficiarios de pensiones de viudez, la cónyuge sobreviviente y el cónyuge sobreviviente inválido, y de pensiones de orfandad los hijos legítimos, naturales o adoptivos, así como los ascendientes que carezcan de renta y que hayan vivido a expensas del causante.

En 1963, se incorporó un beneficio en todos los regímenes de pensiones existentes, para la madre de los hijos naturales del imponente, soltera o viuda, que estuviese viviendo a las expensas de este, y siempre que aquellos hubiesen sido reconocidos por el causante con tres años de anterioridad a su muerte o en la inscripción del nacimiento, se les aseguró una pensión de montepío equivalente al 60 % de la que le habría correspondido si hubiera tenido la calidad de cónyuge sobreviviente. El beneficio indicado es sin perjuicio de los que correspondan a otros beneficiarios de pensión de sobrevivencia.

La Ley 16.744 (1968) sobre Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, entre las prestaciones por supervivencia protege, además de la cónyuge, a la madre de los hijos naturales que tiene derecho a la pensión en cuanto hubiera estado viviendo a expensas del causante hasta el momento de su muerte, a los hijos de cualquier filiación y a falta de todos los anteriores, a los padres que eran causantes de asignación familiar.

En el régimen de capitalización individual (DL 3.500 de 1980), actualmente, se otorgan pensiones de sobrevivencia a los componentes del grupo familiar del causante, entendiéndose por tal al cónyuge o conviviente civil sobreviviente, la madre y padre de hijos de filiación no matrimonial, los hijos, y a falta de todos los anteriores, los padres que estaban reconocidos como causantes de asignación familiar.

Con las modificaciones a las normas de filiación del Código Civil chileno por ley de 1998, termina con la distinción de todo tipo de hijos: hoy son de filiación matrimonial o no matrimonial, y todos gozan de los mismos derechos. También decir que se terminó con la restricción para los varones de acceder a pensión de sobrevivencia solo si son inválidos, en el régimen de capitalización individual.

BONIFICACIÓN DE AÑOS DE COTIZACIONES A MUJERES POR HIJOS O CALIDAD DE VIUDA QUE MEJORAN EL CÁLCULO DE LA PENSIÓN

Teniendo presente que para el cálculo de las pensiones en los regímenes antiguos, es importante el número de años de cotizaciones que registre la persona y las mujeres, en general, trabajan menos años que los varones, por dedicarse parte de su vida al cuidado exclusivo de la familia, como una forma de solidaridad de género y reconocimiento de la sociedad toda a tan loable labor, existe un beneficio para mejorar el monto de sus pensiones, sumándole un año de cotizaciones

por cada hijo y dos años si es viuda. Este beneficio se otorga siempre que tenga un mínimo de veinte años de cotizaciones efectivas.

TRABAJOS PESADOS Y NOCTURNOS

En el antiguo sistema de pensiones, específicamente, en el de obreros, se contempla la rebaja de la edad para pensionarse por vejez, por haber realizado trabajos pesados. La rebaja es de un año por cada cinco, con un tope de rebaja de cinco años y de dos años por cada cinco si fue realizado en labores mineras o de fundiciones con un tope de disminución, en este caso, de diez años.

Este beneficio se otorga sin que tengan que realizar cotizaciones superiores, es decir, existe una solidaridad intergeneracional, ya que todos contribuyen con sus cotizaciones para que se puedan pensionar antes las personas que, por haber desempeñado trabajos pesados, tienen una vida laboral útil de menos años, por un desgaste acelerado o prematuro de sus fuerzas físicas. Con los años, este beneficio se amplió a los imponentes de los regímenes de las Cajas de Previsión, teniendo también derecho a rebaja de la edad para pensionarse, considerando años en que habían sido imponentes del servicio de seguro social y efectuando trabajos pesados.

Por otra parte, en el régimen de las Cajas de Previsión existe un beneficio más o menos similar, sin pago de cotizaciones superiores que permite rebajar hasta cinco años la edad para pensionarse por vejez, por haber realizado trabajos nocturnos, lo que también es una muestra de solidaridad intergeneracional.

Se debe hacer presente que el régimen de pensiones por capitalización individual del D.L. n.º 3.500, de 1980, no consideró originalmente la rebaja en la edad para pensionarse por haber desempeñado trabajos pesados, siendo recién incorporado en 1994, conforme las reglas propias de este régimen, es decir, es necesario realizar cotizaciones superiores especiales que son bipartitas de cargo de los empleadores y trabajadores.

PENSIONES MÍNIMAS EN LOS REGÍMENES ANTIGUOS EN PROCESO DE EXTINCIÓN

En 1963 (Ley n.º 15.386), se creó un régimen de pensiones mínimas dirigidas a quienes obtuvieran una pensión de cálculo que resultara inferior a lo que la ley fije como tal. Originalmente existió un solo mínimo para las pensiones de vejez, invalidez o por años de servicios, y otro para sobrevivencia.

Con los años se fue perfeccionado el sistema para dar más cobertura a las personas mayores, por lo que las citadas pensiones mínimas tienen valores ascendentes, según la edad del beneficiario, existiendo un valor para quienes son menores de 70 años, otro valor entre los 70 y 75 años de edad, y uno superior para los mayores de 75 años.

Actualmente, para el afiliado pensionado, según las edades citadas, el monto de la pensión mínima de vejez, invalidez o por años de servicios es de \$ 134 785 (USD 214 aprox.), \$ 147 377 (USD 234 aprox.) y \$ 157 246 (USD 250 aprox.), respectivamente.

En el caso de la pensión de viudez, dependiendo de la edad y si existen o no hijos que también perciban pensión de orfandad, el monto va desde los \$ 73 164 (USD 116 aprox.) a los \$ 109 136 (USD 173 aprox.).

DÉFICIT FINANCIERO DEL SISTEMA DE REPARTO CHILENO

Teniendo presente que, desde el 1 de enero de 1983, ningún trabajador que inició su vida laboral por primera vez tuvo la opción del afiliarse a alguno de los regímenes antiguos, quedando obligatoriamente incorporado al régimen de capitalización individual, gestionado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP). Lo anterior ocasionó que en las distintas entidades “antiguas” con régimen financiero, ya clara y definitivamente de reparto, vieran disminuido el número de trabajadores activos y un aumento del número de los pensionados con un evidente déficit que asume el Estado hasta que se pague la última pensión.

En este sentido, se seguirá lo escrito por uno de los autores en 1986^[51]:

Los regímenes antiguos de pensiones se caracterizaron por su expansión progresiva de la cobertura y la intensificación de la protección. Pero esta positiva evolución del sistema protector se llevó a cabo a costa de su regresividad, que requería una modificación de sus estructuras.

La paulatina generalización del sistema se llevó a cabo a partir del modelo inspirador de corte contributivo, el cual no sufre modificaciones considerables en todo el periodo. Todos los grupos de personas que llegan a ser protegidas son adicionados a los seguros existentes o se les crean regímenes especiales, unos más privilegiados que otros, originándose dificultades en el sistema protector, financiero y en la estructura administrativa y gestora. Esto trajo como consecuencia:

- Diferencias en las prestaciones que perciben los beneficiarios.
- Distintos requisitos para su adquisición.
- Alto costo de las cotizaciones.
- Un crecimiento del aporte estatal poco racional.

A lo anterior se une un sistema de administración no unificado y altamente complicado para los sectores afiliados mayoritarios, en relación con los usuarios de cajas pequeñas.

El sistema adolecía de un alto costo financiero, originado por la universalización desordenada de la cobertura, cierta liberalidad en la obtención de las

51 Hugo Cifuentes Lillo, *Bases de un modelo alternativo de seguridad social para Chile* (Santiago de Chile: Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos, 1986), 33 y 35.

prestaciones; generosidad de las prestaciones en relación con los aportes realizados; disminución paulatina de los activos cotizantes, dada la vejez del sistema y la mayor edad que los antiguos cotizantes iban adquiriendo; el alto costo administrativo originado en la multiplicada de regímenes existentes.

El creciente desfinanciamiento de la seguridad social es provocado también por la falta de las reservas que inicialmente se previeron para asegurar el otorgamiento de las prestaciones; la falta de una adecuación a la realidad inflacionaria de los recursos de seguridad social que se traspasaron para préstamos hipotecarios; las posibilidades de evasión y fraude que el sistema dejaba abierta.

La insuficiencia de los recursos que el sistema generaba y, especialmente, el costo creciente de la seguridad social hacían que el aporte estatal fuera creciendo desmesuradamente. Por su parte, el alza de las cotizaciones patronales fue afectando al empleo, aumentando el costo de la mano de obra y reduciendo la demanda por trabajo. Enseguida, el proceso inflacionario que se hace angustiante a partir de los años cincuenta influiría en las políticas sociales y en costo y financiamiento de la seguridad social. Los mayores gastos y transferencias que involucraba el aumento de beneficios no siempre contaban con un financiamiento adecuado porque a menudo terminaba generando o acelerando procesos inflacionarios.

Por tanto, se requerían cambios profundos, como se estaba demandando desde fines de los años cincuenta, y que solo se lograron implementar algunos de orden no estructural hasta que se optó por no hacer estos ajustes y crear e instaurar un régimen por capitalización individual.

RÉGIMEN DE PRESTACIONES ASISTENCIALES, "PASIS" (DL 869 DE 1975)

Independiente de las pensiones mínimas y asistenciales previsionales ya descritas para el antiguo sistema de pensiones, a contar de 1975 se estableció como beneficio prestaciones de carácter asistenciales no contributivas para la población carente de recursos e indigentes que no acceden a prestaciones en los seguros sociales de la época. El régimen asistencial se financiaba con cargo a un fondo enteramente público. Por esta vía se aseguran pensiones asistenciales (PASIS), para los mayores de 65 años y los inválidos mayores de 18 y menores de 65 años edad que reúnen los demás requisitos exigidos, entre otros, residencia mínima en el país de tres años⁵². Los beneficiarios de esas prestaciones también tienen aseguradas prestaciones médicas.

La gestión de este régimen correspondió directamente al Estado, interviniendo en ella entidades públicas de la administración general (intendencias y

52
Con anterioridad a esa fecha, en el servicio de seguro social también se contemplaba prestaciones asistenciales con características propias distintas a los puramente asistenciales que aquí se explican.

municipalidades) y de previsión, como es el Instituto de Normalización Previsional (INP), antecesor del actual IPS.

SOLIDARIDAD EN LOS SISTEMAS DE PENSIONES ESPECIALES

Se trata de pensiones por gracia, así como para exiliados, retornados, exonerados y víctimas de violaciones a derechos humanos, que reúnen especiales condiciones relacionadas con las situaciones descritas que les impidieron acceder a pensiones previsionales o en los regímenes generales. Como regla, estos beneficios son incompatibles, con aquellos de carácter solidario, provenientes del régimen de pensiones básicas y aportes fiscales de la Ley 20.255.

A su vez, existe el subsistema de seguridad social para las Fuerzas Armadas, orden y seguridad. Se trata de regímenes estructurados como seguros sociales que han subsistido después de la reforma estructural del modelo chileno de capitalización individual (1980).

Tales regímenes aplican al Ejército, Aviación, Armada (Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA), y a Carabineros de Chile, Gendarmería (celadores de prisiones) y Policía de Investigaciones (Caja de Previsión de Carabineros de Chile, DIPRECA).

A ellas se incorporan todos los personales o funcionarios citados que reúnan las condiciones señaladas. A tales titulares y sus cargas de familia, la entidad previsional, les asegura prestaciones por pensiones (retiro, inutilidad y montepíos), salud y de bienestar social, incluidas las prestaciones familiares (asignaciones familiares). El personal civil de estas entidades se encuentra adscrito al régimen de capitalización individual.

Por tanto, la reforma estructural de pensiones de 1980, que creó el régimen por capitalización individual gestionado por AFP's, contempló que el personal afectó a que los regímenes de previsión de la Defensa Nacional y de la Dirección de Previsión de Carabineros continuara sujeto a estos.

SOLIDARIDAD EN EL SISTEMA DE PENSIONES DE CAPITALIZACIÓN INDIVIDUAL. PENSIONES MÍNIMAS GARANTIZADAS (DL N.º 3.500, DE 1980)

El régimen de pensiones por capitalización individual se caracteriza por una cotización definida cuya acumulación en el tiempo y las rentabilidades que su inversión genera permite al afiliado constituir una pensión, que se conoce como autofinanciada. En este régimen no existe, por tanto, solidaridad entre afiliados cotizantes ni entre empleadores y trabajadores, salvo el aporte por trabajo pesado y el pago de la prima del seguro de invalidez y sobrevivencia (SIS).

Respecto de este último aporte que debe hacer el empleador a partir del 2009^[53], producto de la reforma previsional, podría considerarse que se está frente a una contribución que al ser gestionada por una compañía de seguros, entra en el ámbito de la solidaridad propia del seguro privado, con efectos en la pensión de quienes califiquen como inválidos o beneficiarios de pensión de sobrevivencia de un afiliado cubierto, cuyo saldo en la cuenta individual no les permite constituir la pensión de referencia, haciendo operar tal seguro.

En virtud del principio de la subsidiariedad, el régimen incluyó la Pensión Mínima Garantizada (PMG), consistente en una presentación mínima de vejez, invalidez y sobrevivencia para los afiliados que reúnan determinados requisitos y cuyo monto similar a las respectivas pensiones mínimas del antiguo sistema, y explicadas.

Para efectos de la garantía estatal de la pensión mínima de vejez, al adulto mayor se le exige contar con 65 o 60 años de edad, según se trate de hombre o mujer, y registrar, a lo menos, veinte años de cotizaciones o servicios computables. En el caso de la PMG de invalidez y sobrevivencia, el beneficiario debe reunir determinados requisitos asociados a la condición en que invocan la prestación.

Así, el Estado se obliga a pagar las diferencias que eventualmente se produzcan entre las pensiones financiadas con el saldo de cuenta y el mínimo de la PMG correspondiente, de esta forma realiza solidaridad con recursos fiscales, financiando un piso mínimo⁵⁴.

En el 2008, con la Reforma Previsional (Ley 20.255), se establecieron las pensiones básicas y los aportes previsionales solidarios que terminarán eliminando a futuro la PMG.

SOLIDARIDAD Y REFORMA PREVISIONAL DEL 2008

Por la Ley n.º 20.255 (2008) se efectuó una reforma al sistema de pensiones que el legislador denominó Reforma Previsional, la cual “en lo esencial mantiene el régimen de pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia derivado de la capitalización individual, gestionado por AFP, lo que significa no cambiar el régimen en este aspecto principal, pero si perfeccionarlo y hacerlo más social”⁵⁵, es decir, más cercano a lo que debe ser la seguridad social en los términos que lo demandan los instrumentos internacionales⁵⁶, al incorporar un componente definitivo

53 Aporte que a la fecha asciende a 1,41 % a julio del 2018.

54 También existía la garantía estatal para pensionados por invalidez y de sobrevivencia, en que los requisitos son inferiores a los que se requerían para la de vejez, toda vez que bastaban dos años de cotizaciones dentro de los 5 años anteriores.

55 Cifuentes, Arellano y Walker. *Seguridad social*, 217.

56 En este sentido, se destacan los arts. 23 y 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como el Convenio 102, OIT que establece la norma mínima en seguridad social.

de solidaridad como derecho, de financiamiento fiscal y paralelo o “complementario” (como señala expresamente la ley) del régimen de pensiones por capitalización individual, núcleo básico del sistema de pensiones chileno desde 1980^[57].

Por dicha reforma, que ya ha cumplido 10 años de vigencia, en lo sustancial, se incorporaron importantes modificaciones al régimen de capitalización individual. Lo que se persiguió con dicha reforma se relaciona, principalmente, “con resolver aspectos de cobertura, nivel de las prestaciones, adecuada competencia [...], promover el ahorro previsional vía beneficios tributarios [...] cuidando, asimismo, que las cotizaciones que efectúen los afiliados sean gestionadas por la AFP de su elección, con los menores costos y con los más altos rendimientos posibles, y en un mercado más competitivo, etc.”⁵⁸.

En materia de cobertura, el legislador incluyó mejoras en las condiciones de acceso de los jóvenes y mujeres al régimen de pensiones, con aportes fiscales solidarios, que incentivan su contratación y cotización.

En lo principal y de trascendencia en los términos que venimos señalando, se asegura “como un derecho el acceso a pensiones para la mayoría de las personas mayores, incluidos los inválidos, al menos en un nivel mínimo [...]”⁵⁹ y, apoyando con aportes fiscales, la mejora de las pensiones de quienes, con el saldo de su cuenta individual, no logran financiar una pensión de al menos un determinado monto, lo que se concretó con la creación de un régimen (que la ley denomina “sistema”) de pensiones y aportes denominados “solidarios”.

La reforma del 2008 es gestada a partir del informe preparado por un Consejo Asesor Presidencial (Comisión Marcel), constituido en el primer gobierno de la presidenta Michelle Bachelet. El proyecto se envió al Senado a fines del 2006, y su tramitación parlamentaria concluyó en enero del 2008^[60].

Este denominado “Sistema de Pensiones Solidarias”, complementario del régimen general de pensiones por capitalización individual (DL n.º 3.500, 1980), financiado con recursos del Estado, es un régimen de prestaciones no contributivas, que otorga pensiones básicas solidarias de vejez e invalidez y aportes previsionales de vejez e invalidez y es administrado por el Instituto de Previsión Social (IPS), entidad pública de Seguridad Social. Tienen acceso a las prestaciones de este régimen todas las personas (sin distinción de sexo y nacionalidad) con al

57 Conviene precisar que el DL que establece el régimen es de 1980, pero entró en pleno vigor el 01.05.1981: fecha a partir de la cual se pudieron empezar a afiliarse los nuevos trabajadores o cambiarse los del antiguo sistema.

58 El libro de Alberto Arenas de Mesa, *Historia de la reforma previsional chilena* (Santiago de Chile: OIT, 2010), aborda con detalles las condiciones políticas, sociales y económicas, en que se concretó dicha reforma.

59 Cifuentes, Arellano y Walker, *Seguridad social*, 217.

60 Tal Consejo, presidido por don Mario Marcel, se integró por especialistas de distinto origen ideológico, técnico y profesional.

menos 65 años de edad, que pertenezcan a los tres primeros quintiles de ingresos (60 % de la población) y que acrediten un determinado tiempo de residencia en el país. También se consideran pensiones para quienes sean calificados como inválidos que, reuniendo esta calidad, sean mayores de 18 y menores de 65 años, y que cumplan los requisitos que se señalarán.

Es posible señalar que se trata de una prestación de sustento mínimo para los que carecen de pensión y tienen ingresos bajo un determinado nivel. Esta cobertura se traduce así, en las pensiones básicas o de primer nivel, que se reconocen por vejez y en su caso por invalidez. Con su instauración se puso término al régimen de Pensiones Asistenciales (PASIS), y gradualmente el de las Pensiones Mínimas Garantizadas (PMG) a las que ya nos referimos, generándose así, lo que, para la mayoría de la doctrina chilena, constituye un piso solidario que es acorde, en cierta forma, con las propuestas que en esta materia han efectuado la OIT y el Banco Mundial.

A su vez, la reforma del 2008 consagró el denominado Aporte Previsional Solidario (APS), prestación consistente en un complemento mensual de origen fiscal que se adiciona a la pensión que el afiliado autofinancia con el saldo acumulado en la cuenta de capitalización individual abierta necesariamente en una AFP, cuando tal prestación se encuentre bajo un determinado nivel. El APS rige tanto para pensiones de vejez como de invalidez.

PENSIÓN BÁSICA SOLIDARIA DE VEJEZ (PBS)

Para ser beneficiarios de la PBS, las personas que la invoquen deben cumplir con los siguientes requisitos: i) no gozar de pensión de ningún tipo; ii) Contar con 65 años de edad cumplidos; iii) formar parte o integrar un grupo familiar perteneciente al 60 % más pobre de la población; y iv) acreditar residencia en el país por 20 años a lo menos⁶¹, sean continuos o discontinuos, de los cuales 4 deben estar incluidos en los últimos 5 años inmediatamente anteriores a la solicitud.

El monto de la pensión asciende a \$ 104646 (USD 165, aproximadamente). La pensión se reajusta automáticamente cada año en el 100 % de la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC)⁶².

PENSIÓN BÁSICA SOLIDARIA DE INVALIDEZ (PBSI)

Pueden acceder a este tipo de pensión básica las personas que, por la comisión médica correspondiente, sean calificadas como inválidas, las que, sin cumplir los

61 Los cuales se cuentan a partir de los 20 años de edad del beneficiario.

62 Sin perjuicio de que cuando la variación del IPC supere el 10 %, el reajuste será inmediato, aunque no haya transcurrido el año.

requisitos de edad para obtener pensión de vejez y a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales, sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo de al menos un 50 %, y sin derecho a pensión en algún régimen previsional.

Asimismo, el afiliado debe ser una persona con una edad entre 18 y 64 años, ya que cumplidos los 65 debe invocar una pensión básica por vejez; debe integrar un grupo familiar perteneciente al 60 % más pobre de la población; acreditar residencia en el país por un lapso no inferior a 5 años en los 6 inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud.

La PBSI, sea por una declaración de invalidez parcial o total, será de igual valor al de la pensión solidaria de vejez.

APORTE PREVISIONAL SOLIDARIO DE VEJEZ (APSV)

El APS por vejez tiene por finalidad complementar la pensión autofinanciada de todos aquellos pensionistas cuya jubilación constituida con el saldo de su cuenta por capitalización individual es de un monto inferior a la que se señala a continuación.

En general, para obtener el APS de vejez se requiere: tener derecho a pensión por capitalización individual, cuyo monto sea inferior al valor máximo de la Pensión Máxima con Aporte Solidario (PMAS) y reunir las condiciones exigidas para acceder a Pensión Básica de Vejez, más arriba indicadas. El aporte en el caso de pensiones de vejez corresponde a la cantidad que resulte de aplicar un factor actuarialmente justo conforme las pautas que señala la misma ley. El APS decrece en cuanto la pensión aumenta hasta extinguirse para aquellas de un monto igual o superior a la PMAS, es decir, \$ 309 231 (USD 490, aproximadamente), reajustables cada año por la variación del IPC.

APORTE PREVISIONAL SOLIDARIO DE INVALIDEZ (APSI)

Se otorga a un afiliado que obtiene una pensión por declaración de invalidez y que cumple con los mismos requisitos establecidos para alcanzar la PBS de invalidez y cuyo monto no debe ser inferior al de esta.

El beneficiario del aporte previsional de invalidez (igual que el beneficiario de pensión básica solidaria de invalidez) percibirá este beneficio hasta el último día del mes anterior que cumpla 65 años de edad, ocasión en que debe invocar una pensión con aporte solidario.

A mayo del 2018, el número de personas que reciben Pensión Básica Solidaria de Vejez, son 402 013 (294 732 mujeres y 107 281 hombres). En tanto, las personas con Aporte Previsional Solidario de Vejez alcanzan a 807 792 (468 409 mujeres y 339 383 hombres). Los beneficiarios de Pensión Básica Solidaria de In-

validez son 183 081 (105 715 mujeres y 77 366 hombres) y los inválidos con Aporte Previsional Solidario son 66 270 (35 884 mujeres y 30 386 hombres). Por tanto, el total de beneficiarios del Sistema de Pensiones Solidarias asciende a 1 459 156.

Como se indicó, la administración de las pensiones y complementos solidarios que se describieron sucintamente compete al Instituto de Previsión Social (IPS), a quien le corresponde efectuar la caracterización socioeconómica del invocante del derecho, por medio del instrumento técnico de focalización. A su vez, el IPS procede a otorgar los beneficios, los revisa, suspende, extingue, etc. Con estas atribuciones en este ámbito, dicha entidad pública de previsión llevó a que el Estado retomara, a partir de esta reforma, una función más relevante en la gestión del sistema de pensiones chileno, del que estaba en retirada durante la sola vigencia del régimen de capitalización individual, ya que solo le correspondía gestionar los regímenes de pensiones de reparto en extinción y otros beneficios monetarios de protección social para los trabajadores y pensionados con determinados ingresos.

OTRAS PRESTACIONES DE CARÁCTER SOLIDARIO I NCLUIDAS EN LA REFORMA PREVISIONAL DEL 2008

– Asignación por muerte. Adicionalmente, y en consonancia con lo que ocurría con la PASIS y la PMG, ambas extinguidas, las personas que carezcan de recursos y gocen de una pensión básica solidaria de vejez o invalidez causan derecho a la asignación por muerte, la que es una ayuda económica a raíz de los gastos funerarios que pagan personas o instituciones, producto del fallecimiento de un beneficiario de esta pensión⁶³. El financiamiento de la asignación es puramente fiscal. Corresponde señalar que en los antiguos regímenes de pensiones existe una “cuota mortuoria” para los mismos fines señalados, de cargo fiscal. En el caso del régimen de capitalización individual se contempla una prestación similar que es financiada con cargo a la cuenta individual del trabajador, sin tener un componente solidario, a diferencia de las anteriores.

– *Compensaciones por divorcio o nulidad*⁶⁴. Esta compensación, que se relaciona con el perjuicio económico que se produce a uno de los cónyuges, en particular a la mujer, conforme los padrones culturales aún vigentes en la sociedad

63 DFL n.º 90 de 1979, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

64 Señalar que la Ley de Matrimonio Civil (n.º 19.947 del 2004) incluye disposiciones que regulan las compensaciones económicas entre cónyuges por menoscabo de uno de ellos, producto de su dedicación al hogar. En caso de nulidad o divorcio el juez puede ordenar el traspaso de fondos desde la cuenta de capitalización individual del cónyuge que debe compensar a la del cónyuge compensado. De no existir dicha cuenta, el traspaso se realiza a una de capitalización voluntaria, que se abre al efecto. El monto máximo por derivar es el correspondiente al 50 % del total de los recursos acumulados durante el matrimonio.

chilena, al permanecer al cuidado de los hijos y otros familiares (por ejemplo, adultos mayores dependientes), alejándola total, parcial y temporalmente del mercado de trabajo⁶⁵, viene a constituirse en una transferencia entre cónyuges que manifiesta la solidaridad, y que tuvo por fundamento lo establecido en la Ley 20.255 del 2008 (Reforma Previsional), y en su mensaje presidencial⁶⁶.

– Bono por hijo nacido vivo. Se trata de un aporte fiscal ascendente a un 10 % de dieciocho ingresos mínimos⁶⁷, vigente a la fecha de nacimiento del hijo o de la fecha de la adopción⁶⁸, el que se transfiere desde el Instituto de Previsión Social a la cuenta individual de la afiliada al cumplir los 65 años de edad. La bonificación señalada devenga una rentabilidad por mes completo, contado desde el mes de nacimiento y hasta los 65 años.

Se busca por este mecanismo, compensar vía solidaridad fiscal, la maternidad y los efectos que el cuidado implican en la historia previsional de la mujer.

– *Aportes provenientes del subsidio de trabajadores jóvenes.* Es una aportación fiscal que favorece a los trabajadores jóvenes por sus primeros veinticuatro meses de afiliación, con un incremento de su cotización del 50 % de un ingreso mínimo mensual para fines remuneracionales. De esta forma, el empleador, que contrata trabajadores jóvenes (entre 18 y 35 años de edad), que constituya para estos su primer empleo, y cuya remuneración sea igual o inferior a 1,5 veces el ingreso mínimo mensual, tienen derecho a un subsidio equivalente al 50 % de la cotización para pensiones. En definitiva, el Estado, vía recursos provenientes del erario nacional “mejora” el saldo de la cuenta individual del afiliado, en sus primeros años de vida laboral y, en tanto su remuneración no exceda de determinados límites, con lo cual se establece un mecanismo solidario tanto para favorecer su contratación, así como para incrementar el saldo de su cuenta individual.

65 Incluso, situaciones en que el cónyuge perjudicado opta por empleos menos demandantes.

66 “La ley de matrimonio civil contempla el análisis de la situación previsional de los cónyuges que terminan su vínculo, a efectos de establecer compensaciones para aquel cónyuge que se encuentre en una situación de menoscabo como producto de su mayor o total dedicación al cuidado del hogar, independientemente del régimen matrimonial con que hayan contraído el vínculo.
[...]

Esta situación puede 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 cónyuges”.

67 De aquel fijado para trabajadores mayores de 18 años y hasta los 65 años, que para el 2018, equivale aproximadamente a USD 440.

68 Los hijos, sean biológicos o adoptivos, generan la prestación y, por consiguiente, podría ser reclamado por dos afiliadas.
Decir, por otra parte, que existe una regla especial para los hijos nacidos con anterioridad a fecha de vigencia este beneficio (julio del 2009).

CONCLUSIONES Y RETOS DEL FUTURO

a. Siendo el sistema chileno de pensiones de origen, evolución y actualmente en lo medular de carácter contributivo, la financiación vía cotizaciones es cuestión central en la definición de las prestaciones y su sostenibilidad. Por lo anterior, un reto es analizar si lo que están aportando los trabajadores es suficiente, y a su vez, la necesidad de que los empleadores asuman, solidariamente, aportando cotizaciones al sistema, más allá de las cotizaciones al SIS y por trabajos pesados.

Asimismo, desde la lógica de las exigencias de la solidaridad, la remuneración imponible debería ser elevada (gradualmente) al total de los ingresos, evitando toda exclusión de retribuciones de la base imponible.

b. El sistema chileno, al menos desde hace más de 50 años, siempre ha incluido mínimos para las pensiones previsionales, así como el régimen de capitalización individual contempló desde su origen una pensión mínima garantizada por vejez e invalidez para los afiliados con un determinado nivel de cotizaciones.

El reto en este sentido sería mejorar los mínimos sea a través de recursos fiscales o estableciendo un fondo contributivo solidario para estos efectos.

c. En la década de los setenta se incorporó un régimen de pensiones asistenciales como beneficio para carentes de recursos (adultos mayores de 65 años o inválidos) conforme las disponibilidades presupuestarias, estableciendo topes de concesión mensual. Con la reforma del 2008, se termina con tales pensiones y se crean las básicas solidarias como un derecho, de mayor cuantía que las anteriores, a quienes cumplan con determinados requisitos.

La evolución progresiva de los derechos en seguridad social y la sostenibilidad financiera deben permitir en su momento una mayor universalización y el incremento de la cuantía de la pensión.

d. Las pensiones contributivas autofinanciadas y con aporte previsional, siguen siendo de un monto que no permite sostener que ellas alcancen mínimos de suficiencia. Corresponde enfrentar su mejoría, en lo inmediato, tanto de las pensiones actuales como de las que se concedan en el futuro. Para ello, la solidaridad como principio de la seguridad social nos permite recurrir al financiamiento vía recursos fiscales o la creación de un fondo solidario que se financie con cotizaciones y aporte fiscal. De esta manera, la solidaridad no es solamente obligación del Estado, sino que también de los trabajadores y empleadores. La solidaridad exige que las generaciones actuales y el total de la población se hagan cargo de una vejez digna, en particular, respecto de sectores que, habiendo cotizado, las condiciones económicas y sociales del país no les permitió generar una

densidad de cotizaciones apropiada, a lo que se suma la baja tasa de cotización que estableció el legislador.

e. Además, las pensiones contributivas autofinanciadas, que por su monto no acceden al aporte previsional solidario, siguen siendo de un valor que no representa una tasa de reemplazo adecuada con la historia remuneracional del cotizante y normalmente su alta densidad de cotizaciones, ya que si bien tuvieron ingresos de nivel medio o superior durante su vida activa, no hicieron cotizaciones por sobre lo legal, debido a que por su condición económica no alcanzaron subsidios para otros efectos, por ejemplo, adquisición de vivienda, educación de los hijos, entre otras, que si tuvieron probablemente los que acceden al aporte previsional solidario.

Respecto de estos sectores, se debe buscar mecanismos solidarios para que sus pensiones tengan una mejor tasa de reemplazo, adecuada a las condiciones económicas actuales del país.

f. La solidaridad implica también hacerse cargo de los sectores que, por las condiciones sociales y culturales de la nación, han quedado rezagadas en su nivel de remuneración y en la densidad de cotizaciones, como es el caso de las mujeres que tienen una mayor expectativa de vida y que el régimen de capitalización individual no resuelve solidariamente.

Procedería incrementar los beneficios consagrados en la reforma del 2008 como es el caso del bono por hijo nacido vivo, a través de un fondo solidario financiado por cotizaciones y, eventualmente, aporte estatal.

g. El sistema chileno tiene resuelto el acceso a la pensión para los adultos mayores, conforme lo indicado en los números anteriores, los instrumentos de la seguridad social, orientados por el principio de la solidaridad, permiten que con aportes fiscales y cotizaciones de trabajadores y, especialmente, de empleadores se enfrenten las dificultades de los actuales pensionados, y se definan mecanismos financieros adecuados para las futuras generaciones, cuidando la adecuada sostenibilidad del sistema, cuyas bases deben estar en constante revisión de sus parámetros.

h. Por último, la solidaridad ha sido y es un principio rector de la seguridad social chilena, tanto en su sistema de pensiones como en los otros. La dificultad se encuentra en el régimen de capitalización individual puro, atendido que las cotizaciones de los trabajadores constituyen “un ahorro forzoso” para propia vejez, invalidez o para su familia en caso de sobrevivencia. Los empleadores no participan, en lo principal, en la generación de las pensiones, con lo cual existe una deuda con las recomendaciones de los organismos internacionales, y en particular, con el principio básico de la seguridad social como lo es la solidaridad.

Por tanto, y tal como se ha señalado previamente, es necesario incorporar el principio de la solidaridad intra e intergeneracional con cotizaciones de los trabajadores, empleadores y aporte fiscal y, al menos en un periodo transitorio, para hacerse cargo de quienes ya están pensionados y de los que lo harán en los próximos años, evaluándose su mantención periódicamente a través de un organismo técnico competente.

BIBLIOGRAFÍA

- Acevedo Rivas, Victor y Ortega Carquín, Vladimir. *Los principios de seguridad social en la reforma previsional y la nueva institucionalidad*. Santiago: Tesis Pregrado Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2012.
- Almansa Pastor, José. *Derecho de la seguridad social*. Madrid: Tecnos, 1991.
- Alonso Olea, Manuel. *Instituciones de seguridad social. Novena edición*. Madrid: Civitas, 1983.
- Arellano Ortiz, Pablo. *Lecciones de seguridad social. Segunda edición actualizada*. Santiago: Librotecnia, 2017.
- Arenas de Mesa, Alberto. *Historia de la reforma previsional chilena*. Santiago de Chile: OIT, 2010.
- Berstein, Solange. “Sistemas de capitalización individual (AFP) y de reparto (antiguo)”. Ponencia, 22 de agosto del 2013. https://www.spensiones.cl/portal/institucional/594/articles-10300_recurso_1.pdf
- Cañón Ortigón, Leonardo. *La seguridad social en la Constitución colombiana. Segunda edición*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.
- Cañón Ortigón, Leonardo. *Una visión integral de la seguridad social. Segunda edición actualizada*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007.
- CEPAL. *Panorama social de América Latina 2017*. Santiago: Naciones Unidas, 2018.
- Hugo Cifuentes Lillo. Bases de un modelo alternativo de seguridad social para Chile. Santiago de Chile: Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos, 1986.
- Cifuentes Lillo, Hugo, Pablo Arellano Ortiz y Francisco Walker Errázuriz. *Seguridad social parte general y pensiones*. Santiago de Chile: Librotecnia, 2013.
- Corporación CIEDESS. *La seguridad social en Chile. 1980-2015*. Santiago de Chile: CIEDESS, 2016.
- Durkheim, David Émile. *La división del trabajo*. 3.ª ed. Madrid: Akal, 1995.
- Gaete Berrios, Alfredo. *Tratado de derecho del trabajo y seguridad social. Tomo III*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1966.
- Humeres Noguera, Héctor. *Derecho del trabajo y de la seguridad social. Tomo III Derecho de la seguridad social. Decimotava edición ampliada y actualizada*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2013.
- Lanata Fuenzalida, Gabriela. *Manual de legislación previsional*. Concepción: Proyecto de Desarrollo de la Docencia, Universidad de Concepción, 1999.
- Nogueira Alcalá, Humberto. *Derechos fundamentales y garantías constitucionales. Tomo 3. Los derechos sociales fundamentales* (Santiago: Librotecnia, 2009).

Novoa Fuenzalida, Patricio. *Derecho de la seguridad social*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1977.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Seguridad social. Un nuevo consenso*. Ginebra: OIT, 2002.

Plá Rodríguez, Américo. *Los principios del derecho del trabajo*. Montevideo, 1975.

Pontificio Consejo para la Justicia y la Paz. *Compendio de la doctrina social de la iglesia*. Vaticano, 2004.

Ruíz Moreno, Ángel Guillermo. *Nuevo derecho de la seguridad social*. Ciudad de México: Porrúa, 2011.

Torres Tarazona, Luis Alberto. *Aproximaciones a la seguridad social en el Estado social de derecho. Aspectos teóricos y jurisprudenciales*. Bogotá: Doctrina y Ley, 2012.