

**L**a comisión de Derechos Sociales del Consejo Constitucional, luego de postergar al máximo la votación de los nudos críticos, este jueves logró despachar al pleno, con votos de la derecha, el artículo que no pudo aprobar en la Comisión Experta y que recoge gran parte de la enmienda ingresada como iniciativa popular de norma por la agrupación "Con mi plata no".

Entre otras cosas, allí se aprobó que "cada persona tendrá propiedad sobre sus cotizaciones previsionales para la vejez y los ahorros generados por éstas, y tendrá el derecho a elegir libremente la institución, estatal o privada, que los administre e invierta. En ningún caso podrán ser expropiados o apropiados por el Estado a través de mecanismo alguno".

Ello, a juicio de algunos constitucionalistas, pone en cuestión que se pueda destinar cotización de pensiones para solidaridad. En cambio, se estaría consolidando la capitalización individual y dejando en duda que se pueda implementar una reforma previsional como la que plantea el gobierno actual o, incluso, como las que antes propusieron los expresidentes Sebastián Piñera y Michelle Bachelet, ya que todas ellas destinaban una parte de la cotización extra a solidaridad. En todo caso, la opinión no es unánime al respecto.

Para la abogada Elisa Walker, socia de Sarmiento y Walker Asociados, "ni la reforma del Presidente Boric, ni la del Presidente Piñera o la de la Presidenta Bachelet podrían implementarse con esta enmienda aprobada. Las tres propuestas de reforma contemplaban la posibilidad de que de las cotizaciones adicionales un porcentaje fuera al ahorro individual de cada cotizante y otro porcentaje a un ahorro colectivo. Con esta enmienda aprobada, el ahorro colectivo sería inconstitucional, por lo que no se podría regular a nivel legal".

Por su parte, el constitucionalista Eugenio Evans comenta que esto "profundiza bastante la individualidad de las personas en las políticas de seguridad social y posterga hasta casi hacer imposible la solidaridad si es que se trata de las cotizaciones previsionales. En resumen, la solidaridad se hace con los impuestos generales y punto".

Evans agrega que "lo aprobado es mucho más intenso que lo existente en la Constitución actual. Por intenso me refiero a la potencial posibilidad de establecer condiciones para que exista solidaridad intergeneracional e intrageneracional, que es una de las aspiraciones del gobierno".

En cambio, José Manuel Díaz de Valdés, profesor de derecho constitucional de la Universidad del Desarrollo, estima que esto significa que "las cotizaciones para la vejez son propiedad, pero no dice que toda la cotización obligatoria o todas las cotizaciones obligatorias sean para la vejez. Podrían tener otros fines de seguridad social".

En tanto, el codirector del Núcleo Constitucional de la Universidad Alberto Hurtado, Gonzalo García, sostiene que "el texto propuesto tiene los problemas de establecer rigideces constitucionales en problemas

# Enmienda constitucional pone en cuestión propuesta que destina cotización extra de pensiones a solidaridad

**A juicio de algunos constitucionalistas, lo aprobado pone en duda que se pueda implementar una reforma previsional como la que plantea el gobierno actual, o incluso como las que plantearon los expresidentes Sebastián Piñera y Michelle Bachelet, pues todas ellas destinaban una parte de la cotización adicional a solidaridad. En todo caso, no hay una opinión unánime al respecto.**

MARIANA MARUSIC



legales. Hay una lectura ultrapropietaria de las cotizaciones que impide toda solidaridad, tanto al interior del sistema de seguridad social como de solidaridad intergeneracional".

García añade que "no se podría aprobar ninguna reforma previsional, salvo para crear el ente estatal. Tiene el defecto evidente de ponerle un fin afecto a la vejez, que se refuerza con las contingencias anteriores que describen distintos momentos: enfermedad, accidente, muerte, etc. Al ser de destinación única, impide del todo usos diferentes como autopréstamos o devolución de fondos en caso de enfermedades terminales (L.21.309)".

Para la abogada constitucionalista y socia de Sarmiento y Walker, Claudia Sarmiento, "los cambios que se introducen al derecho

a la seguridad social hacen que este derecho se desdibuje, pues se presenta más bien como una garantía de ahorro individual para la vejez, que como un deber del Estado de garantizar una pensión digna para la vejez. Adicionalmente, la propiedad individual hace imposible cualquier tipo de solidaridad entre las personas y tendrá el efecto de profundizar las inequidades de salarios, propias de nuestro mercado laboral. Es decir, quienes ganen menos, tendrán las precarias pensiones que reciben hoy".

En este sentido, Sarmiento indica que "los proyectos de ley presentados por los últimos gobiernos contemplan distintos grados y mecanismos de solidaridad, por lo que tendrían en inconstitucionales. Por último, cabe preguntarse si, por ejemplo, el sistema de pensiones del Ejército podría man-

tenerse incólume, pues es esencialmente solidario".

El abogado constitucionalista, académico UDP y de la Universidad de Utrecht, Javier Couso, coincide con Evans, Walker y Sarmiento. "La norma aprobada no solo debería ser materia de ley (porque es una política pública), sino que transgrede un elemento crucial de un Estado Social de Derecho: la solidaridad en materia de pensiones. Por eso, a mi juicio, es incompatible con un límite que tiene el poder constituyente que elabora el texto (la base sobre Estado Social de Derecho)", asegura.

Finalmente, Couso cree que "es sumamente compleja, porque podría afectar incluso al sistema de reparto que tienen las FF.AA. y de Orden, ya que haría inconstitucional que las cotizaciones de los miembros de las FF.AA. vayan al fondo común que administra, por ejemplo, Capredena. En suma, se ha aprobado algo que viola, a mi juicio, las bases del proceso; que elimina por completo la propia idea de seguridad social; y que podría tener consecuencias imprevisibles, como el transformar en inconstitucional parte del sistema de reparto que tienen las FF.AA."

## El ente que administra

Por otro lado, al decir la enmienda aprobada que cada persona "tendrá el derecho a elegir libremente la institución, estatal o privada, que los administre e invierta", los constitucionalistas estiman que ello significa que no puede haber un ente único en la administración de estos fondos, que es actualmente la propuesta del gobierno en la reforma previsional.

Al respecto, Díaz de Valdés enfatiza que "no podría haber un ente único, sino que debería garantizarse la posibilidad de elegir entre al menos una alternativa estatal y una privada". Sin embargo, recuerda que "los artículos de la Constitución se deben leer como un todo. Entonces, por ejemplo, hay que considerar las normas del estado empresario, estado social de derecho, etcétera".

Por su parte, Evans dice que esto "impide cualquier iniciativa que implique la existencia de un órgano o ente único que reciba, administre e invierta los fondos, sea estatal o privado".

García señala que "hay una lectura estatística que permite que la gente escoja la institución estatal, en el entendido que no puede haber administrador único y las personas tienen derecho a escoger las inversiones. Con eso cambias constitucionalmente las reglas del juego del mercado de capitales".