FJG
FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

1991 · 30 AÑOS · 2021

#2107
Edición

MIRADA POLITICA

OCTUBRE
2021

EL EQUIVOCADO CAMINO DEL CUARTO RETIRO

Foto: pixabay.com

INTRODUCCIÓN

La discusión legislativa sobre la conveniencia o no de los retiros de fondos de pensiones lleva más de un años en nuestro debate público y, parece ser, que a pesar de las consecuencias que poco a poco parece manifestarse en la economía, no se es consciente aún de los problemas que podrían generar los retiros ya realizados y, más todavía, el insistir en un ardid jurídico que afectará severamente las pensiones de los chilenos. Además de las preguntas sobre la conveniencia económica de los retiros, está la discusión sobre la forma en que estos se harán: modificaciones de carácter legal a través de reformas constitucionales, para sortear la iniciativa del Presidente.

CONSIDERACIONES AL PROYECTO DE LEY

a. Retiros a través de reformas constitucionales.

No es correcto que se hagan modificaciones legales a través de Reformas Constitucionales, considerando, además, que la razón para ello es evitar la inadmisibilidad de la iniciativa. La Constitución establece un marco general, y no establece situaciones particulares, las cuales están reservadas a la ley, en este caso el Decreto Ley 3.500. De esta manera, se está alterando el proceso de formación de la ley, a través de un subterfugio o resquicio constitucional.

Al respecto, se debe comprender que la Constitución *"es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o a privar de eficacia algún precepto de ella"* (STC Nº33). Esta iniciativa se aparta del espíritu que tuvo el legislador al establecer la iniciativa exclusiva del Presidente de la República en materia de seguridad social. Al legislar vía disposiciones transitorias en estas materias de iniciativa exclusiva, se rompe la necesaria armonía del texto constitucional, privando de eficacia la referida iniciativa exclusiva. En definitiva, se genera la incongruencia de que hacer nacer una Reforma Constitucional sea más sencillo que hacer nacer una ley. Estas prácticas, al promover actuar al margen de la legalidad, alteran el normal funcionamiento de nuestra institucionalidad, poniendo en jaque el Estado de Derecho y la democracia.

b. Quórum de votación

Asimismo, el quorum de votación debe ser de 2/3 y no de 3/5 de los diputados y senadores en ejercicio, por cuanto al presentar esta modificación mediante una disposición transitoria se vulnera el espíritu de la norma contemplada en el artículo 127 de la Constitución, relativa a los quórums para modificar la Carta Fundamental, en cuanto a que se modifican materias de seguridad social en forma permanente, contempladas en el Capítulo III de la Constitución, y cuyas modificaciones requieren de los 2/3 de los diputados en ejercicio. De lo contrario, se sienta un precedente para que cualquier modificación constitucional se presente vía disposición transitoria, para evitar el quórum de 2/3. El quorum de votación debe determinarse en relación a la sustancia y contenido de la modificación propuesta, y no respecto al lugar geográfico donde ella se ubique.

c. Efectos del retiro

i. Imposibilidad de retirar fondos como principio de un sistema previsional. Todos los sistemas de pensiones del mundo establecen un ahorro forzoso (cotización obligatoria), y los fondos ahorrados cumplen con la única finalidad de pagar pensiones (excepto en ciertos sistemas de reparto, donde los fondos se utilizan con fines políticos, al no ser de propiedad de los trabajadores). Ello cobra relevancia debido a la tendencia natural del ser humano de privilegiar el consumo presente por sobre el ahorro futuro. De permitirse el retiro de fondos previsionales previo a la jubilación, pierde sentido la existencia de un sistema previsional, cualquiera este sea. El establecer la posibilidad de retiros anticipados de fondos genera que los sistemas previsionales no tengan diferencias mayores con el ahorro personal, para lo cual existen muchos instrumentos financieros. Y, al no existir un sistema de pensiones, **el Estado deberá cargar con la suficiencia en la vejez de un altísimo número de adultos mayores, haciendo inviable su acción, ante la falta de recursos.**

Foto: lavozdechile.com

No obstante lo anterior, esta prohibición no es un principio inviolable del sistema, sino que simplemente busca otorgar verdadera seguridad social a los trabajadores, destinando los montos acumulados a una finalidad específica: pagar una pensión. A continuación, dos situaciones específicas en las cuales se permite el retiro anticipado de los fondos.

Es así como el tema no es vedado, y la actual normativa autoriza a retirar parte de los fondos, **siempre que ello no impacte en la pensión que se recibe, no obligue al Estado a un mayor gasto y cumpla con los principios de la seguridad social.** Asimismo, la posibilidad de retirar se entrega al llegar a la edad de jubilación, nunca antes. Ello reafirma el derecho de propiedad que se tiene sobre los fondos (situación que no ocurre en el sistema de reparto), pero de forma responsable: Que el retiro no implique un impacto en la calidad de vida e ingresos de los jubilados. Hay propiedad sobre los fondos, pero están destinados a una finalidad exclusiva: pagar pensiones. Es por ello que las proposiciones para retirar fondos para el pago de deudas o para solventar gastos o la baja de ingresos por la crisis sanitaria y económica no cumplen con esa primicia.

ii. Afectación de la pensión futura. La unanimidad de los expertos que han participado de los debates respecto al retiro de fondos (Rodrigo Vergara, Rodrigo Valdés, Andras Uthoff, Carlos Ominami, David Bravo, Joseph Ramos, José de Gregorio, Bettina Horst, Nicolás Eyzaguirre, entre otros) han señalado que esta medida genera un impacto relevante en las futuras pensiones de las personas. En primer lugar, el retiro sin reintegro, por definición, empeora las pensiones, afectando más a quienes estén más cerca de la edad de jubilación. Y la pensión final no solo se verá reducida en la proporción del monto retirado, sino que a ello debe sumarse la rentabilidad que dejó de tener dicho monto retirado, que al tratarse de un interés compuesto, es muy relevante al configurar la pensión. Como dato, al día de hoy, del monto total de las pensiones que paga el sistema, solo 1/3 corresponde a aportes de los cotizantes y 2/3 a las rentabilidades del sistema. Por otra parte, de establecerse un reintegro, igualmente se afecta las pensiones futuras, por cuanto se perderán los intereses del tiempo intermedio entre el retiro y el reintegro. Demás está decir que cualquier fórmula de reintegro es extremadamente regresiva, por cuanto devuelve más a quienes más tienen.

Asimismo, el hecho de que se afecte la pensión futura contradice todos los esfuerzos que se han estado haciendo desde el año 2006 (Comisión Marcel, Pilar Solidario, Comisión Bravo, Proyecto Bachelet, Proyecto Piñera) para mejorar nuestro sistema previsional y las pensiones de los jubilados. Las pensiones son bajas en Chile porque la tasa de cotización es baja, se cotiza poco (densidad), las expectativas de vida han aumentado, y el mercado laboral continúa siendo

precario. Admitir el retiro de fondos solo viene a añadir un quinto elemento al problema de las bajas pensiones y dificulta el avance de la necesaria Reforma Previsional, hoy en Segundo Trámite Constitucional en el Senado.

Todo lo anterior quedó graficado en el retiro de fondos ya realizado, donde más del 20% de las personas se quedó sin fondos previsionales y más del 65% retiró bastante más del 10% (promedio del sistema fue un retiro de 39%).

iii. Universalidad de la medida es regresiva. La iniciativa establece la posibilidad de retirar fondos para todos los afiliados, independiente de si han sufrido mermas económicas por efecto de la pandemia. Ello es sumamente regresivo, por cuanto permite a personas de altos ingresos retirar $4,3 millones sin necesidad de aquello, y beneficiarse inclusive con la posibilidad de rebajar tributos al reinvertir el retiro en APV. Además, quienes tienen recursos en su cuenta de capitalización individual son, en su gran mayoría, trabajadores dependientes. Es decir, el mundo independiente -cuya necesidad es mayor en este momento- no recibe beneficio alguno de aprobarse esta norma. Ello, sumado a todos los afiliados al sistema de AFP que se quedaron sin recursos. Así, en este segundo retiro, el grueso de los beneficiados serían ciudadanos de clase media-alta. Por último, debemos considerar que con este segundo retiro más de 4 millones de personas quedarán sin saldo en su cuenta de capitalización individual.

d. Rentas vitalicias

La situación en éste caso es más delicada, porque se dispone de unos recursos que no son de propiedad del pensionado, no obstante el contrato al que se encuentra obligado la aseguradora. Se trata de recursos que han entrado al patrimonio de las aseguradoras, y por lo tanto, son de su propiedad. Un retiro de estos fondos corresponde a una forma de expropiación insólita en la que no existe indemnización alguna. La Constitución Política protege los derechos personales que emanan de los contratos de seguros y otros contratos (artículo 19 Nº24). Además, los derechos personales amparados dichos contratos, más aun cuando tienen como fundamento su origen la seguridad social, están amparados por otros derechos consagrados en la Constitución Política, como lo es el derecho de contar con una pensión.

i. Riesgo real de que las compañías de seguro afectadas no puedan cumplir con sus compromisos con los asegurados. Las Compañías de Seguros están obligadas, por el artículo 20 de la Ley de Seguros, a constituir reservas técnicas para todos los seguros. Las reservas técnicas son se deben comprender como un pasivo para ir cumpliendo, en el transcurso del tiempo, con sus compromisos. Para garantizarlo, las compañías de seguros están obligadas a desarrollar un respaldo de las reservas técnicas y de patrimonios de riesgo a través de distintos instrumentos, particularmente, de largo plazo en el caso de las rentas vitalicias. Esto implica que, si el riesgo es únicamente asumido por la compañía de seguros, volviendo al monto inicial de la pensión antes del retiro, se puede afectar, en primer lugar, el monto de la pensión y, en definitiva el patrimonio de la compañía, con lo que se genera un riesgo cierto de que la compañía no pueda cumplir sus compromisos contractuales con el resto de los pensionado.

ii. Intangibilidad de los contratos y causas contra el Estado de Chile

Finalmente, el proyecto aumenta la inseguridad jurídica de los contratos y, aún más, modifica la naturaleza del contrato de renta vitalicia generando un impacto económico mayor en las compañías de entre US$319 y US$704 millones, poniendo en riesgo su estabilidad y solvencia, con las sabidas consecuencias en el monto de las pensiones y la afectación patrimonial en las compañías de seguros. Esta situación expone al país y a las autoridades reguladoras y fiscalizadoras a conflictos legales que ya se han anunciado, en que se demanda compensar las pérdidas que sufran las compañías. Ya se han iniciado procesos judiciales: Se han presentado recursos de ilegalidad en la Corte de Apelaciones de Santiago a través de los cuales las aseguradoras BICE, *4Life* y Penta solicitan dejar sin efecto las instrucciones de la CMF donde dispuso cómo debía ejecutarse el retiro de las rentas vitalicias. Asimismo, el grupo asegurador Ohio anunció que activó el procedimiento de resolución de controversias ante el CIADI.

Foto: pixabay.com

CONCLUSIONES

No se justifica en el contexto actual en que no hay mayores confinamientos, la actividad económica se recupera y está plenamente vigente la entrega de ayudas sociales para mermar el impacto de la pandemia en los ingresos de los hogares. De hecho, con el 4° retiro las personas sacarían USD 17.444 MM desde sus ahorros; mientras que por el IFE, desde junio hasta noviembre permitirá entregar un total de USD17.089 MM directo a las familias, y sin afectar las Pensiones de los chilenos. Adicionalmente, es una política completamente regresiva: Solo 3 de cada 100 pesos en este cuarto retiro se transferirán a los hogares más pobres (del 20% de menores ingresos). Por lo tanto, beneficiará casi exclusivamente a las personas de mayores ingresos.

El proyecto perjudica las pensiones: 5,6 millones de afiliados quedaría con saldo cero en su cuenta individual obligatoria; con los cuatros retiros acumulados, el afiliado promedio retiraría el 66% de los fondos de ahorro obligatorio y en promedio la pensión de las mujeres se reducirá en un 37,2% y la de los hombres en un 28,5%, aumentando la brecha de género en Pensiones.

Finalmente, los retiros del 10% no sólo afectan a los que retiran, sino que a todos ya que genera externalidades negativas: 1) Para los jubilados y las personas más próximas a jubilar que han visto caer sus fondos previsionales; 2) Para todos por las presiones inflacionarias al alza. El IPC ha presentado aumentos sostenidos desde el 1° retiro, alcanzando una variación de 4,8% en los últimos 12 meses, y la inflación es un impuesto que afecta más fuertemente a los más vulnerables y a la clase media.

El proyecto no lo dice, pero lo que busca, en definitiva, es, a través de retiros masivos, **ponerle fin al sistema de pensiones basado en la capitalización individual.** Luego de los retiros de fondos previsionales, la ciudadanía valoró aún más la propiedad sobre los fondos previsionales (muchas personas desconocían que los fondos le pertenecían, y tampoco sabían la cantidad acumulada, producto de la alta rentabilidad del sistema), a tal punto que una amplia mayoría sostiene que en una Reforma Previsional toda la cotización adicional vaya a las cuentas individuales, por sobre la posibilidad de generar un Fondo de Ahorro Colectivo (impuesto al trabajo).

Capullo 2240, Providencia.

www.fjguzman.cl

/FundacionJaimeGuzmanE

@FundJaimeGuzman

@fundacionjaimeguzman