

**“Análisis de Mensaje de S.E. el Presidente de la República,
con el que inicia un Proyecto de Reforma Constitucional que
establece, en el marco de la Seguridad Social, una
destinación específica del financiamiento para fines
previsionales y una garantía sobre la propiedad de los
fondos de capitalización individual de las y los afiliados”
Boletín N°14.921-07**

Superintendencia de Pensiones

Sesión Especial Mixta, Comisión Permanente de
Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento
Cámara de Diputadas y Diputados

Santiago, 11 de mayo de 2022

➤ **Régimen jurídico actual referido a la propiedad de los fondos de pensiones**

❖ *Marco constitucional*

❖ *Marco legal de las cotizaciones de los trabajadores(as)*

➤ **Supervisión de los fondos en las cuentas de capitalización individual**

➤ **Comentarios de esta Superintendencia respecto del Proyecto de Reforma Constitucional Boletín N° 14.921-07**

- **Régimen jurídico actual referido a la propiedad de los fondos de pensiones**



a. Marco constitucional

- ❖ El artículo 19 N° 18° de la Constitución Política de la República (CPR) establece lo siguiente: “(...) La Constitución asegura a todas las personas: (...) 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”.
- ❖ Analizando estas materias, el Tribunal Constitucional (TC) ha establecido que: **“La propiedad que tiene el afiliado sobre sus fondos previsionales que conforman su cuenta individual presentan determinadas características especiales. Se trata de un dominio sobre cosas incorporales, pues su objeto son derechos. Su propósito concreto (...) es financiar la respectiva pensión de su titular (...).”** (Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 334, de 21 de agosto de 2001, considerando 7°)

a. Marco constitucional

- ❖ La doctrina constitucional ha señalado, respecto de la propiedad de los fondos de pensiones, que: “(...) En el caso del contenido esencial del **derecho de propiedad se encuentra su función social**, una de cuyas manifestaciones es cuanto exijan los intereses generales de la Nación. Por su parte, el contenido esencial del derecho a la seguridad social comprende la garantía que debe otorgar el Estado respecto del “acceso de todos los habitantes a prestaciones básicas y uniformes”. **Entonces, desde que las prestaciones previsionales están dirigidas a cubrir los estados de necesidad de toda la población y dado que la intención en su otorgamiento es asegurar la vida digna a los afiliados**”. (Profesor Dr. Humberto Nogueira Alcalá, Informe en Derecho, p. 21-22, para Rol 7442-2019, TC).
- ❖ Continúa el prof. Nogueira señalando que: “Ello exige reconocer que en esta materia específica, **los atributos del derecho de propiedad, asumen limitaciones especiales o extraordinarias en forma temporal**, para hacer posible la conformación de los fondos previsionales y **lograr efectiva y eficazmente brindar las prestaciones propias de la seguridad social**”. (op. cit. P. 25)

a. Marco constitucional

- ❖ De esta forma, de la jurisprudencia del TC y la doctrina citadas, se puede concluir que existe propiedad de los fondos de pensiones acumulados en las cuentas de capitalización individual, los cuales tienen una destinación especial, siendo ésta el financiamiento de futuras pensiones.
- ❖ Dicho fin se vincula con el deber del Estado de asegurar el derecho a la seguridad social y, en definitiva, la dignidad de la persona humana.

b. Marco legal de las cotizaciones de los trabajadores(as)

- ❖ Los afiliados al Sistema tienen la obligación de cotizar en una cuenta individual, cuyo único fin es financiar las pensiones establecidas en la Ley. Dichas cotizaciones provienen de sus remuneraciones y rentas imponibles (artículo 2°, 17° y 51, D.L. N° 3.500).
- ❖ Las cotizaciones establecidas en la Ley deberán ser declaradas y pagadas por el empleador, el trabajador independiente, el afiliado voluntario o la entidad pagadora de subsidios, según corresponda, en la administradora de fondos de pensiones a que se encuentre afiliado el trabajador(a) (artículo 19°, D.L. N° 3.500).
- ❖ Las administradoras deben recaudar las cotizaciones, abonarlas en las respectivas cuentas de capitalización individual y en las cuentas de ahorro voluntario de sus afiliados, según corresponda, e invertir dichos recursos de acuerdo a lo que dispone la ley (inciso décimo, artículo 23, D.L. N° 3.500).

b. Marco legal de las cotizaciones de los trabajadores(as)

- ❖ Cada fondo de pensiones es un patrimonio independiente y diverso del patrimonio de la administradora (artículo 33 inciso primero del D.L. N° 3.500).
- ❖ Los bienes y derechos que componen el patrimonio de los fondos de pensiones administrados por las AFP son inembargables, salvo en la parte originada por los depósitos en la cuenta de ahorro voluntario (cuenta 2) y por lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 34 del D.L. N° 3.500. (artículo 20 D, inciso 4° 23 bis, 34, 35, 138 del D.L. N° 3.500).
- ❖ Finalmente, los afiliados que cumplan los requisitos establecidos en la ley podrán disponer del saldo de su cuenta de capitalización individual con el objeto de constituir una pensión. (inciso primero, artículo 61, 66, del D.L. N° 3.500)

- **Supervisión de los fondos en las cuentas de capitalización individual**



- ❖ Esta Superintendencia instruye y supervisa que la contabilidad de los fondos de Pensiones y de la administradora sean llevadas de manera independiente entre sí, elaborando Estados Financieros, auditados externamente, por separado para cada uno de ellos.

- ❖ Asimismo, la Superintendencia realiza de manera continua fiscalizaciones con el fin de asegurar que los recursos de los fondos de pensiones se utilicen de acuerdo con lo establecido en la Ley, acciones que incluyen, entre otras, revisión y supervisión de:
 - Los movimientos en las carteras de inversión mantenidas por los fondos de pensiones.
 - Los egresos e ingresos de dinero desde las cuentas corrientes mantenidas por los fondos de pensiones.
 - Los instrumentos custodiados a nombre de los fondos de pensiones.
 - Los informes diarios a través de los cuales se monitorean las inversiones y la información financiera – contable de los fondos de pensiones.
 - El registro en las cuentas personales de los afiliados de sus cotizaciones, rentabilidades y cualquier otro movimiento.
 - El pago correcto y oportuno de los beneficios previsionales.

- **Comentarios de esta Superintendencia respecto del Proyecto de Reforma Constitucional Boletín N° 14.921-07**



“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: (...)

“18º.- 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.

Las prestaciones de seguridad social se financiarán con aportes fiscales y cotizaciones obligatorias, en la forma y condiciones que establezca la ley. Los fondos originados en las cotizaciones obligatorias deberán destinarse única y exclusivamente a fines previsionales. Para estos efectos, también se entenderán dentro de los fines previsionales la administración de los fondos y el pago de pensiones alimenticias, en la forma que determine la ley.

Sin perjuicio de los componentes propios de la seguridad social que integren el sistema, se garantizará siempre la propiedad del afiliado(a) respecto de los ahorros provenientes de la capitalización individual, sin que la ley pueda expropiar dichos ahorros.

El Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social;”

Comentarios de la Superintendencia de Pensiones:

- ❖ Esta Superintendencia considera positivo elevar a nivel constitucional el resguardo de los fondos de pensiones por medio de su inexpropiabilidad, en consideración a que la finalidad de aquéllos es formar parte de uno de los pilares para financiar pensiones, asegurando el ejercicio a la seguridad social y a la dignidad de la persona humana.
- ❖ Respecto de la primera oración del inciso cuarto propuesto: "Las prestaciones de seguridad social se financiarán con aportes y cotizaciones obligatorias, en la forma y condiciones que establezca la ley. (...)". Estimamos que debería incorporarse el pilar voluntario (APV).
- ❖ Sobre la segunda oración del inciso cuarto propuesto; "los fondos originados en las cotizaciones obligatorias deberán destinarse única y exclusivamente a fines previsionales." Esta Superintendencia entiende que se refiere al capital acumulado y sus rentabilidades.
- ❖ En relación con la expresión contenida en el inciso quinto propuesto: "(...) se garantizará siempre la propiedad del afiliado(a) respecto de los ahorros provenientes de la capitalización individual (...)". Se entienden incorporados los depósitos convenidos, APVs o cualquier otro instrumento de ahorro voluntario previsional que se contemple en el futuro.

**“Análisis de Mensaje de S.E. el Presidente de la República,
con el que inicia un Proyecto de Reforma Constitucional que
establece, en el marco de la Seguridad Social, una
destinación específica del financiamiento para fines
previsionales y una garantía sobre la propiedad de los
fondos de capitalización individual de las y los afiliados”
Boletín N°14.921-07**

Superintendencia de Pensiones

Sesión Especial Mixta, Comisión Permanente de
Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento
Cámara de Diputadas y Diputados

Santiago, 11 de mayo de 2022