

CHILE, CRISIS Y SEGURIDAD SOCIAL: LECCIONES Y PERSPECTIVAS

Sebastián Andrés Pizarro Contreras¹

La contingencia, es decir, lo actual y presente, es el principio y el fin en la marcha de nuestra ciencia. Quienes operamos dentro de él, actuamos con base en el hoy y en el ahora. El derecho siempre reacciona ante las circunstancias y problemas de cierta forma, utilitaria si se quiere. Utilitaria ojalá, a la resolución del problema contingente, siempre llegando luego de la ocurrencia del problema. Pero también es utilitaria a fines que le son ajenos, y no es pocas ocasiones, según sea la disciplina de la que estemos tratando. Este carácter es muy palpable cuando se habla, por ejemplo, de derecho del trabajo, el cual tiene un fuerte componente de subsistencia del sistema capitalista, no dejando ser tutelar respecto del trabajador. Conciliación entre ambos aspectos, desde ya, particularmente complicada, como bien sabemos.

Cuando frente a nuestros ojos se nos presenta la Agenda 2030, la contingencia se transforma en un problema ya no de resolución con perspectivas tan solo de presente, sino que, además, de futuro. Es una agenda que además de dotar de complejidad a la observación de las ciencias respecto de sus problemas, acrecienta la relevancia de la noción de desarrollo sustentable, colocando a las personas al centro. Desde una perspectiva política aquello, además de sonar ambicioso, es al mismo tiempo complejo de realizar, y por qué no decirlo, hasta ingenuo de pensarlo, por la forma en que se han materializado históricamente esos conceptos en nuestras sociedades. En efecto, una rápida revisión histórica en nuestros países da cuenta más bien de una concreción similar a una poética declaración de conceptos, que de compromisos con convencimiento de estar haciendo las cosas de manera coherente. El papel siempre aguanta mucho. Así como las justificaciones acerca del por qué no se cumplen las promesas.

¹ El autor es abogado, Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad Viña del Mar (Chile), Diplomado en Derecho Laboral de la Empresa por la Universidad de Los Andes (Chile), Magister en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Universidad de Chile (Chile) y Doctorando en Derecho por la Universidad de Chile. La presente investigación, es la transcripción de la exposición efectuada en el marco del III Congreso de la Red iberoamericana de Investigación en Seguridad Social, efectuado en noviembre del año 2021. Correo electrónico: pizarro@schweitzer.cl

La hipótesis o idea que pretendo ratificar en este trabajo es la siguiente: Chile nunca ha asumido de manera coherente y firme el sentido de la seguridad social y su ineludible conexión con las políticas de trabajo. Ante episodios críticos, y salvo circunstancias específicas de carácter asistencial, Chile ha generado una normativa de emergencia con pretensiones de estabilidad preocupantes empleando un discurso de emergencia. En este sentido, la seguridad social al modo chileno es construida, desde un punto de vista sistémico, a través de un sentido que selecciona opciones de acción y conceptos que de manera alguna podrán materializar las bases de la agenda 2030, al no vincular de manera racional y coherente las variables que le han hecho fracasar.

Lo primero a indicar es una cuestión que por básica tiende a ser olvidada cuando vamos estructurando soluciones dogmáticas con pretensión a su puesta en marcha: el que la resolución de problemas vaya complejizándose dentro de los sistemas sociales, incluido el derecho, es un rasgo propio de países que se encuentran en vías a alcanzar su desarrollo. La complejidad así vista, no es mala, sino más bien, todo lo contrario. Es el reflejo de que se está avanzando, evolucionando obviamente no en un sentido darwiniano, sino que evolucionamos en orden a ser capaces de captar y resolver los obstáculos que se van dando en un medio social complejo. Los problemas reales surgen cuando no se es capaz de ir eligiendo por parte de los sistemas en juego, las mejores opciones posibles para ir resolviendo las dificultades. Una de las primordiales dificultades, es la conceptual, la de olvidar los precisos contornos y límites de aquello sobre lo cual debatimos. Han pasado 40 años desde que se habla de flexibilidad laboral en Derecho del Trabajo, se han generado políticas públicas de inclusión, de despido, de generación de trabajo, etc. Pero el derecho del trabajo ha sido incapaz de generar un concepto que sea capaz de satisfacer sus propios límites y coherencia, es decir, un concepto que sobre la base de la tutela del trabajador, sea capaz de sustentar políticas de trabajo coherentes con aquello, no remercantalizando al trabajador y al trabajo.

Si esta consideración la extendemos hacia la seguridad social, deberemos pensar también en sus límites y coherencia desde la norma máxima en un Estado de Derecho. La constitución de Brasil establece un marco conceptual muy interesante, reconociendo la complejidad del fenómeno, señalando en su artículo 194: *“La seguridad social comprende un conjunto integrado de acciones de iniciativa de los Poderes Públicos y de la sociedad, destinadas a asegurar los derechos relativos a la salud, a la previsión y a la asistencia*

social”. Más allá de que esto ocurra o no en la realidad, Brasil habla de una seguridad social que representa un conjunto integrado de acciones en el que participan tanto en el estado como la sociedad, en los ámbitos de la salud, la previsión y la asistencia. Pareciera que también a nivel conceptual, la dogmática brasileña ha comprendido el rol de la seguridad social hacia algo tan elemental como la felicidad humana. Feijó Coimbra dice que seguridad social y libertad, forman la base de la felicidad². Por sobre la contingencia, estos principios elementales debieran ser el sustento de las políticas de seguridad social, en orden a asegurar su concreción efectiva. Lo relevante de todo esto, es que al menos desde sus cimientos, la seguridad social tiene bases conceptuales que dan cuenta de su independencia y apertura a contactos con otros sistemas para que su promesa se cumpla. Se posibilita a través de esa integración, la apertura científica de la seguridad social con, por ejemplo, el derecho laboral, para asegurar salud, previsión y asistencia social, y el rechazo de todo aquello que no siga aquello. Todo, mediante una construcción del concepto a nivel constitucional. coherente y sobre todo, DIRIGIDO HACIA LA FUNCIONALIDAD DENTRO DE LA SOCIEDAD.

Por otro lado, la vigente seguridad social en Chile nace con la reestructuración de lo previsional, a través del Decreto Ley N° 3500 de noviembre de 1980. El sistema de las AFP que se inicio en la década del 80 con el D.L. 3.500, tenía como objetivo a largo plazo ser el único sistema previsional imperante en el país, a través del reemplazo paulatino del sistema de reparto, el cual operaba en un desordenado y complejo número de instituciones para ese fin. El panorama era crítico, y algo tenía que hacerse.

A nivel constitucional, la nueva constitución no habría de ayudar mucho a nivel de los conceptos. La Constitución de 1980 prescribe en el artículo 19 N° 18 el derecho a la seguridad social, sin definirla, sin establecer sus márgenes, sus fines, o que es lo que la compone. Solo habla de prestaciones uniformes básicas, desarrollables por públicos o privados...y que la ley puede establecer cotizaciones obligatorias. Nada más.

Chile acostumbra ir generando a través de la resonancia la extensión conceptos y nociones, obviando cualquier cualquier consideración empírica mayor. ¿Qué es la resonancia, pensando precisamente en la construcción de las ideas? Pues, el establecimiento del grado en el cual una definición tiene sentido, o es intuitivamente clara, (lo cual) depende de en qué

² COIMBRA. Feijó. *Direito previdenciário Brasileiro*. Rio de Janeiro, Brasil: Edições Trabalhistas, 1994, p. 50.

medida se adecúa a o choca con su uso establecido, tanto dentro del lenguaje cotidiano como dentro de la región especializada del lenguaje en la cual el término sea empleado. Esto, aun cuando no existan demostraciones o estudios empíricos acerca de la verdad o falsedad de aquello que se plantea. En términos sencillos, Chile cuando desea permear las capas sociales mediante conceptos que quiere instalar para efectos sociales-políticos y económicos, lo que hace es ir instalando en la sociedad conceptos de forma RESONANTE, con el fin que ella los vaya asociando a cuestiones positivas y favorables, aun cuando no exista estudio científico o empírico alguno que dictamine aquello, por ejemplo, en lo laboral, pensando en el ejemplo de la flexibilidad antes dicho. En lo que nos interesa, el sistema de AFP tuvo que ganarse la confianza de la ciudadanía, mantener su legitimidad mediante el cumplimiento de lo prometido y demostrar que más allá de la norma, se encontraba un discurso que colocaba al centro a los trabajadores como dueños de sus fondos.

¿Cuál ha sido el camino de la resonancia del sistema de AFP en Chile? El camino recorrido, permite dar cuenta de 4 circunstancias históricas y contingentes, factibles de ser reducidas a una afirmación:

1) La AFP como representación del cambio como algo positivo. Al momento de la creación de este sistema, las AFP comenzaron a buscar a personalidades que fueran convenciendo a la ciudadanía de afiliarse a tal o cual AFP, siendo uno de los principales elementos del discurso, que el trabajador era dueño de sus fondos. Don Francisco, histórico animador de TV, creador de la Teleton, la cual se sustenta con los aportes de empresas a través de incentivos tributarios a la donación fue partícipe de este fenómeno de convencimiento a la población acerca de las bondades del novel sistema.

2) La AFP comienza a demostrar sus falencias, con fallos que son parte del proceso de integración. Sobre la base del hecho que trabajadores que habían cotizado en el antiguo sistema, se cambiaron al de AFP, se jubilaron y sus jubilaciones eran particularmente bajas, a fines de la década de los 90 comienzan a darse las primeras tibias críticas al sistema. El 4 de febrero del año 2000, el diario de tendencia derechista “El Mercurio” publicó la siguiente noticia, basada en proyecciones de la Asociación de AFP:

Los hechos demostraron un escenario totalmente diferente. 20 años después de esta publicación, en febrero de 2020, datos objetivos demostraban que el dinero que recibe una persona a partir del momento en que jubila equivale al 77% de su remuneración en el caso de los hombres, y para mujeres es de 51% al EN LA MEDIDA QUE no haya tenido lagunas previsionales, es decir, no haya perdido su trabajo durante 30 años de trabajo. En esos 20 años, se materializaron las más profundas políticas de desregulación laboral, favoreciendo el despido, aminorando la estabilidad en el empleo. Nunca se puso en duda en ese entonces, la vinculación del mercado laboral, el ingreso o salida de trabajadores, con el sistema de AFP. Sus defensores se mantenían firmes.

3) La AFP como sistema indolente que castiga al que no ahorra. En paralelo, el fundador del sistema de AFP y hermano del actual presidente, José Piñera, luego de recordar que los trabajadores son dueños de sus fondos, defendió al sistema ante las críticas sobre las bajas pensiones que obtenían las personas. Todo, en el marco de una entrevista pública televisada por el canal TVN, y de la que dieron cuenta otros medios de comunicación nacional³. De dicha entrevista se destacan algunos puntos:

- a) Que en dichos de su creador, el sistema de AFP es asimilable a un automóvil mercedes Benz, sofisticado, pero perfectible.
- b) Que las bajas pensiones son culpa del trabajador, que no ha sabido ahorrar. Y por lo mismo, en un sistema de libertades incluida la que conlleva trabajar, si no ahorra es porque no ha trabajado, siendo su responsabilidad el trabajar.
- c) Que José Piñera se desentiende de los vaivenes económicos. En efecto, olvida el que los resultados de las AFP dependen de mucha bonanza y pocas crisis para que el sistema sea eficaz y así otorgar a los trabajadores pensiones dignas, pero si la regla se invierte será el Estado a través del pilar solidario quien tendrá que responder.
- d) Que, en definitiva, el problema de las bajas pensiones se traslada a quien es el objeto de la misma, es decir, al trabajador.

³ A modo ejemplar, <https://www.latercera.com/noticia/jose-pinera-el-sistema-de-pensiones-es-un-mercedes-benz-es-un-auto-extraordinario/>

Lo cierto es que la contingencia de las bajas pensiones fruto de las crisis económicas, obligaron en su minuto a fortalecer un sistema que pocos elementos tenía de solidaridad. La implementación del Pilar Solidario a través de la ley 20.255 de marzo de 2008, se sustentó en un ideal de solidaridad no contributiva que pretendía mejorar las condiciones previsionales de los trabajadores independientes y a las clases más bajas. Este pilar solidario se orienta a quienes tuvieron un ahorro bajo o nulo en algún régimen previsional y/o pertenecen a un grupo familiar del 60% más pobre del país, pudiendo acceder a ciertas prestaciones. El funcionamiento del Pilar Solidario encuentra su principal aliado en las políticas gubernamentales las cuales apuestan a que los beneficiarios del Pilar Solidario sigan siendo de un número menor al que cotiza en el sistema de AFP a fin de que este sistema, donde los beneficiarios no han realizado aporte alguno, no caiga en el colapso.

Interesante resulta recalcar dos cosas. Una, que no obstante la inclusión de este mecanismo, la mecánica del sistema no se vio afectada. Dos, que, en paralelo a la inclusión del Pilar Solidario, se procuró la inclusión a nivel por parte de las autoridades gubernamentales de trabajadores jóvenes, madres y otros sectores desaventajados, al mercado de trabajo. Una rápida revisión a estadísticas referidas al tipo, calidad, duración y judicialización de los conflictos propios de estos trabajadores, dará cuenta de trabajos precarios, a plazo, con baja remuneración y con ello, bajos fondos derivados a la previsión⁴. Todo, sin olvidarnos de procesos judiciales caracterizados por despidos injustificados, no pago integro de cotizaciones previsionales, y vulneración de derechos fundamentales por discriminación y honra. La sola existencia de estos casos demuestra el divorcio absoluto entre políticas de trabajo, políticas de empleo, políticas de seguridad social y políticas integrales de desarrollo social.

4) La mentira del trabajador propietario, la creación del traidor a los intereses financieros del país. El COVID 2020-2021 demostró cuan encarnado puede estar un sistema en una dinámica que precisamente revela cuan lejos estamos, a escasos 9 años, de las bases de la Agenda 2030. Como base argumental para señalar aquello, tengamos presente un breve resumen de lo expuesto en los 3 puntos anteriores:

⁴ Revisar en relación a este punto, la investigación de CIPER CHILE, la cual se encuentra alojada en: <https://www.ciperchile.cl/2021/11/12/empleo-en-chile-antes-durante-y-despues-de-la-pandemia/>.

- a. El sistema de AFP se formuló como uno que funcionaría mejor sin trabajadores. Esta conclusión, de buenas a primeras ridícula y hasta contradictoria, no parece serlo tanto si se tiene presente que el propio creador se desentiende de las variables de un mercado laboral que se constituye en su base, por trabajadores.
- b. El sistema de AFP ha operado en lo estrictamente conceptual con una resonancia sustentada en cuestiones que tradicionalmente han sido empleadas en Chile para justificar cuestiones que no soportan ni el más básico análisis científico: la AFP representa la matriz de un cambio. Los cambios siempre se han hecho con la esperanza social que mediante ellos se vendrá algo mejor. Eso algo mejor, que conlleva que al fin el trabajador será dueño de algo (algo potente en un país de arrendatarios). Es algo mejor que viene apoyado por alguien, en nuestro ejemplo don Francisco, que en plena dictadura apoya un sistema de donaciones en favor de los niños discapacitados logrando el apoyo de empresas cuyos directores forman parte del directorio de la AFP que publicita. Es algo mejor que requiere que yo trabaje y trabaje, independientemente de las circunstancias del mercado del trabajo, como si el trabajo fuera algo que por solo hecho de pedirlo se concede. El sistema no es el malo, no es el que genera inequidades. Soy yo como trabajador el que no ha hecho lo suficiente para hacerlo mejor. Esa resonancia habría de finalmente explotarle en la cara al sistema, más allá de sus resultados, con la exposición de altos ejecutivos de estas entidades en fiestas en el Caribe, de gran costo financiero⁵.

Vámonos a las consecuencias inmediatas del COVID y estallido social en Chile de octubre de 2019. La fuerza laboral de Chile comenzó a desintegrarse, con despidos masivos, reestructuraciones y automatizaciones que le vinieron perfecto al gran empresariado, pero dejaron al trabajador sin trabajo. Los juicios del trabajo, si bien ya venían con un potente retraso, pasaron a durar años, en circunstancias que la promesa era una duración de escasos 4 a 6 meses. El gobierno aprobó en mayo de 2020, para ayudar a la población, el llamado “ingreso familiar de emergencia”, por 65 mil pesos, algo más de 435 reales. Algo derechamente insuficiente. Ante ello, surgió la idea de echar mano a los fondos de AFP, basándose en que los trabajadores, según el propio creador del sistema, eran los dueños de

⁵ La prensa daba cuenta de tal fiesta de manera detallada y con videos en sus notas. A modo ejemplar, <https://www.cooperativa.cl/noticias/economia/sistema-previsional/afp/presidente-de-afp-capital-por-fiesta-en-el-caribe-no-voy-a-justificar/2017-10-05/072241.html>.

sus ahorros. La derecha económica habría de decir que echar mano a esos fondos era por lo menos irresponsable, siendo aquellos que alegaban en favor de la idea, unos traidores de la patria y responsables de la debacle que vendría. Agregaban que los trabajadores, si bien eran propietarios, solo podrían hacer uso de sus fondos solo al momento de la jubilación. Se llegó en ese momento a consenso, en que mientras llegaban ayudas de verdad por parte del gobierno, los trabajadores tendrían que echar mano a sus fondos de cesantía si es que su contrato de trabajo se suspendía. Fondos de cesantía en que, y esto a estas alturas no puede ser una sorpresa, tienen por financistas y sostenedores a las AFP. Las ayudas de verdad nunca llegaron, la presión social y política era altísima, llegándose a aprobar 3 retiros del 10% disponible de los fondos de AFP, esto, entre fines de 2020 y este 2021.

¿Es seguridad social esto? ¿Son políticas de seguridad social las que se han ejecutado en este último periodo? Es normal, y científicamente aceptable, que sea EL PROPIO TRABAJADOR QUIÉN TENGA QUE EXTRAER DESDE SUS PROPIOS FONDOS PARA PODER SUBSISTIR? ¿Quién es el traidor a los intereses financieros? ¿Aquellos que no sido capaces de optar por no modificar el modelo previsional, el modelo laboral manteniendo precariedades, y hagan subsistir una sociedad basada en el crédito? Uno puede entender que ante circunstancias de emergencia, la calidad de la legislación diste ser lo esperando desde un punto de vista técnico. Lo realmente criticable es que toda esta clase de legislación ha terminado obligando a quién es el objeto de tutela, a ser EL MISMO quién con SUS DINEROS tenga que costearse su contingencia, su día a día, hipotecando las posibilidades de tener sustento cuando ya no pueda trabajar? De que manera la falta de integración en Chile de políticas de seguridad social, ya no bajo una dinámica asistencialista, podría llegar a ser capaz de hacer un sistema laboral y de seguridad social complejo?

CONCLUSIONES

- 1) La respuesta a las preguntas con las que se cerraba el punto anterior permiten ir delineando una posición fundada acerca del estado del arte de la seguridad social, en específico, previsional en Chile.

2) Podrá decirse que no hay seguridad ni previsión social alguna en Chile, cuando se trata de elaborar normativa de emergencia. El problema radica en que malamente podríamos hablar que el sistema se encuentra en emergencia, si de aquel se ha hecho un negocio que ha generado la suma de 283.000.000.000 millones de pesos en ganancias por comisión, algo así como 1900 millones de reales, o 340 millones de dólares, con un incremento en la ganancia de las AFP, entre enero y septiembre de 2021, de un 16%, EN PLENA CRISIS SOCIAL Y PANDEMICA.

3) ¿Que ha hecho la seguridad social a fin de evitar la lógica de negocio inserta en las AFP? Muy poco. Siquiera se ha puesto de acuerdo en el efectivo sentido de la seguridad social, y como reaccionar ante episodios críticos ligadas a cuestiones de tipo laboral o de salud. La seguridad social que hoy se discute en Chile guarda relación con si acaso es necesario legislar acerca de un 4to retiro, o si el ingreso familiar de emergencia. Discusiones sobre políticas complejas, que ataquen derechamente el modelo? No, ni remotamente.

4) En este trabajo, se ha planteado que el problema en general es uno de naturaleza conceptual. Uno científico. Uno en que lo laboral y lo previsional no han sido capaces de configurar acoplamiento estructurales que pongan al centro del desarrollo a las personas con una perspectiva de presente, contingencia y futuro. Para lograr esto, es necesario saber bien el objeto del debate y preocupación, saber bien que el derecho a la previsión y a la seguridad social deben tener un núcleo irreductible sobre el cual no es posible transar. Chile demuestra que ni siquiera la vergüenza es un límite aceptable.

Submetido em 26 de janeiro de 2021

Aceito em 03 de março de 2021