Proyecto de ley que modifica el Decreto ley 3.500 en materia de responsabilidad por la Administración de los Fondos de Pensión-

El 25 de julio del 2007 los fondos de pensiones chilenos administrados por las AFP alcanzaron su valor máximo de 53,8 billones de pesos (millones de millones, equivalentes en ese momento a 104.060 millones de dólares). Desde ese día han venido sufriendo vaivenes diarios gigantescos y fuertes perdidas que han perjudicado los ahorros provisionales de miles de chilenos

En los distintos mercados e instrumentos financieros, y colocados en diferentes plazas bursátiles y mercantiles, estos fondos han perdido más de 32 mil millones de dólares, o un 26 por ciento respecto al volumen que tenían en julio del año pasado.

.Uno de los mas perjudicados es el fondo A**,** que coloca el total del capital en acciones, dicho fondo redujo en un 41 por ciento, por su parte el fondo B, con una alta proporción de sus recursos también en renta variable, tuvo una reducción de un 32 por ciento**.** Incluso el fondo E, de renta fija, también mermó: en el periodo bajó 0,58 por ciento.

Todas estas perdidas han afectado a millones de trabajadores que han confiado la Administración de sus Fondos de Pensiones a las AFP.

Estas instituciones deciden la inversión de los dineros de miles de chilenos en distintos instrumentos, de manera que estos ahorros obtengan una rentabilidad que asegure una pensión al momento de llegar la jubilación de una persona.

La crisis actual ha sido una demostración del nivel de confianza que depositan los afiliados a las AFP en estas instituciones, así como también ha sido una muestra de que estos afiliados están absolutamente desprotegidos y a la deriva en cuanto al destino de sus dineros.

El año pasado se aprobó en el Congreso Nacional un proyecto de ley que introdujo una serie de reforma al sistema de administración de los fondos de pensiones.

Creemos que es necesario perfeccionar la reforma aprobada el año pasado con algunas medidas que vayan en directo beneficio de los afiliados a las AFP, de manera de garantizarles una administración responsable de sus fondos de pensiones, así como también perfeccionar los mecanismos que los afiliados tienen para hacer efectiva dicha responsabilidad.

En primer lugar el articulo 147 del Decreto Ley 3.500 dispone que "Las Administradoras deberán efectuar todas las gestiones que sean necesarias para cautelar la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones de los Fondos que Administran" Agrega dicho articulo también que "En cumplimiento de sus funciones, atenderán exclusivamente el interés de los Fondos y aseguraran que todas las operaciones de enajenación y adquisición de títulos con recursos de los mismos, se realicen con dicho objetivo"

El mismo articulo señala que las Administradoras responderán hasta de la culpa leve por los perjuicios que causaren a los Fondos por el incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones.

Según el artículo 44 del Código Civil la culpa leve es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.

Por su parte la culpa levísima es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes

Pues bien como primera reforma necesaria, creemos necesario modificar dicho articulo 147 de manera que las Administradoras respondan hasta la culpa levísima por los perjuicios que causaren a los Fondos.

Dicha modificación del grado de diligencia se justifica puesto que para una segura y eficiente Administración de los dineros de miles de chilenos, no basta la diligencia o cuidado que los hombres emplean en sus negocios propios, en la Administración de Fondos hay un negocio muy importante y del cual dependen terceras personas y en general la economía de un país por lo que debe tenerse la "esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes"

Una segunda modificación que creemos necesario introducir, y que también esta vinculada con la responsabilidad de las AFPS, dice relación con los medios judiciales que los afiliados tienen para hacer efectiva la responsabilidad de las Administradoras

El articulo 133 del la ley sobre Sociedades Anónimas otorga el derecho para que un accionista o un grupo de accionistas que representen a lo menos, un 5% de las acciones emitidas por la sociedad o a cualquiera de los directores de la sociedad, a demandar la indemnización de perjuicios a quien correspondiere, en nombre y beneficio de la sociedad por toda pérdida irrogada al patrimonio de la sociedad como consecuencia de una infracción a esta ley, su reglamento, los estatutos sociales o las normas que imparta la Superintendencia

Creemos que dicha norma debiera replicarse, con los ajustes que corresponda en el Decreto Ley 3.500, de manera tal que un afilado o un grupo de afilados que representen a lo menos un 2% del total de afilados a un determinado fondo, pueda demandar la indemnización de perjuicios a quien correspondiere en nombre y beneficio del fondo por toda perdida irrogada al fondo mismo como consecuencia de una infracción al Decreto Ley 3.500, por una administración negligente del fondo en los términos del articulo 147 o las normas que imparta la Superintendencia.

Dicha posibilidad de accionar a favor del fondo, sobretodo en caso de que sea intentada por un grupo de afilados, tendrá como consecuencia segura un mayor cuidado en la inversión de los dineros de los fondos por parte de los Administradores y además un

verdadero empoderamiento de los afilados frente a su AFP, ya que contaran con un poder negociador que hasta la fecha no tienen.

Por las razones anteriores es que vengo en presenta el siguiente:

Proyecto de ley :

Artículo Único: Modifíquese el decreto ley 3.500 de la manera que sigue:

1.- En el inciso segundo del artículo 147 sustitúyase la expresión “leve” por “levísima”

2.- Incorpórese el siguiente articulo 149 bis:

“Toda pérdida irrogada al patrimonio de un fondo como consecuencia de una infracción al Decreto Ley 3.500 y/o a las normas que imparta la Superintendencia o por una administración negligente del fondo en los términos del articulo 147, dará derecho a un afiliado o grupo de afiliados que representen, a lo menos, un 2% de los afiliados al Fondo respectivo, a demandar la indemnización de perjuicios a quien correspondiere, en nombre y beneficio del Fondo.

Las costas a que hubiere lugar serán pagadas a los demandantes y no podrán, de forma alguna, beneficiar al fondo. Por su parte, si los afilados demandantes fueren condenados en costas, serán exclusivamente responsables de éstas.

La acción contemplada en este artículo, es compatible con las demás acciones establecidas en la presente ley.”

CARLOS BIANCHI CHELECH

SENADOR