INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de reforma constitucional, en primer trámite constitucional, para garantizar el acceso universal e igualitario a la pensión de vejez.

BOLETIN Nº 5.087-07.

_____

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Trabajo y Previsión Social tiene el honor de informaros respecto del proyecto de reforma constitucional de la referencia, iniciado en una Moción de la Honorable Senadora señora Soledad Alvear Valenzuela.

Cabe destacar que este proyecto fue discutido sólo en general, en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 del Reglamento de la Corporación.

A una o más de las sesiones en que la Comisión consideró esta iniciativa de reforma constitucional asistió, además de sus miembros, el asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río.

Asimismo, concurrieron, especialmente invitados a exponer sus puntos de vista en torno al proyecto en análisis, los profesores de derecho constitucional, señores Patricio Zapata y Leonardo Jaña.

- - -

OBJETIVOS DEL PROYECTO

Garantizar el acceso universal e igualitario, de modo exigible, de toda persona a una pensión de vejez, ordenando al legislador cumplir con este mínimo y poniendo al Estado como proveedor material de dicha garantía en los casos que corresponda.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Os hacemos presente que todos los artículos del proyecto en informe, requieren, en cada Cámara, la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio, por cuanto contemplan una reforma constitucional que recae sobre el Capítulo III del Texto Fundamental. Lo anterior, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 127, inciso segundo, de la Constitución Política de la República.

- - -

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de esta iniciativa de reforma constitucional, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

I.- ANTECEDENTES JURÍDICOS

- La Constitución Política de la República, especialmente sus artículos19, Nº 18º, y 20.

- La ley Nº 20.255, que establece reforma previsional.

II.- ANTECEDENTES DE HECHO

La Moción con que se inicia este proyecto de reforma constitucional, expone los fundamentos en que se sustenta, así como también el marco jurídico en el que se encuadra.

En primer término, entre sus fundamentos sostiene que, en estos últimos años, nuestro país ha avanzado en profundizar una política social en favor de los sectores más postergados de la sociedad. Este esfuerzo ha resultado exitoso en la generación de algunos estándares mínimos en distintas dimensiones de la vida de muchos chilenos. Sin embargo, advierte, ello no ha logrado mitigar la incertidumbre que genera para la mayoría de quienes son sujetos de dichos beneficios, la falta de recursos suficientes con que enfrentar la vejez. Esta problemática trasciende a los sectores más modestos de la población nacional, siendo también una constante preocupación para sectores de clase media.

En efecto, agrega, dicha incertidumbre no sólo afecta a quienes se encuentran en una posición de actual vulnerabilidad social, sino que también a miles de personas que realizan cotizaciones previsionales, pero bajo condiciones que les impiden alcanzar niveles mínimos que permitan hacer frente a la vejez con la dignidad que merece toda una vida de trabajo y sacrificios. Acota que, existen miles de chilenas y chilenos que se encuentran hoy bajo regímenes contractuales de trabajo que no implican cotizar y, en consecuencia, se encuentran al margen de la institucionalidad previsional generando incertidumbre y una fragilidad que afecta transversalmente a quienes se encuentran en edad de trabajar. Entre ellos, menciona a los trabajadores independientes y a los trabajadores informales -profesionales o no-, quienes se enfrentan a la misma situación de vulnerabilidad ante un potencial cambio de sus condiciones financieras, de trabajo o de salud.

Destaca que, justamente, es esta imprevisión el aspecto que la seguridad social busca remediar y, respecto del cual, nuestro país se encuentra hoy en condiciones de mejorar, dando una cobertura de mayor calidad a quienes se ven apremiados por el futuro propio y el de su familia.

Al respecto, la Moción recuerda que el Ejecutivo impulsó una reforma, en el rango legal, que busca mejorar sustantivamente esta situación de desamparo en que se encuentra parte de la población (cabe señalar que la referida iniciativa dio lugar a la ley Nº 20.255, que estableció la reforma previsional). Añade que dicha iniciativa reconoció de facto el derecho universal de acceso a la previsión, no obstante lo cual resulta necesario y prudente entregar un sustento jurídico, de jure, con mayores garantías de permanencia en el tiempo, que consagre como un derecho el acceso a prestaciones previsionales mínimas, permitiendo así dar seguridad a toda persona en su vejez, no sujeta a la potestad reglamentaria ni a la reforma legal. En otras palabras, puntualiza, dado que la reforma reconoce en el ámbito legal una verdadera realización del derecho a la previsión, el país está en condiciones de reconocer constitucionalmente el derecho económico y social a la previsión social de un modo exigible.

Conforme a lo señalado, la Moción enfatiza que su finalidad es incorporar a nuestra Constitución Política de la República, el derecho al acceso a la pensión de vejez, en los casos en que la persona no haya podido procurársela. Agrega que este derecho procederá sin distinción de la calidad jurídica en que se encontró empleado el beneficiario durante su vida laboral y tendrá, en los casos y en la forma que corresponda, al Estado como soporte complementario o total de la prestación, en caso de que la persona afectada no cuente con fondos previsionales o no los tenga en cantidad suficiente.

Lo anterior, destaca, constituye un nuevo paso para fortalecer nuestro Estado de Derecho y las garantías sociales que nuestra Constitución compromete en favor de todas las personas, asegurando condiciones mínimas de acceso, no sólo a bienes y servicios específicos que el Estado actualmente ofrece, sino también permitiendo el normal desenvolvimiento y desarrollo de las personas de la tercera edad. En definitiva, acota, lo que está en discusión en este proyecto es la posibilidad de reivindicar las condiciones de vida de una parte importante de chilenos que, hoy, son marginados, al culminar su vida laboral.

Respecto al marco jurídico constitucional que apoya esta iniciativa, la autora de la misma explica que, actualmente, el número 18º del artículo 19 de la Constitución Política, establece el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sin embargo, no compromete al Estado como factor de promoción ni de sustento de dicho acceso. De ahí entonces que, el objetivo de esta reforma constitucional es garantizar el acceso universal e igualitario, de modo exigible, de toda persona a una pensión de vejez, ordenando al legislador a cumplir este mínimo y poniendo al Estado como proveedor material de dicha garantía en los casos que proceda.

Asimismo, agrega la Moción, el artículo 20 del Texto Fundamental no incorpora al ya mencionado número 18º del artículo 19, como susceptible de ser cautelado en su efectivo cumplimiento por la acción de protección, situación que, actualmente, representa una limitante al derecho a acceder a prestaciones básicas uniformes, dejando al afectado en

una situación de evidente desprotección e irrealización del derecho que le asiste. En consecuencia, se hace necesario, primero, establecer al Estado como sustentador del derecho a la pensión de vejez y, además, garantizar que toda persona, institución o autoridad -pública o privada- no pueda desconocer o afectar el adecuado y pleno ejercicio de este derecho, razón por la cual esta iniciativa también propone modificar el actual artículo 20 de la Constitución, garantizando este derecho, bajo presupuestos de infracción constitucional más restrictivos, dada su particular naturaleza.

Concluye la Moción destacando que ella persigue dotar de herramientas eficaces a toda persona, para, en definitiva, generar certeza jurídica respecto de los mínimos de sustentabilidad material en la vejez, que permitan a todas las chilenas y chilenos un adecuado desenvolvimiento y su mayor realización en la etapa final de su vida.

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL

Al iniciarse el estudio de la iniciativa en informe, la Honorable Senadora señora Alvear, en su calidad de autora de la misma, explicó los fundamentos y objetivos de la reforma constitucional que propone.

En primer término, hizo presente que esta Moción fue presentada a tramitación legislativa el 5 de junio de 2007, es decir, antes que ingresara al Senado el proyecto de ley que dio lugar a la reforma previsional actualmente vigente.

Destacó que el propósito de esta iniciativa es reconocer constitucionalmente el derecho de todo chileno y chilena a acceder a una pensión de vejez, beneficio que ya se encuentra consagrado a nivel legal.

Explicó que el artículo 19, Nº 18º, de la Constitución Política de la República, garantiza a todas las personas el acceso a prestaciones básicas uniformes, sin embargo, advirtió, no compromete al Estado como factor de promoción ni de sustento de dicho acceso. De ahí, entonces, la reforma propuesta tiene por objetivo asegurar el acceso universal e igualitario, de modo exigible, de toda persona, a una pensión de vejez, ordenando al legislador cumplir con este mínimo y poniendo al Estado como proveedor material de dicha garantía en los casos que proceda.

Por otra parte, agregó, el artículo 20 de la Carta Fundamental, no incluye el numeral 18º del artículo 19 -relativo al derecho a la seguridad social-, como susceptible de ser cautelado en su efectivo cumplimiento por la acción de protección, lo cual representa actualmente una limitante al derecho a acceder a prestaciones básicas uniformes, dejando al afectado en una situación de evidente desprotección e irrealización del derecho que le asiste. Es por eso, continuó, que esta reforma constitucional contempla al Estado como sustentador del derecho a pensión de vejez y, además, garantiza que toda persona, institución o autoridad, sea pública o

privada, no pueda desconocer o afectar el adecuado y pleno ejercicio de este derecho.

Enfatizó que, en el marco de la reforma previsional, la modificación constitucional propuesta implica dotar a las personas de una acción que les permita hacer valer su derecho a la pensión básica solidaria (PBS) o al aporte previsional solidario (APS), en caso de serles desconocidos tales beneficios, por ejemplo, en razón de un error de los datos considerados en la Ficha de Protección Social o de un mecanismo de cálculo mal utilizado.

Para ilustrar lo señalado, Su Señoría citó un caso verificado en la realidad. Se trata de la situación de la señora Rosa del Carmen Caro Flores, quien, el día 10 de septiembre de 2008, presentó ante el Instituto de Previsión Social -ex Instituto de Normalización Previsional- los antecedentes necesarios para obtener los beneficios del sistema solidario de pensiones instaurado en la reforma previsional. La encuesta para los efectos de la Ficha de Protección Social fue efectuada el 15 de septiembre de 2008. Sin embargo, añadió, hasta la presente fecha la solicitante no ha recibido respuesta alguna a su petición, ni positiva ni negativa, lo cual resulta más grave aún si se considera que la solicitante no cuenta con acción alguna que le permita reclamar una solución a su indefinida situación. Recordó que, en el ámbito de la salud, la reforma contempló un mecanismo de reclamación al cual las personas pueden recurrir ante el incumplimiento de las prestaciones correspondientes.

En consecuencia, enfatizó, si bien la reciente reforma previsional reconoce de facto el derecho al acceso a la previsión social, es necesario y prudente entregar un sustento jurídico, de iure, con mayores garantías de permanencia en el tiempo, que consagre como un derecho de las personas el acceso a prestaciones previsionales mínimas.

Para tales efectos, subrayó, la Moción en estudio persigue incorporar en nuestra Carta Fundamental el derecho a acceder a la pensión de vejez en los casos en que la persona no haya podido procurársela. Advirtió que no se trata de un reconocimiento sin limitaciones, toda vez que este derecho ya se encuentra regulado en la ley, mediante el establecimiento de la reforma previsional. Asimismo, no significa sobrecargar al Estado con nuevas responsabilidades más allá de sus posibilidades financieras, sino que se trata de asegurar un derecho que está pormenorizadamente regulado en el sistema previsional actual.

Concluyendo, aseveró, la Moción busca dotar a todos los chilenos y chilenas de herramientas eficaces para tener certeza jurídica respecto de los mínimos de sustentabilidad material de la vejez, que les permitan un adecuado desenvolvimiento y su mayor realización en la etapa final de sus vidas.

En otro orden de ideas, respecto de la norma transitoria contemplada en el artículo 4º del proyecto en análisis y que considera un mecanismo de gradualidad para la entrada en vigencia de la reforma propuesta, señaló que dicha disposición no sería necesaria toda vez

que actualmente ya se encuentra en aplicación la reforma previsional instaurada.

Finalizó su intervención destacando que la iniciativa no sólo persigue la incorporación del derecho en referencia dentro del elenco de garantías constitucionales -máxime cuando la ley ya implementó un sistema solidario en el ámbito previsional-, sino que también pretende proveer a las personas de una acción que les permita instar por el pleno ejercicio del derecho que les asiste, subsanando el vacío que existe en la materia al no contar con un sistema de reclamación para estos efectos.

A continuación, el señor asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social explicó la opinión del Ejecutivo en torno al proyecto en trámite y sus observaciones respecto del mismo.

En primer término, señaló que, a juicio del Ejecutivo, una Moción de esta envergadura está en absoluta sintonía con la importancia que se ha atribuido a la implementación de una red de protección social, de la manera que lo ha hecho la ley Nº 20.255, que estableció la reforma previsional. Lo anterior revela, subrayó, la madurez que ha alcanzado nuestra sociedad, ya que ha asumido que en épocas de incertidumbre económica y laboral, existen vastos sectores de la población que quedan sujetos a una gran vulnerabilidad y, tras ello, ha optado por hacerse cargo de dichos sectores. Esa decisión, apuntó, forma parte de un ideario constitucional innegable y, en ese sentido, la Moción se encuentra bien orientada.

Sin perjuicio de lo anterior, añadió, el Ejecutivo tiene algunas observaciones que formular respecto de ciertos aspectos de la iniciativa en análisis.

En primer lugar, señaló, sería necesario precisar el alcance del reconocimiento constitucional del acceso universal e igualitario a la pensión de vejez. Lo anterior, explicó, por cuanto la reforma previsional instauró un sistema solidario que distingue ciertos niveles de protección, y así por ejemplo, los beneficios del Pilar Solidario están orientados al 60% más pobre de la población de Chile. Asimismo, hay que considerar que el sistema contempla mecanismos de autofinanciamiento de pensiones mezclados con herramientas de protección que provienen del referido Pilar Solidario. Por consiguiente, sería necesario determinar qué ha de entenderse por este acceso universal e igualitario, por cuanto ello podría significar que el Estado debe proporcionar prestaciones por igual tanto al 60% más pobre de la población como al 40% restante, o bien, podría implicar que se favorezca el aporte al interior de un determinado segmento de la población.

Por otra parte, sería importante revisar si este mandato constitucional se referirá sólo al acceso a la pensión de vejez -tal como propone actualmente su texto-, o si, por el contrario, considerará también las pensiones de invalidez, las cuales tienen gran importancia en el contexto de la reforma previsional, en beneficio de aquellas personas que se accidentan siendo aún jóvenes. Subrayó que estas pensiones de invalidez, al igual que las de vejez, también cumplen un rol de protección frente a las

contingencias y a la vulnerabilidad, en concordancia con los fines que persigue la seguridad social.

En cuanto al recurso de protección que la iniciativa hace aplicable a esta garantía constitucional, señaló que es necesario considerar que en el actual esquema instaurado por la reforma previsional, tras la respectiva solicitud para acceder a un beneficio -ya sea, la Pensión Básica Solidaria (PBS) o el Aporte Previsional Solidario (APS)-, el Instituto de Previsión Social (IPS), emite una resolución que lo concede o deniega. Contra dicha resolución, procede una reclamación administrativa y, frente a la resolución de esa reclamación, es posible recurrir ante los tribunales de justicia, toda vez que, de conformidad al artículo 420, letra e), del Código del ramo, son de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo, las reclamaciones que procedan contra resoluciones dictadas por autoridades administrativas en temas previsionales, entre otras materias.

Sin perjuicio de lo anterior, añadió, si bien es posible concebir la procedencia del recurso de protección para la resolución de estos casos, también sería factible establecer un recurso especial, similar al que existe, por ejemplo, para impugnar las resoluciones municipales. Dicho recurso se interpone dentro del plazo de 15 días y es parecido a una reposición, pero es un recurso de reclamación que se deduce ante los Tribunales Superiores de Justicia.

Otro punto a considerar a este respecto, agregó, es que, con independencia de que se trate de la acción de protección o de un recurso especial de reclamación, la impugnación de lo resuelto se contemplaría -al tenor del texto propuesto- en razón de un acto u omisión ilegal, lo cual no parece corresponder necesariamente al caso de la especie. En efecto, explicó, la denegación de una pensión de vejez, por ejemplo, no constituye forzosamente un acto ilegal, sino que se vincula a un acto administrativo que más bien puede estar sujeto a la arbitrariedad. Así por ejemplo, añadió, el hecho de no calificar dentro de los parámetros de la Ficha de Protección Social, obedece a una interpretación acerca de las condiciones de vida de la persona y su grupo familiar, proceso que cumple un funcionario sobre la base de un formulario que previamente se ha respondido para tales efectos. Ello, más que vincularse con una ilegalidad, dice relación con el halo de arbitrariedad que podría rodear el análisis de los antecedentes, motivando la procedencia de un recurso para impugnar lo resuelto por la vía administrativa.

Finalmente, el señor asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social señaló que sería pertinente escuchar el parecer de especialistas en derecho constitucional que puedan ilustrar a la Comisión en torno a la materia en estudio, y esclarecer las diversas inquietudes que puedan formularse a su respecto.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto manifestó compartir el objetivo central que persigue el proyecto de reforma constitucional en estudio, a la luz de la fundamentación expuesta por su autora. Sin perjuicio de lo anterior, también coincidió con la pertinencia de escuchar a expertos constitucionalistas que puedan resolver no sólo las

diversas observaciones que ha planteado el representante del Ejecutivo, sino que también otras dudas que puedan surgir durante el debate de la iniciativa, ya que ello contribuirá a una mejor resolución en torno a esta materia.

El Honorable Senador señor Pérez Varela compartió la propuesta, y añadió que, junto a los constitucionalistas, podría ser útil también recibir a expertos en materia previsional, la cual es de una especificidad tal que amerita escuchar la opinión de especialistas en el tema.

La Honorable Senadora señora Alvear coincidió con lo sugerido, enfatizando que la colaboración de expertos, sean constitucionalistas o previsionales, sin duda será un aporte a la discusión del proyecto.

Conforme a lo anterior, en la sesión siguiente, la Comisión recibió al profesor de derecho constitucional, señor Patricio Zapata, quien efectuó su exposición en base a dos líneas argumentales: una general, relativa a los derechos fundamentales sociales, y otra específicamente referida a sus observaciones al proyecto de reforma constitucional en estudio.

En cuanto a los derechos fundamentales sociales, señaló que éstos constituyen un tema polémico por cuanto, si bien existe una conciencia generalizada de que tales derechos representan una conquista social altamente valorada y alcanzada ya desde antiguo, existe también la percepción de que la exacerbación de los mismos conlleva un costo político no menor, toda vez que su reconocimiento implica una disminución de los márgenes de discusión y deliberación. Una sociedad que pone énfasis en su catálogo de derechos, paga un costo en términos del debate político, el cual resulta mermado.

Incluso, añadió, algunos autores plantean problemas estructurales respecto de estos derechos fundamentales sociales, como por ejemplo, el profesor señor Fernando Atria, quien sostiene que se produce una cierta incoherencia cuando a esta noción de derechos fundamentales -conforme a su origen histórico en el pensamiento liberal e ilustrado-, se le incorpora la idea de prestaciones estatales, porque estos derechos, originariamente, involucraban la idea de un reclamo que el individuo tiene frente a la comunidad, por el solo hecho de nacer y de pertenecer a ella, lo cual supone, por tanto, la existencia previa de una comunidad de la cual el sujeto es parte. Habría, pues, una cierta tensión entre la forma en que nacen estos derechos fundamentales y cómo se reclaman los derechos sociales.

Recordó que, cuando se estudió el tema de los derechos fundamentales en la Comisión Ortúzar, se optó por incorporar en el artículo 19 de nuestro Texto Constitucional, ciertos derechos sociales, pero diferenciándolos de los derechos individuales, liberales o civiles. Para tales efectos, sólo respecto de estos últimos se estableció la procedencia del recurso de protección, dejando a aquéllos fuera del alcance del mismo. La razón para hacer esta diferenciación, acotó, surgió de la preocupación acerca de la pertinencia de que fueran los tribunales de justicia los que, en

último término, decidieran en torno a las prestaciones sociales reclamadas, en el entendido de que en un país de escasos recursos la distribución de los mismos corresponde al Ejecutivo y al Congreso Nacional, no siendo ésa una facultad de la órbita de competencia de los tribunales de justicia. La idea de que los jueces, mediante la resolución de un recurso de protección, pudieran decidir respecto de estas materias disponiendo de los recursos públicos al otorgar una determinada prestación, llevó finalmente a la Comisión Ortúzar a no contemplar este recurso para el resguardo de los derechos sociales, generando así esta diferencia en el tratamiento constitucional entre éstos y los derechos individuales.

Agregó que, a su juicio, esta privación del recurso de protección respecto de ciertas garantías del artículo 19, no reviste la importancia que parte de la doctrina le ha asignado, toda vez que dicho recurso no es la única herramienta para resguardar los derechos fundamentales, de modo que, no por carecer de dicha acción procesal, éstos devienen en una mera declaración sin sustento. De hecho, añadió, existen programas sociales cuyos beneficios son asegurados mediante sendos procedimientos de reclamación especialmente establecidos al efecto por el legislador. Tal es el caso del denominado Plan Auge que, en materia de salud, contempla las vías de reclamación pertinentes para solicitar el efectivo cumplimiento de las prestaciones que dicho programa ofrece. Lo propio acontece con el recurso de amparo económico, el cual es un medio de impugnación creado por la ley, mediante el cual se entrega competencia a las Cortes de Apelaciones para resolver los conflictos correspondientes, incluso con un plazo más amplio para su interposición que el que considera el recurso de protección.

En consecuencia, apuntó, hay un margen para el trabajo legal en el ámbito del resguardo de los derechos fundamentales, y el hecho de no contar con un recurso de rango constitucional al efecto, no les resta en modo alguno su importancia. Señaló que la realidad así lo demuestra, donde se han registrado casos emblemáticos al respecto. Recordó que, por ejemplo, existe un caso en el que se dedujo un reclamo con motivo del alza en el valor del plan de salud ofrecido por una institución de salud previsional, reclamación que igualmente prosperó no obstante no haberse cursado por la vía del recurso de protección. Ello evidencia que existen diversos mecanismos legales que permiten restablecer el imperio de los derechos que están consagrados a nivel constitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, se mostró partidario de mejorar el estatus que tiene los derechos sociales en nuestra Carta Fundamental. Explicó que los temores que existen en cuanto a los eventuales problemas que podrían derivar del hecho de dar más fuerza a tales derechos, son, a su juicio, una exageración, toda vez que mediante este recurso no se le pide al tribunal que decida por sí y ante sí en torno a una determinada prestación social, sino que se le solicita que restablezca dentro del marco legal un derecho que ha sido vulnerado. Se trata de un recurso por el cual un ciudadano reclama al Estado que la Administración no está cumpliendo lo que la ley ha anunciado, y el riesgo de que los jueces desborden ese ámbito de acción, no es tal si se considera que la protección procede contra actos u omisiones ilegales o arbitrarias, y el juez lo que hace

es verificar si se está o no cumpliendo la voluntad del legislador que, previamente, concedió una determinada prestación. La posibilidad de reclamar en forma expedita y eficaz ante los tribunales de justicia en pro del resguardo de un derecho, es una característica propia del Estado de Derecho, y el juez no excede sus facultades pues, conforme a éstas, se ocupa de dar recta aplicación a lo que previamente ha establecido la ley.

Lo anterior, añadió, resulta de particular importancia si se considera que el proyecto en estudio propone extender el recurso de protección en resguardo de decisiones legislativas que ha tomado el Congreso Nacional en materia de previsión social. La inquietud que surge al respecto es si esas decisiones del legislador están acompañadas o no de mecanismos eficaces que permitan a los individuos reclamar ante el incumplimiento de las prestaciones ofrecidas, de manera que éstos comprendan que se trata de derechos que la ley les ha reconocido y otorgado, y no meras concesiones graciosas del gobierno de turno que, como tales, en el futuro podrían ser denegadas, sustituidas por otras o, simplemente, eliminadas.

Señaló que, en su opinión, la idea de ampliar el recurso de protección a todo el elenco de derechos consagrados en el artículo 19 de la Constitución Política, no reviste el peligro que algunos denuncian, en la medida que se interprete y aplique correctamente dicho recurso.

Enseguida, destacó la situación especial en que se encuentra el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en la medida que éste se encuentra bajo el alero del recurso de protección, pero sólo con motivo de un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada. Indicó que en este caso la Constitución Política ha sido más exigente para establecer la procedencia del recurso en referencia, porque por su intermedio sólo se pueden impugnar actos u omisiones ilegales, excluyendo la posibilidad de reclamar por esa vía ante decisiones arbitrarias, como acontece respecto de los demás derechos protegidos por este recurso. Lo anterior, apuntó, respondería, entre otras razones, a que los temas ambientales son técnicamente muy complejos y al alto grado de inversión extranjera que involucran las actividades que se desarrollan en esta área.

Acotó que lo señalado adquiere especial relevancia si se considera que el proyecto en análisis contempla la procedencia del recurso de protección para el aseguramiento del derecho a la seguridad social, en los mismos términos que la Constitución Política lo concibe respecto del derecho a vivir en un medio libre de contaminación, esto es, sólo cuando el derecho sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada. Esto significa que, si bien se contempla para este caso el recurso de protección, no es menos cierto que se le atribuye un alcance más acotado, únicamente contra actos ilegales y, en ese sentido, la iniciativa hace patente lo expresado con anterioridad en cuanto a que el recurso de protección no es una herramienta para que el juez otorgue, por sí y ante sí, beneficios nuevos o que no estén contemplados en

la ley, sino que, muy por el contrario, es un recurso para que las decisiones legislativas efectivamente se cumplan.

Añadió que en doctrina se analiza el tema de los derechos fundamentales, principalmente en relación a este desequilibrio que existiría entre los derechos individuales y los derechos sociales, donde los primeros parecen estar mejor posicionados que los segundos. Prueba de ello, agregó, es la garantía constitucional del derecho de propiedad, el cual aparece muy fortalecido en relación a otros derechos que no cuentan con su mismo resguardo. Agregó que se han planteado diversas alternativas para restaurar esta disparidad y, entre ellas, a su juicio, una posibilidad sería analizar cada uno de los derechos contenidos en el elenco constitucional, y definir la forma de dar mayor fuerza a los derechos de tipo social. Así ha acontecido, por ejemplo, con el derecho a la educación, respecto del cual se está estudiando la posibilidad de incorporar a la norma constitucional, la responsabilidad estatal de velar por la calidad de la educación. De la misma forma, puntualizó, el proyecto en análisis, mediante su propuesta, intenta fortalecer el derecho a la seguridad social.

En un segundo orden de ideas, refiriéndose al proyecto de reforma propiamente tal, el profesor señor Zapata señaló que el actual texto constitucional, en su artículo 19, Nº 18º, establece que, en materia de seguridad social, la acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes. Explicó que, tanto la doctrina como la jurisprudencia, han entendido que a pesar de la letra de nuestro Texto Fundamental, éste no asegura ningún mínimo, sino que sólo garantiza que exista un sistema que esté disponible para todas las personas, y la palabra “uniformes” resguarda una igualdad formal, sin que ello implique establecer o asegurar un piso mínimo a partir del cual se entiendan cubiertas las necesidades básicas en el ámbito de la seguridad social.

Desde esa perspectiva, en su opinión, el aporte de la reforma constitucional propuesta, dice relación con la posibilidad de sustituir esa igualdad formal, por una garantía que sea formal y material a la vez, toda vez que consagra el acceso a prestaciones previsionales, asegurando un “monto mínimo” basado en aporte estatal.

Ahora bien, añadió, sería importante resolver previamente si se dará mayor desarrollo a la garantía, de manera que la definición de ese mínimo no quede enteramente entregada a los futuros legisladores o administradores. Ello impone la tarea de buscar una fórmula que permita concretar el piso mínimo, pero sin incurrir en un exceso reglamentario que dé rigidez el texto constitucional.

Para dicho cometido, indicó, podría aplicarse la técnica de la remisión, y así por ejemplo, establecer que se garantizará el acceso a pensiones de jubilación que no podrán ser inferiores a determinado porcentaje del ingreso mínimo, el cual, a su vez, aparece mencionado en el artículo 65 de la Constitución Política, a propósito de la iniciativa legal exclusiva, refiriéndose a las remuneraciones mínimas de los trabajadores del sector privado. Es decir, vía remisión, se podría considerar el factor “ingreso

mínimo” como parámetro para la determinación del estándar básico que deberá ser cubierto por el sistema de seguridad social. Este mecanismo es utilizado por la Carta Fundamental en diversas oportunidades, de modo que emplearlo para estos efectos no constituiría una novedad. Así acontece, entre otros casos, con la dieta parlamentaria, la cual la Constitución declara equivalente a la remuneración de un Ministro de Estado. Es decir, para tales efectos se hace un reenvío a otra norma, lo cual sería propio de aplicar también en este caso.

Otra forma de materializar el derecho que se garantiza, agregó, podría ser complementando la palabra “mínimo” con expresiones tales como “para una subsistencia digna” o “para la satisfacción de las necesidades básicas”. Con tal ajuste de texto, subrayó, podría darse mayor precisión a la garantía propuesta.

En todo caso, destacó, cualquiera sea la modalidad aplicada, la forma de asumir un compromiso de fondo -y no sólo de forma- en esta materia, sería vincular la pensión de jubilación que se garantiza constitucionalmente, a un piso mínimo, y que este mínimo tenga un contenido más concretamente definido.

Explicó que, de acuerdo a la teoría del tratadista señor Robert Alexy, es posible distinguir dos categorías de normas jurídicas, esto es, las reglas y los principios. Pertenecen a las primeras, aquellas normas que ordenan que algo debe cumplirse a todo evento, en tanto que corresponden a los segundos, las disposiciones que ordenan hacer algo en la medida de lo fáctica y jurídicamente posible.

En la Constitución Política de la República hay normas de los dos tipos señalados. Están las reglas que definen la edad para optar a un determinado cargo público o las que determinan el número de integrantes del Senado o la Cámara de Diputados. Por otra parte, están las normas que deben ser cumplidas en cuanto ello sea posible, como por ejemplo, la que establece el derecho a la libre elección del trabajo con una justa retribución. Se trata, pues, de mandatos de optimización que conducen a legisladores, administradores y jueces a destinar el máximo de recursos disponibles para cumplir la promesa que la norma consagra. Vinculado a ello, surge la idea de progresividad, esto es, de ir avanzando paulatinamente en el cumplimiento de lo prometido, hasta acercarse a lo óptimo. Eso, apuntó, es muy propio de los derechos sociales.

Agregó que, en este orden, nuestro país ha suscrito diversos tratados internacionales en los que se aborda el tema de los derechos sociales, como por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En tales instrumentos, y en base al concepto de progresividad, Chile ha asumido el compromiso de acercarse al óptimo, partiendo desde ciertos mínimos y su deber como Estado es respetar y promover los derechos sociales contenidos en esos tratados.

Por su parte, la propia Constitución Política de la República está construida sobre la base de mínimos y, por tanto, si en el ámbito de la previsión social se plantea el cumplimiento de ciertos

estándares básicos, ello, en verdad, no representa nada nuevo para nuestra Carta Fundamental. En efecto, precisó, la Constitución Política, al tenor de su artículo 19, Nº 26º, reconoce un núcleo central en los derechos al establecer que éstos no podrán ser afectados en su esencia. Esa esencia está presente tanto en los derechos individuales como en los sociales y, más allá del espacio para la discusión política, el núcleo central del derecho a la seguridad social, independientemente del sistema que se adopte, parte del reconocimiento de un mínimo que compromete al Estado y que plantea la progresión hacia un óptimo.

Ahora bien, continuó, la pregunta que surge es qué se obtendría de consagrar constitucionalmente lo que ya se ha establecido en la ley, por ejemplo, en materia de educación, salud y, en el caso que nos ocupa, en el ámbito de la previsión social. Es decir, cuál sería la razón para obligarnos como sociedad. Uno de los fundamentos para ello, sería la necesidad de que estos derechos sean entendidos como tales y no como meras concesiones o privilegios que alguna vez la clase política quiso entregar a los ciudadanos, pero respecto de las cuales siempre conservará la posibilidad de retirarlos cuando se alteren las circunstancias. Si, en cambio, se asume el concepto de derechos propiamente tales, se consolida la idea de que éstos no admiten la posibilidad de ser simplemente eliminados. En ese contexto, subrayó, las normas contempladas en el Plan Auge, en la reforma para el aseguramiento de la calidad de la educación o en la reforma previsional, si bien están contenidas en simples leyes -y como tales podrían ser dejadas sin efecto o modificadas por el legislador futuro-, no es menos cierto que ello atentaría contra toda idea de justicia, por cuanto vulneraría los derechos adquiridos por las personas conforme a dichas leyes, y en virtud de las cuales les es posible satisfacer necesidades básicas, no de lujo ni de privilegio.

Para graficar la importancia de lo señalado, mencionó que en Francia la jurisprudencia constitucional ha planteado que cuando se concede un derecho social, aunque sólo sea a nivel legal, ello constituye una ganancia social irreversible. Ahora bien, aclaró, la irreversibilidad no significa que la ley no podrá ser modificada jamás, sino que, muy por el contrario, implica que, de ser modificada la norma, la nueva regulación no podrá derivar en que las personas retrocedan en la satisfacción de sus necesidades básicas y en el ejercicio de sus derechos. Para ejemplificarlo, indicó que si se hace un esfuerzo para erradicar los campamentos en nuestro país, no es dable pensar que en los próximos años se aceptará nuevamente la existencia de estas formas de habitación. Lo mismo sucede en el campo constitucional. Si la Constitución Política de la República asegura a todas las personas la igualdad ante la ley, no es reiterativo que luego, el mismo texto, declare que en Chile no hay esclavos o que hombres y mujeres son iguales ante la ley. En tal caso, la norma consagra con rango constitucional una conquista social alcanzada hace más de 190 años. Destacó que, en ese sentido, la Carta Fundamental cumple un importante rol garante de lo que previamente han sido conquistas legislativas y, antes que eso, luchas sociales. Desde esta perspectiva, concluyó, el proyecto en estudio viene a plasmar en nuestra Constitución Política un derecho reconocido ya en la ley, la cual, a su vez, cristalizó una sentida aspiración de la sociedad chilena.

A continuación, la Comisión dio lugar a una ronda de consultas y observaciones sobre la materia en análisis.

El Honorable Senador señor Kuschel hizo presente que, si bien es cierto el deseo de todos es el de crear herramientas que permitan una mayor generación de empleo, la actual situación económica, nacional e internacional, revela un difícil momento laboral, lo cual hace muy compleja dicha tarea por cuanto, en el afán de modernizar el mercado del trabajo, muchas veces se le hace más rígido, produciendo un efecto no deseado que más bien perjudica a quienes se pretende beneficiar. Así, por ejemplo, en busca de mejorar las condiciones laborales, se arregla la situación de unos pocos y se pierden espacios para muchos otros. En ese contexto, consultó, cómo se enfoca desde la perspectiva legal y constitucional esta colisión entre las aspiraciones sociales y la realidad económica que determina la asignación de los recursos.

El profesor señor Zapata reiteró que cuando se incorpora un nuevo derecho fundamental, ello trae aparejado un costo importante en el debate político, porque se está cercenando el espacio de discusión. Se trata de un costo para la sociedad, porque ella es la que tiene que ceder ante esos derechos. En doctrina se ha sostenido, añadió, que son trozos de la vida social que ya no se deciden por mayoría. Así, cuando se discute en el ámbito de la educación para incorporar en el Texto Fundamental el concepto de calidad, o en el campo de la previsión social para asegurar una pensión de jubilación, se está generando una discusión que es posible asumir sin comprometer otros objetivos. Recordó que en doctrina también se habla de una justificación moral de la sociedad liberal que le permite aceptar las diferencias entre sus miembros; dicha justificación radica tanto en la existencia de ciertos mínimos que son satisfechos como en el aseguramiento de los canales de ascenso social. Entonces, se parte de un mínimo que legitima y que se garantiza a los ciudadanos, unido a un concepto de progresividad que permite avanzar desde ese mínimo hacia lo óptimo. Se trata de derechos, no de meras concesiones; son normas jurídicas que deben cumplirse en la medida de lo posible. Esto último, aclaró, no implica que el Estado quede liberado de hacer su mayor esfuerzo para dicho cumplimiento. Más aún, añadió, en la actualidad existen múltiples mecanismos, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, para llamar a los Estados a rendir cuenta en torno a lo que están realizando en la consecución de los compromisos asumidos y, en no pocas oportunidades, se han aplicado sendas sanciones por no acatar el compromiso asumido.

Destacó que imponerse obligaciones como sociedad -entre ellas, ciertos mínimos a cumplir en favor de sus integrantes-, es la mejor manera de asegurar que los compromisos asumidos se cumplan, especialmente cuando esos mínimos benefician a personas cuyo poder político o cuya capacidad de influir sobre el sistema es, a veces, muy baja. Es allí donde resulta lógico asegurar estándares básicos a cubrir, mediante el establecimiento de un derecho que, cuando es incorporado a la Constitución Política, se deja al margen de la discusión y del juego de las mayorías. Advirtió que cuando ello acontece, debe siempre tenerse especial cuidado en no comprometer más de lo que un país puede efectivamente dar.

La Honorable Senadora señora Alvear expresó que el proyecto de su autoría contempla el recurso de protección a fin de salvaguardar el efectivo ejercicio del derecho a la seguridad social, especialmente en lo que se refiere a obtener una pensión de jubilación. Ahora bien, aclaró, sólo se considera la procedencia del recurso para impugnar actos u omisiones ilegales, excluyendo la arbitrariedad como causal que habilite para su interposición. Lo importante, añadió, es dar consagración constitucional a los derechos que ya se han reconocido por ley tras la reciente reforma previsional. Esta reforma, advirtió, fue establecida por la vía legal y, como tal, nada impide que en el futuro pueda ser modificada por otra ley. En consecuencia, se trata de resguardar este importante paso que nuestro país ha dado en torno al derecho a la seguridad social y la consagración constitucional que se propone implica dar una importante señal en torno a la relevancia que nuestra sociedad atribuye a este derecho.

El señor asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social recordó que la reforma previsional contempla la aplicación de la Ficha de Protección Social como mecanismo para la evaluación de la situación socio económica de las familias chilenas, para los efectos de acceder a los beneficios que el Pilar Solidario considera. Conforme a ello, añadió, a partir de dicha evaluación, se otorga o se deniega el beneficio pertinente, lo cual se expresa en una resolución de la entidad administrativa correspondiente. Si el solicitante no comparte lo resuelto -por ejemplo, porque no le fue concedida la pensión requerida-, consultó si acaso la impugnación del acto denegatorio procederá por su ilegalidad o por la arbitrariedad de que pudiera adolecer.

El profesor señor Zapata respondió que la noción de arbitrariedad conlleva la obligación de la Administración de justificar sus actos, no sólo fundamentándolos en las respectivas normas jurídicas, sino que, además, dando cuenta del criterio aplicado al resolver, toda vez que la arbitrariedad implica que hay un cierto margen de discrecionalidad en la adopción de una decisión. Tratándose de la reforma previsional, y sin perjuicio del valor que en ella tengan los elementos cuantitativos y cualitativos que han de considerarse al resolver en torno a la concesión de los beneficios correspondientes, es dable esperar que un porcentaje importante de los casos que se presenten sean revisados desde la perspectiva de la legalidad del acto administrativo, por cuanto habría que verificar si dichas actuaciones cumplen o no los parámetros y requisitos impuestos por el legislador.

Sin perjuicio de lo anterior, agregó, hay un tema más de fondo que se vincula con esta problemática y que dice relación con la existencia de los tribunales contencioso administrativos que estén a cargo de la resolución de este tipo de asuntos, los cuales, por su marcado carácter técnico y su complejidad, ameritan ser analizados por una instancia especializada en tales materias.

De esta forma, añadió, no se incrementaría innecesariamente la carga de trabajo de las Cortes de Apelaciones y, lo más importante aún, ello evitaría que el recurso de protección se desnaturalice

por ser utilizado en fines para los cuales no está previsto, como un mecanismo residual que se puede aplicar para reclamar cualquier pretensión procesal.

Ahora bien, como la judicatura contenciosa administrativa es una aspiración aún lejana de materializarse, el recurso de protección surge como la herramienta procesal más cercana al objetivo trazado y, por tanto, es necesario adoptar algunas prevenciones que permitan el cabal cumplimiento de dicho objetivo, como por ejemplo, definir la procedencia del recurso para el resguardo del derecho que se estudia, pero acotado a la impugnación de actos u omisiones ilegales imputables a una autoridad o persona determinada, tal como propone el proyecto en análisis. Asimismo, debería contemplarse su pertinencia sólo para aquellos casos en que la vulneración del derecho a la seguridad social resulte más evidente, excluyendo la posibilidad de cuestionar las decisiones de tipo técnico que adopte la autoridad, las que, de suyo, son más complejas y, por tanto, ameritan que su revisión se efectúe en un proceso de lato conocimiento.

En la sesión siguiente, la Comisión escuchó al profesor de derecho constitucional, señor Leonardo Jaña, quien expuso su opinión en torno al proyecto en estudio. Al efecto, se refirió primeramente al contexto actual en que se presenta, para luego efectuar un análisis normativo de la iniciativa y formular, finalmente, algunos alcances respecto de la misma.

Acompañó su intervención con un documento en el cual consigna la opinión vertida. Se deja constancia de que dicho documento fue debidamente considerado por los señores Senadores integrantes de la Comisión, y se contiene en un Anexo único que se adjunta al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

En primer lugar, el profesor señor Jaña destacó la importancia de la reciente reforma previsional, toda vez que ella ha permitido asegurar a una parte importante de la población que se ha visto impedida de acceder a los beneficios del sistema previsional establecido por el decreto ley Nº 3.500, de 1980, garantías específicas que le otorguen cierta estabilidad y tranquilidad con miras al futuro.

Añadió que la presente reforma constitucional apunta en esa misma línea y su aprobación consolidaría el acceso al derecho a la seguridad social en términos hasta ahora poco habituales en lo que respecta a las prestaciones derivadas de derechos económicos y sociales. Basta recordar, acotó, que la doctrina por mucho tiempo se mantuvo conteste en reconocer que en el catálogo del artículo 19 de la Constitución Política se establecen derechos, libertades, igualdades e inviolabilidades, pero en lo que dice relación con aquellos derechos denominados económicos y sociales -éstos que fueron generados desde mediados del siglo XX-, el Estado no se obligaría directamente a prestaciones que significaran un compromiso patrimonial a futuro. Ello, en razón del simple hecho de que si bien se conoce la situación actual de las arcas fiscales, no es posible conocer, en cambio, la situación futura de las

mismas. En ese contexto, fue muy común encontrar que la doctrina asumiera una posición bastante prudente y razonable. Así fue como la Comisión de Estudios de la Constitución Política, si bien reconoció prerrogativas tales como el derecho a la seguridad social, a la libertad de trabajo, a la sindicación, a la salud, entre otras, no estableció mecanismos jurisdiccionales cautelares que fueran un resorte jurídico que permitiera a las personas acceder a las respectivas prestaciones que esos derechos generan. Esta circunstancia, bastante razonable desde el punto de vista de la situación contingente en la que se dictó la Constitución en 1980, ha tenido un cambio radical, toda vez que la propia realidad del país ha variado sustancialmente. Hoy día el Estado sí está en condiciones de asumir un compromiso efectivo en estas materias, lo que ha sucedido en el ámbito de la seguridad social, estableciéndose como una política de Estado mediante la ley Nº 20.255.

Enfatizó que la reforma constitucional en análisis representa un aporte a la aplicación del principio de solidaridad estatal, permitiendo el establecimiento de una pensión de vejez de carácter solidario, que está en concordancia con el mandato constitucional de servicialidad del Estado respecto de la persona humana. Por otra parte, refuerza la aplicación de principio de subsidiariedad, el cual, en su opinión, responde más bien a un principio de oportunidad en la actuación del Estado, lo que también resulta valioso para el reforzamiento constitucional del derecho a la seguridad social.

Agregó que el sistema previsional de capitalización individual que estableció el decreto ley Nº 3.500, de 1980, ha generado evidentemente efectos positivos, pero también ha adolecido de algunos problemas. Como efectos positivos, mencionó que se han incrementado los recursos asociados a la jubilación sobre la base del ahorro previsional, mediante la generación de una verdadera cultura del ahorro que no sólo considera la cotización obligatoria establecida por ley, sino que además contempla el aporte voluntario. Ello ha sido beneficioso y, además, ha generado externalidades positivas desde el punto de vista económico, por cuanto esos fondos se invierten en el sistema financiero, produciendo riqueza para el país. Sin embargo, dado que este sistema se caracteriza por la capitalización individual, tras casi treinta años de vigencia ha podido constatarse que éste no ha devenido en un efecto benéfico o virtuoso para toda la población laboral activa, por cuanto no favorece de igual manera, por ejemplo, a aquellas personas que ejercen actividades laborales en el sistema informal, o a los trabajadores independientes, o simplemente, a los trabajadores que funcionan en el mercado laboral formal pero que no cuentan con la remuneración suficiente como para generar el ahorro necesario. Ante esa dificultad, el aporte solidario a la pensión de vejez, con aporte fiscal, representa un elemento no solamente necesario, prudente y razonable, sino que además establece una garantía que desde el punto de vista legal carece de la estabilidad de largo plazo que sí otorga una reforma constitucional.

Entonces, acotó, como primer punto relevante, esta reforma es valiosa en la medida que establece la garantía como una política de Estado permanente y estable. Explicó que todos quienes hoy se

encuentran en edad laboral activa, tienen solamente una mera expectativa en cuanto al ejercicio del derecho a la seguridad social en lo que dice relación con la pensión de vejez, por lo tanto, con el transcurso del tiempo, podría suceder que la reforma previsional promulgada el año pasado se viera modificada, incluso desconociendo las prestaciones sociales básicas mínimas que ella contempla, y estableciendo otras prioridades u otras modalidades para configurar estas prestaciones. En consecuencia, la estabilidad que podría otorgar este proyecto de reforma constitucional es valorable y, en su opinión, representa un avance importante por cuanto dispone que será el legislador quien determinará el modo en que se ejercerá el derecho y, por lo tanto, la salvaguarda del interés fiscal, desde el punto de vista patrimonial para poder soportar esta carga, está absolutamente garantizada, porque la prestación no se establecerá directamente en la Constitución -ya que ésta no es un cuerpo normativo destinado para tales efectos-, sino que se establece el derecho sobre la base del principio de solidaridad y eso, a su juicio, es uno de los aspectos más relevantes de la iniciativa.

Desde el punto de vista normativo, añadió, es posible apreciar en el derecho comparado y en el de agrupaciones internacionales hacia las cuales Chile se orienta -como la Unión Europea o la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), entre otras-, que la regla general es que existan sistemas previsionales de reparto y no de capitalización individual, como en nuestro caso. En primer término, explicó, el sistema de capitalización individual, si bien se ha visto complementado por la reforma previsional, sigue apuntando al esfuerzo individual, pero con la diferencia de que ahora está permitiendo una dosis de protección social que debe ser reforzada, lo cual está en línea con el avance legal que se ha alcanzado con la ley Nº 20.255 y con el fortalecimiento de los derechos económicos y sociales experimentado en el derecho comparado, particularmente en los países miembros de la OCDE, los cuales se han integrado al grupo de países desarrollados, viniendo de condiciones similares a las nuestras, como Corea del Sur, Malasia o Singapur, países que tenían niveles de desarrollo y crecimiento similares a los nuestros, pero que han dado un paso adelante y que, en esta materia particular, no obstante mantener sus sistemas de reparto, igualmente han fortalecido el acceso a la seguridad social.

Señaló que, a su juicio, la entrada en vigencia de la reforma previsional establece un elemento objetivo clave, cual es el reconocimiento del propio Estado de que se encuentra en condiciones adecuadas de poder asegurar condiciones mínimas de acceso a prestaciones patrimoniales básicas en la edad de la vejez. Desde ese punto de vista, la justificación tradicional que se ha encontrado en la doctrina y además en la jurisprudencia judicial de no acoger la acción de protección sobre la base de esta clase de prestaciones, hoy día se encuentra en un contexto distinto y, por lo tanto, ameritaría un cambio, sin que ello constituya un riesgo patrimonial para el Fisco.

Ahora bien, añadió, existen argumentos en la propia Constitución Política para considerar que esta reforma armoniza con determinados aspectos normativos que la Carta Fundamental ya contiene y,

por lo tanto, la reforma propuesta no representa una novedad o una excepción dentro del conjunto de principios que la Constitución ya consagra.

En primer lugar, en cuanto a la estabilidad, además de lo ya señalado, resulta especialmente relevante aclarar que la pensión de vejez es una contraprestación respecto del ahorro que una persona en edad activa ha acumulado durante toda su vida. La contraprestación directa que tiene el trabajo de una persona es su remuneración y la Constitución Política ya establece directamente el derecho a obtener una justa retribución por el trabajo. Parece, entonces, bastante razonable entender que cuando la persona, por razones ajenas a su voluntad -que pueden ser la edad o una discapacidad-, ya no se encuentra en condiciones de trabajar y de formar parte de la población activa laboral, también acceda a una justa retribución en el campo de las prestaciones de seguridad social.

En su concepto, esta reforma constitucional permitiría consolidar el principio de la justa retribución a que una persona tiene derecho por el trabajo desarrollado durante su vida, el cual se manifiesta en dos dimensiones: en el ámbito activo, es decir, durante el desempeño laboral del individuo, y en la dimensión pasiva, esto es, al término de su vida laboral para que cuente con condiciones mínimas favorables que le permitan una vida saludable, adecuada y digna. De esta forma, se podría remediar la situación actual y que, en parte, viene a paliar la reforma previsional, que afecta a un segmento importante de la población que experimenta una notable asimetría de ingresos, entre su remuneración y la pensión de jubilación a la que accede, ya que esta última suele ser drásticamente inferior a aquélla.

Asimismo, agregó, la asimilación de estas dimensiones encuentra su correlato en la aplicación del principio de igualdad ante la ley contenido en el artículo 19, Nº 2º, de la Constitución Política, a partir del cual para situaciones similares, la norma jurídica debe establecer efectos también similares. Entonces, la consagración constitucional que promueve esta reforma, no incorporaría un principio o una normativa nueva respecto de lo que la Constitución ya establece, sino que vendría a consolidar el principio de una justa retribución, en armonía con el de igualdad ante la ley, ambos principios de rango constitucional.

Como segundo punto relevante en los aspectos normativos que establece la Constitución, mencionó la consagración del principio de solidaridad. Advirtió que mucho se ha discutido en cuanto a si dicho principio está o no contenido en nuestra actual Carta Fundamental. Recordó que, originalmente, el proyecto de la Constitución Política contemplaba un preámbulo que establecía expresamente el principio de solidaridad como un punto basal sobre el cual se construiría la normativa constitucional. Otro principio básico que consideraba era el de subsidiariedad de la acción estatal. Sin embargo, posteriormente, el preámbulo fue eliminado de la Constitución, lo cual no significa que no existan determinados resortes normativos dentro de ella que sí establecen tales principios, como por ejemplo, el mandato constitucional que se le da al Estado de servicialidad respecto de la persona humana o el establecimiento de condiciones mínimas adecuadas que propendan al bien común -que es un fin del Estado-, como

también el deber del mismo de fortalecer la posición en que se encuentran las personas y las familias, asegurando la igualdad de oportunidades para participar en la vida nacional. En su opinión, subrayó, el principio de solidaridad sí está vigente en la Constitución y el principio de subsidiariedad que también contempla el Texto Fundamental, es un principio más de bien de oportunidad de la acción estatal.

En lo que respecta al proyecto de reforma que la Comisión se encuentra analizando, la consagración constitucional del derecho a una prestación previsional de vejez en términos justos y razonables, con aporte estatal, sin alterar el ahorro individual en que se basa el sistema, viene a consolidar, en lo particular del derecho a la seguridad social, el principio de solidaridad. En ese sentido, es una aplicación pormenorizada en el numeral 18º del artículo 19, de lo que la Constitución ya establece, por lo tanto, está en línea con la normativa constitucional, no es disruptivo y desde el punto de vista de su relación con el principio de subsidiariedad, la Constitución y la ley Nº 20.255 simplemente establecen el momento, las condiciones, los requisitos y la oportunidad en que el Estado va a realizar la prestación y, por consiguiente, considerarla como un derecho constitucional contenido en el catálogo del artículo 19, sólo viene a manifestar la posibilidad de que la persona pueda contar con mecanismos de carácter jurisdiccional que le permitan asegurar el legítimo ejercicio de su derecho.

Vinculado a lo anterior, la reforma propuesta también contempla la posibilidad de consagrar el citado numeral 18º como una garantía constitucional propiamente tal, incorporándolo en el elenco del artículo 20 de la Constitución, que es la norma que consigna aquellas derechos, libertades, igualdades e inviolabilidades que, reconocidos por el artículo 19, son amparados o cautelados por la acción de protección. Explicó que la doctrina se encuentra conteste en distinguir en el artículo 19, entre aquellos derechos o libertades que reconoce como tales y aquellos que, además, son garantías constitucionales. No todo numeral del artículo 19 constituye una garantía, por cuanto lo que está garantizado por la Constitución, más allá de su reconocimiento, es aquello que está cautelado por el recurso de protección. Por lo tanto, quedaríamos en presencia de un numeral que reconoce un derecho en términos expresos -como ya lo hace el citado Nº 18º del artículo 19-, pero que, además, ofrecería el medio jurisdiccional por excelencia para plasmar en la práctica el ejercicio del derecho y superar amenazas, perturbaciones o privaciones que afecten su legítimo ejercicio. Es decir, lo resguarda con la acción cautelar de protección, lo cual resulta particularmente significativo desde la perspectiva de considerar que se trata de una prestación pecuniaria que el Estado asume, pero que puede estar sujeta a la eventual denegación por no cumplir la persona los requisitos legales pertinentes. En su opinión, también es razonable considerar que la garantía no esté contenida en el inciso primero del artículo 20 -que es el que establece la protección respecto de ilegalidades o arbitrariedades-, sino que se incorpore en el inciso segundo de dicha norma, que es el que contempla el recurso en razón de acciones u omisiones ilegales imputables a una persona o autoridad determinada.

Por consiguiente, a su juicio, este proyecto de reforma consagra el derecho, lo pormenoriza, está en línea con lo que la Constitución ya establece en otras disposiciones y, al mismo tiempo, establece un mecanismo eficiente y expedito que permita no dejar en la desprotección a aquellas personas que efectivamente cumplen con los requisitos legales para ejercer su derecho a una prestación previsional de vejez adecuada, frente una actuación de la autoridad o de un particular, que eventualmente denegara ese derecho.

Finalmente, el profesor señor Jaña se refirió a algunas precisiones de texto que, en su opinión, sería necesario introducir a la reforma constitucional en comento.

En primer lugar, en el artículo 1º del proyecto, propuso reemplazar la palabra “la” por “una”, al referirse a la pensión de vejez que se garantiza, por cuanto el sistema previsional no sólo trata de las pensiones de vejez sino que también contempla prestaciones de seguridad social que dicen relación con la discapacidad y, por lo tanto, al redactarlo con el artículo “la”, se estaría más bien circunscribiendo la protección o reconocimiento constitucional a la prestación por jubilación, desconociendo las prestaciones derivadas de la situación de discapacidad y que se originan, por ejemplo, en la aplicación de la ley Nº 16.744, sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Del mismo modo, añadió, para consolidar el principio de una justa retribución por el trabajo realizado, sugirió incorporar el adjetivo “justa” para calificar la pensión de vejez que se garantiza, de manera que el Estado no sólo esté llamado a realizar una prestación pecuniaria cualquiera, sino que ésta sea una prestación pecuniaria que al menos asegure mínimos de subsistencia, lo que está en consonancia con lo que la ley ya estableció en la reforma previsional. Al establecer en este mismo pasaje que la ley será la que garantice el acceso universal e igualitario a una pensión de vejez justa, se dispone que es la normativa legal la que establecerá los requisitos, los montos y el modo en que esa prestación se realizará, por lo tanto, no hay aquí un riesgo de establecer una garantía desmesurada, irracional o desproporcionada respecto del esfuerzo fiscal que pueda realizar el Estado.

Por otra parte, en el artículo 2º del proyecto, propuso agregar el vocablo “solidariamente” para destacar el carácter solidario de esta garantía, sobre la base del aporte estatal. De esta forma, para quienes pudiesen considerar que la incorporación o el reconocimiento de la solidaridad como principio en esta garantía pudiera constituir una amenaza al ahorro individual que contempla el decreto ley Nº 3.500, de 1980, se esclarece que ello no ocurriría por cuanto se establece que el carácter solidario estará basado en aporte estatal. Del mismo modo, en algún momento podría existir el consenso político para que el legislador defina otra modalidad de aplicación del principio de solidaridad, pero eso quedará entregado a la prudencia del legislador, no al mandato constitucional, que es lo que corresponde, por lo demás, porque es una decisión contingente.

Por último, en el artículo 4º del proyecto, mencionó una sugerencia de tipo meramente semántico, pues después de las diversas reformas constitucionales que se han introducido en el último tiempo, la Constitución Política considera ya 24 disposiciones transitorias y, por lo tanto, habría que modificar la numeración de la norma transitoria propuesta.

Enseguida, la Comisión inició una ronda de consultas y observaciones sobre la materia.

El señor asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social recordó que, a fines de los años setenta, mediante un decreto ley se estableció un sistema para el reajuste de las pensiones de jubilación, equivalente a un 10,6%. Posteriormente, dicho reajuste fue derogado, tras lo cual un conjunto de pensionados dejó de percibir el monto de esta acreencia que ya tenían incorporada a sus pensiones. Consultó, entonces, si, a la luz de la reforma constitucional en estudio, de haber estado vigente en aquel tiempo, habría sido o no posible reclamar la inconstitucionalidad del segundo cuerpo normativo que dejó sin efecto el beneficio concedido por el primero y del que ya estaban disfrutando muchas personas. Preguntó si habría procedido o no el recurso de protección para impugnar la legalidad de un acto de la autoridad que eliminó un beneficio ya incorporado al patrimonio de sus destinatarios.

El profesor señor Jaña respondió que, a su juicio, no parece que se generaría un problema de inconstitucionalidad en razón de este cuerpo normativo -si es aprobado-, sino que más bien se podría recurrir a otras normas generales de la Constitución para efectos de establecer la referida inconstitucionalidad. Así, por ejemplo, el problema planteado podría haber sido materia de un recurso de protección sobre la base de la vulneración del derecho de propiedad de quienes se encontraban en situación de percibir directamente ese reajuste y no pudieron recibirlo. A este respecto señaló que es relevante establecer la situación en que se encuentra cada persona respecto del ejercicio del derecho de que se trata, porque quienes todavía no están en edad de jubilar, simplemente ven la reforma previsional como una mera expectativa futura de percepción de una renta, sin embargo, el régimen previsional por el cual habrán de pensionarse, será el que esté vigente al momento de cumplir los requisitos legales correspondientes. Por lo tanto, lo que sí sería una inconstitucionalidad es que, encontrándose la persona bajo los supuestos legales que se exigen cumplir para efectos de acceder a una prestación, no la reciba y, aclaró, esto significa encontrarse “actualmente” en dicha situación y no “eventualmente” en ella. Desde ese punto de vista, agregó, la denegación del beneficio podría ser recurrible por vulnerar el derecho de propiedad, por una privación o, al menos, una perturbación de ese derecho con motivo de una actuación del Estado o del ente administrador del fondo de pensiones. Sin embargo, advirtió, la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia, se ha negado de manera permanente a establecer una interpretación que consolide el acceso a una prestación de seguridad social sobre la base del derecho de propiedad, como sí ha ocurrido, por ejemplo, con aquellas prestaciones de salud, las que también forman parte del conglomerado de derechos económicos y sociales, y respecto de los cuales la jurisprudencia sí ha aceptado cautelar el ejercicio del derecho vía recurso de protección, lo

que, si bien ha aprobado sólo en situaciones excepcionales, sí lo ha hecho en forma progresiva, consolidándolo como una posibilidad. En el caso de las prestaciones de seguridad social, en cambio, ello no ha ocurrido, razón por la cual, en su opinión, la inclusión del numeral 18º entre aquellos derechos reconocidos por el artículo 19, pero que además están amparados por el recurso de protección, establecería un vehículo jurisdiccional eficaz para hacer frente adecuadamente a actuaciones ilegales de la autoridad administrativa o de un particular que se negara a realizar estas prestaciones. A su juicio, ahí está el valor fundamental de esta reforma, por cuanto ofrece la posibilidad de hacer justiciable las actuaciones que vulneren la ley que establece el sistema previsional. En cuanto al caso que plantea la consulta formulada, acotó que, si esta reforma constitucional se materializa, en primer lugar, no sería susceptible de reclamación alguna el reconocimiento de un derecho que ha dejado de estar en ejercicio desde hace treinta años, y, en segundo término, si bien podría dar pie a eventuales otras acciones de difícil e improbable éxito desde el punto de vista de las actuaciones administrativas del Estado, en ningún caso esta reforma constitucional establecería un derecho a una prestación respecto de quien aún no está de condiciones de ejercerlo. Desde esa perspectiva, apuntó, la reforma no representa un riesgo para las arcas fiscales, pues lo que simplemente hace es consagrar el derecho a obtener, en la última etapa de la vida, una justa retribución tras largos años laborales, lo cual, además, ya está reconocido en la ley Nº 20.255.

Por su parte, la Honorable Senadora señora Alvear planteó sus cometarios en los siguientes términos.

En primer lugar, destacó la importancia de reforzar, a nivel constitucional, el principio de solidaridad, el cual, además, también aparece contemplado en nuestra legislación previsional. En efecto, explicó la ley Nº 20.255 vino a complementar el sistema de capitalización individual incorporándole un elemento nuevo, esto es, el Pilar Solidario, en virtud del cual el régimen previsional ofrece dos beneficios hasta ahora inexistentes, como son la Pensión Básica Solidaria (PBS) y el Aporte Previsional Solidario (APS), materializando ambos el elemento solidario que se introdujo al sistema y que ha sido altamente valorado por la sociedad chilena.

Igualmente relevante, agregó, es el concepto de estabilidad, por cuanto, tal como se ha señalado con anterioridad, atendido que la reforma previsional ha sido establecida por ley, en su carácter de tal, nada impide que en el futuro el legislador decida modificar dicha ley, reemplazando los beneficios actualmente contemplados o dejándolos sin efecto. En ese entendido, la reforma constitucional propuesta ofrece el elemento de permanencia y estabilidad necesarias para el debido resguardo del derecho a la seguridad social.

En lo que respecta al recurso de protección, aclaró que, mediante esta acción cautelar, los tribunales de justicia podrán velar por el cabal cumplimiento de la ley y, en ese cometido, no excederán la órbita de su competencia por cuanto el recurso no está concebido para que los jueces otorguen beneficios que no estén previamente contemplados en la ley ni para

conceder prestaciones distintas a las ofrecidas en ella. Por otra parte, añadió, el recurso sería procedente para impugnar la ilegalidad -no la arbitrariedad- de los actos de una autoridad o persona determinada, con lo cual su alcance resulta más bien acotado.

Por otra parte, continuó, los dos constitucionalistas invitados han planteado la necesidad de precisar la noción de “pensión de vejez”. El profesor señor Jaña ha señalado que sería pertinente hablar de pensión de vejez “justa”, en tanto que el profesor señor Zapata la refirió a un monto mínimo para asegurar la subsistencia. De acogerse tales sugerencias, añadió, consagrando el acceso universal e igualitario a una pensión mínima para la subsistencia digna de una persona, se estaría reproduciendo respecto del sector pasivo el concepto de retribución justa, tal como la Constitución ya lo considera para la vida laboral activa. Subrayó que, la noción de retribución justa, por lo demás, no ha devenido en un uso desmedido o indebido del recurso de protección por estimarse que la remuneración recibida no es la adecuada, de modo que cualquier temor que pudiera surgir a este respecto, quedaría superado según lo demuestra la propia experiencia. Esta forma de conceptualizar la pensión, además, estaría acorde con lo que es actualmente la tendencia mundial en materia de reconocimiento y resguardo de los derechos sociales.

En esa misma línea, hizo presente que Chile está postulando para integrar la OCDE y, en ese esfuerzo, se están discutiendo en el Congreso Nacional diversos proyectos de ley que abordan materias que previamente deben ser resueltas para alcanzar la incorporación de nuestro país a dicha organización internacional, tal como ya lo han conseguido otros países de condiciones socio económicas similares a las nuestras. En ese contexto, enfatizó, la reforma constitucional en estudio viene a completar un conjunto de elementos que la OCDE va a evaluar para aprobar la incorporación de Chile a la misma, lo cual reviste una importancia fundamental para nuestro país. Aquí, destacó, daríamos un paso más en esa dirección.

El profesor señor Jaña agregó que el modo en que se materializa el derecho a una justa retribución por el trabajo, es la ley que cada año establece el ingreso mínimo mensual, en cuya aprobación concurren el Ejecutivo y el Congreso Nacional. De la misma forma, estos colegisladores, en función de sus atribuciones, han concurrido a establecer una Pensión Básica Solidaria, por lo tanto, a su juicio, no existe una amenaza escondida o puesta de manera insidiosa en este proyecto, por cuanto siempre será el legislador quien establezca las exigencias para acceder a las prestaciones de seguridad social, él será quien determine los pisos mínimos y eso estará en directa relación con el esfuerzo que el Fisco esté en condiciones de realizar. En consecuencia, lo que esta reforma hace es sólo reconocer la prestación de seguridad social como un derecho humano que debe ser debidamente asegurado y garantizado por la Constitución Política. Destacó que ésa es la innovación en la materia, es elevar a rango constitucional lo que ya se consagró legalmente cuando se promulgó la ley Nº 20.255.

Por su parte, el Honorable Senador señor Allamand señaló compartir el espíritu en que se inspira la propuesta de reforma constitucional en estudio y el objetivo superior que ella persigue. Sin perjuicio de lo anterior, manifestó sus aprensiones en torno a algunos aspectos relevantes de la iniciativa que, en su opinión, es necesario esclarecer.

En primer lugar, expresó su inquietud en cuanto a la posibilidad de que los amplios términos en que está redactada la norma propuesta, pueda vulnerar el principio de focalización bajo el cual fue concebido el beneficio de la Pensión Básica Solidaria en la reforma previsional, el cual, en la actualidad, alcanza al 40% más pobre de la población de Chile. En cambio, subrayó, conforme a la disposición en estudio, cualquier persona, incluso quien tenga abundantes recursos económicos, podría acceder a una pensión garantizada por el sistema solidario, lo que contraría el mecanismo de focalización del beneficio.

En segundo término, en lo relativo al monto mínimo “digno”, también surge su preocupación por cuanto sería necesario visualizar y aclarar el efecto que tendría la incorporación de tal mención en el texto constitucional. Para graficarlo, ejemplificó con la posibilidad de que nuestro país sufra una fuerte recesión que obligue a otorgar una Pensión Básica Solidaria de un monto realmente exiguo, sin poder superar dicho monto atendida la situación económica coyuntural. Si la Constitución Política, añadió, asegura una pensión digna, ello significaría que habría una acción para exigir el cumplimiento de ese derecho, porque obviamente prevalecería la norma constitucional, la cual contemplaría la posibilidad de impugnar, vía recurso de protección, la pensión concedida pero estimada como “no digna” atendido su bajo monto.

En tercer lugar, consultó si la procedencia del recurso de protección se contemplaría para reclamar por la denegación tanto de la Pensión Básica Solidaria como del Aporte Previsional Solidario, es decir, respecto de ambos beneficios que considera el Pilar Solidario instaurado por la reciente reforma previsional.

El profesor señor Jaña indicó que su propuesta, más que hacer mención a una pensión “digna”, apunta a consagrar una pensión “justa” y el elemento de justicia dice relación con las circunstancias que rodean a la situación del país, con el esfuerzo patrimonial que el Fisco puede realizar y con las condiciones económicas que existan en todo tiempo. Agregó que el texto de la reforma en análisis establece que la ley garantizará el acceso universal e igualitario y, como la Constitución establece más bien las normas marco, el legislador será el llamado a determinar los beneficios, sus destinatarios y los requisitos que éstos deberán cumplir para acceder a los mismos. De ahí la importancia de aclarar que la Constitución no establecerá la prestación directamente, sino que ordenará al legislador asegurar que, en materia de seguridad social, exista una pensión justa y la justicia dependerá de nuestra realidad nacional. Esto es una manifestación más de la justa retribución a que se refiere -desde su redacción original- el artículo 19, Nº 16º, de la Carta Fundamental, relativo a la libertad de trabajo, y que se materializa, como se dijo, en la ley que define el ingreso mínimo

mensual, cuya determinación dice directa relación con la situación económica del país. Por lo tanto, acotó, este elemento de justicia, que además se establece por ley, en la práctica, vendría simplemente a ser el reflejo de las condiciones en las que el país se encuentre en lo sucesivo. En cuanto a la impugnación de la ley, aclaró, no procede el recurso de protección respecto de los actos del legislador, en consecuencia no habría tal posibilidad de reclamación, porque el recurso en cuestión está más bien contenido en este proyecto de reforma sobre la base de entender las actuaciones ilegales, esto es, aquellas por las cuales, aún cumpliéndose los requisitos, los beneficios son denegados.

El Honorable Senador señor Allamand apuntó que, en tal caso, la noción de pensión “justa” quedaría homologada a lo que defina como tal el legislador, con lo cual su mención en el texto constitucional sería meramente declarativa. Reiteró que sería necesario revisar la pertinencia de incorporar en la Constitución el calificativo “justa”, ya que los efectos que de ello se podrían derivar, no están del todo esclarecidos.

El profesor señor Jaña señaló que, más allá de si es declarativo o normativo, la determinación siempre está depositada en el legislador porque cuando se trata de situaciones como ésta, donde se va a realizar una prestación patrimonial, lo que se persigue es que pueda haber un ajuste de acuerdo a las circunstancias, y la determinación del ingreso mínimo mensual es precisamente una manifestación de ello. Se trata, pues, de dar aplicación al principio de la justa retribución, tanto en su dimensión activa, contemplado como una justa remuneración por el trabajo realizado, como en su dimensión pasiva, esto es, como el derecho a obtener una pensión de jubilación equitativa en razón de toda una vida laboral que ya ha terminado. Lo anterior, además, no es más que la aplicación del principio de igualdad ante la ley, también consagrado a nivel constitucional.

El señor asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social explicó que en esta materia es necesario considerar los supuestos básicos en que descansa la seguridad social y que son anteriores a la determinación de cualquier beneficio que se contemple en este ámbito. Dichos supuestos no sólo dicen relación con el conjunto de requisitos que deberán cumplirse para acceder a la prestación estatal, sino que también se vinculan con el estado de carencia o situación de necesidad en que se encuentra el individuo beneficiario del sistema. En ese entendido, la recta interpretación de una norma que consagre el acceso universal e igualitario a las prestaciones de seguridad social, implica que en cada universo que la ley establece para determinados beneficios, se tiene este derecho constitucional a percibir lo que en ese universo corresponde, y así por ejemplo, en el 40% más pobre de la población de nuestro país, la igualdad de condiciones será para obtener la Pensión Básica Solidaria, o si se trata de personas que han efectuado un ahorro previsional pero en cantidad insuficiente, será para recibir el Aporte Previsional Solidario, o para quienes mantengan cuentas de capitalización individual conforme a las normas generales del decreto ley Nº 3.500, de 1980, será para percibir la pensión de jubilación bajo la modalidad que corresponda. Es decir, dentro de cada universo, debe respetarse la igualdad pertinente. En ese contexto, una persona que cuenta con abundantes recursos económicos, quedaría al

margen de las normas protectoras de la seguridad social, porque no estaría en la situación de necesidad que éstas persiguen resolver mediante el otorgamiento de determinadas prestaciones básicas.

El profesor señor Jaña, complementando lo anterior, añadió que, ante una actuación ilegal que derive en la denegación de un beneficio previsional, no sólo procedería el recurso de protección, sino que también serían atinentes las reclamaciones que por vía administrativa contempla la ley. El punto relevante, subrayó, está en la posibilidad de hacer justiciable el acto de una autoridad administrativa o de un particular, lo que significa, además, que se consagra la posibilidad de fiscalización por parte de los propios interesados respecto de si se están o no cumpliendo las prestaciones ofrecidas por la ley.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto destacó la importancia del proyecto de reforma constitucional en informe desde una doble perspectiva. Por una parte, acotó, porque consagra como garantía constitucional el derecho consignado en el numeral 18º del artículo 19 de la Carta Fundamental, esto es, el derecho a la seguridad social, y, con ello, establece la facultad de las personas para reclamar judicialmente si no se cumple el acceso universal e igualitario a una pensión de vejez, lo cual calificó como un avance de innegable relevancia. Por otro lado, agregó, la importancia de la iniciativa se manifiesta en que permite reforzar el principio de solidaridad ya contemplado en la Constitución Política, ya que la reforma propuesta apunta precisamente en dicho sentido.

Por último, expresó que, en su opinión, la noción de pensión justa comprende tanto el beneficio de la Pensión Básica Solidaria como el Aporte Previsional Solidario, por cuanto en ambos casos se trata de garantizar el aspecto de justicia que debe inspirar la pensión a que se tiene derecho. Es indudable, añadió, que si la pensión es incrementada por un aporte solidario, será justa en la medida en que se perciban los aportes que exactamente corresponden de acuerdo a la ley y, por lo tanto, también este beneficio requiere el resguardo pertinente. Sin perjuicio de lo anterior, se mostró partidario de revisar el tema a fin de esclarecer las dudas que han surgido a su respecto.

Finalmente, los miembros de la Comisión se manifestaron contestes en aprobar la idea de legislar en esta materia, atendida la trascendencia que ella reviste, especialmente en función de la reforma previsional que ya se encuentra vigente en nuestro país. Sin perjuicio de lo anterior, coincidieron también en la necesidad de introducir, vía indicaciones, ciertos ajustes a la normativa constitucional propuesta, a fin de perfeccionarla en aras del mejor cumplimiento del objetivo superior que ésta persigue.

- Puesto en votación en general, el proyecto fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Allamand y Muñoz Aburto.

- - -

TEXTO DEL PROYECTO

En conformidad con el acuerdo adoptado, vuestra Comisión de Trabajo y Previsión Social tiene el honor de proponeros la aprobación en general del proyecto de reforma constitucional en informe, en los siguientes términos:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL:

"Artículo 1.- Agréguese, al final del inciso tercero del artículo 19 Nº 18º de la Constitución Política de la República, lo siguiente:

"Tratándose del sistema previsional, la ley garantizará el acceso universal e igualitario a la pensión de vejez, aun en los casos que la persona no haya podido procurársela y sin distinción de la calidad jurídica en que se encontró empleado el beneficiario durante su vida laboral.".

Artículo 2.- Sustitúyase el punto final del inciso cuarto del artículo 19 Nº 18º de la Constitución Política de la República por una coma y la siguiente frase:

"garantizando el acceso a prestaciones previsionales por vejez con un monto mínimo basado en aporte estatal.".

Artículo 3.- Sustitúyase el actual inciso final del artículo 20 de la Constitución Política de la República, por el siguiente:

"Procederá, también, el recurso de protección en los casos del Nº 8º y Nº 18º del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y el derecho de acceso universal e igualitario a la pensión de vejez, respectivamente, sean afectados por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.".

Artículo 4.- Agréguese la siguiente nueva disposición transitoria:

"VIGÉSIMA SEGUNDA.- La reforma introducida al numeral 18º del artículo 19 en relación al acceso previsional igualitario y la consecuente garantía estatal, entrará en vigencia gradualmente, en la forma que disponga la ley.".".

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 10 de junio, 1 y 8 de julio de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señora Soledad Alvear Valenzuela (Presidenta), y señores Andrés Allamand

Zavala (Carlos Kuschel Silva), Juan Pablo Letelier Morel, Pedro Muñoz Aburto y Víctor Pérez Varela.

Sala de la Comisión, a 14 de julio de 2009.

MARIO LABBÉ ARANEDA
Secretario de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

PRIMER INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, ACERCA DEL PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL PARA GARANTIZAR EL ACCESO UNIVERSAL E IGUALITARIO A LA PENSIÓN DE VEJEZ.
(Boletín Nº 5.087-07)

I. **PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** garantizar el acceso universal e igualitario, de modo exigible, de toda persona a una pensión de vejez, ordenando al legislador cumplir con este mínimo y poniendo al Estado como proveedor material de dicha garantía en los casos que corresponda.

II. **ACUERDOS:** aprobado en general (3x0).

III. **ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** consta de cuatro artículos permanentes.

IV. **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** todos los artículos del proyecto en informe requieren, en cada Cámara, la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio, por cuanto contemplan una reforma constitucional que recae sobre el Capítulo III del Texto Fundamental. Lo anterior, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 127, inciso segundo, de la Constitución Política de la República.

V. **URGENCIA:** no tiene.

VI. **ORIGEN INICIATIVA:** Senado. Moción de la Honorable Senadora señora Soledad Alvear Valenzuela.

VII. **TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** primero.

VIII. **APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** ---

IX. **INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 5 de junio de 2007.

X. **TRÁMITE REGLAMENTARIO:** primer informe.

XI. **LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** 1) La Constitución Política de la República, especialmente sus artículos 19, Nº 18º, y 20; y, 2) La ley Nº 20.255, que establece reforma previsional.

Valparaíso, 14 de julio de 2009.

MARIO LABBÉ ARANEDA
Secretario de la Comisión

- - -