

APUNTES LEGISLATIVOS



AFP estatal: ¿mejora el sistema de pensiones en Chile?

Análisis del proyecto de ley que crea una Administradora de Fondos de Pensiones del Estado (Boletín N° 9399-13).

Salvador Valdés

Profesor titular de Economía, Pontificia Universidad Católica de Chile
e investigador de CLAPES UC.

Apuntes Legislativos es editado por el Centro de Políticas Públicas de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Las opiniones emitidas en este documento son responsabilidad del autor y no representa necesariamente a la universidad.
Disponible en www.politicaspUBLICAS.uc.cl

Introducción¹

La propuesta de crear una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) estatal en Chile es antigua. Ello no debería extrañar, pues varios de los países de América Latina que adoptaron sistemas contributivos de capitalización en la década de los noventa, crearon también AFP estatales desde el inicio de sus sistemas. En efecto, ello ocurrió desde 1994 en Argentina² y México³, y desde 1997 en Uruguay⁴.

En 2006, durante el primer gobierno de la presidenta Michelle Bachelet, se presentó en la Comisión Asesora Presidencial liderada por Mario Marcel⁵ la propuesta de crear una AFP estatal en Chile. Si bien esta comisión no abrazó la idea, tampoco se opuso. Dentro del informe se indicó la necesidad de que en caso de crearse una AFP estatal, el gobierno corporativo de esta debería cumplir ciertos requisitos que le permitieran limitar importantes conflictos de interés.

En junio de 2014 el gobierno de Michelle Bachelet ingresó al Congreso un proyecto de ley que crea una AFP “del Estado”. Según el Mensaje del proyecto, la justificación del Ejecutivo es que una AFP estatal permitiría aumentar la cobertura para aquellos sectores de la población con bajos niveles de participación en el sistema, entendiéndose por tales a los trabajadores independientes y de zonas geográficas alejadas de los centros urbanos. Además, sostiene que una AFP estatal permitiría introducir mayor competencia entre las Administradoras de Fondos de Pensiones, respecto al nivel de las comisiones y la calidad de los servicios que prestan⁶.

Una AFP estatal aportaría la marca “del Estado”, que sería nueva en la industria de las administradoras. Esa marca ya existe en el mercado bancario. Esta cuenta con la fidelidad de importantes grupos de afiliados, aunque también provoca desconfianza en otros grupos de similar importancia. Debido a la presencia del primer grupo, prevemos que una AFP del Estado obtendrá un

¹ Agradezco los extensos comentarios de José Tomás Valente y Rolf Lüders.

² AFJP Nación.

³ AFORE Siglo XXI.

⁴ AFAP República.

⁵ La Comisión realizó sus labores entre marzo y junio de 2006.

⁶ En Mensaje Proyecto de Ley, pág. 2.

importante número de afiliados y cotizantes, incluso si cobra comisiones un poco mayores que las administradoras privadas.

Este observatorio legislativo analiza el presente proyecto de ley. De los argumentos a favor de la creación de una AFP estatal, concluye que varios de ellos no son válidos, pero que hay algunos que son plausibles. También se argumenta que una AFP estatal abre incertidumbres que pondrán a prueba la calidad de la institucionalidad en el ámbito previsional de Chile.

Comentarios al proyecto de ley

1. La AFP estatal como instrumento para captar más trabajadores independientes

El proyecto de ley da prioridad al argumento referido a aumentar la densidad de cotizaciones, pues su Mensaje afirma que en primer lugar buscará aumentar la cobertura de las pensiones de la población.

En este sentido, se ha afirmado que una AFP estatal aumentaría la densidad de cotización porque tendría el mandato de ir a buscar a los trabajadores independientes para afiliarlos e incorporarlos al sistema.

Esa afirmación es cuestionable. Debe tenerse presente que todo sistema de pensiones contributivo impide a los trabajadores activos retirar parte del stock de derechos a pensión que han acumulado en el pasado, aunque sea por emergencias legítimas⁷. Esta prohibición, que equivale a imponer iliquidez (total o en alto grado) a los derechos a pensión que

acumulan los afiliados al cotizar, es un atributo negativo para la enorme mayoría de los trabajadores, quienes se enfrentan continuamente a necesidades imprevistas y cuyo costo de fondos alternativos puede ser 20, 30 y 40% real anual como revelan las tasas de interés del *retail* y la banca en créditos de consumo. Estas tasas son mucho mayores que la rentabilidad de los fondos de pensiones. Esto explica que muy pocos trabajadores coticen voluntariamente para la vejez, sea en reparto o capitalización.

Para un trabajador independiente, cuyo ingreso es fluctuante, esa iliquidez es aun más negativa. Esta realidad explica que en los países emergentes los trabajadores por cuenta propia no estén obligados a cotizar para la vejez. En Chile todos han estado eximidos desde 1924 (al crearse el Seguro Social) hasta el año 2014 y, desde 2015 en adelante, la mayor parte seguirá eximida de cotizar para la vejez⁸. Si bien esta exención ofrece un alivio a los trabajadores por cuenta propia, que más

⁷ En el caso del reparto, esta prohibición nace de que la institución previsional ya se gastó las cotizaciones del trabajador en pagos a algunos o todos los pensionados. Por lo tanto, ya no tiene fondos para prestar. En el caso de pensiones de capitalización parcial y total, esa prohibición puede ser un poco flexibilizada, pues existen fondos.

⁸ A partir del año 2015, los trabajadores que emitan boletas de honorarios serán obligados a destinar el 10% de retención a aporte previsional de vejez. Sin embargo, son pocos en comparación con la gran masa de independientes que no emite boletas de honorarios y seguirá exenta de la obligación de cotizar para la seguridad social.

requieren liquidez, es también el origen de la insuficiente densidad de cotizaciones que ha plagado a todos los sistemas contributivos chilenos, sean de reparto o de capitalización, desde 1924.

Volviendo a la AFP estatal, no se ve por qué el natural rechazo de los trabajadores a la iliquidez disminuiría si alguna institución estatal los va a buscar o les facilita los trámites, pues la propuesta también sería realizar un aporte 100% ilíquido. Ya

lo intentó el antiguo Seguro Obrero por décadas, sin éxito. Es previsible que mientras la cotización de los independientes sea voluntaria, y mientras el grueso de los independientes sean informales sin boleta de honorarios, cualquier mandato a una AFP estatal o privada de “ir a buscarlos” proponiéndoles un aporte 100% ilíquido, se encuentre con el rechazo de los propios trabajadores.

Así, no hay antecedentes que den plausibilidad a la hipótesis de que una AFP estatal sería capaz de aumentar la densidad de cotización. Ciertamente, un mero mandato legal para ir a buscar a los trabajadores independientes para inducirlos a cotizar es insuficiente.

Un primer paso para superar esta incoherencia fundamental en el mandato a la AFP estatal, es que el proyecto de ley en curso dote de cierta liquidez limitada a los ahorros para pensiones de vejez, lo cual es factible en un sistema capitalizado (no en reparto).

Un primer paso para superar esta incoherencia fundamental en el mandato a la AFP estatal, es que el proyecto de ley en curso dote de cierta liquidez limitada a los ahorros para pensiones de vejez, lo cual es factible en un sistema capitalizado (no en reparto).

Sin embargo, de adoptarse la liquidez parcial propuesta, ella sería un atributo creado por ley para todo el sistema, y estaría disponible en las AFP privadas también, con o sin fines de lucro. Sería deseable que todas las AFP tuvieran este nuevo argumento para convencer a los

independientes de cotizar, porque ello las sumaría a todas al esfuerzo de incluir a los trabajadores independientes. Sin embargo, en ese eventual contexto no podría justificarse la creación de una AFP estatal con el argumento de que es la única forma de atraer

independientes.

En cualquier caso, la coherencia con el énfasis del gobierno en la cobertura, indica que la ley también debería exigir a la AFP estatal presentar al Congreso informes periódicos sobre sus actividades y resultados en materia de captación de afiliados independientes y aumentos en la densidad de cotizaciones. Del mismo modo, se debería sustituir la exigencia del proyecto de que los cuatro directores seleccionados de ternas sean “macroeconomistas o expertos en gestión de carteras”, por una exigencia de que dos de esos cuatro directores seleccionados de ternas sean expertos en empleo por cuenta propia y en pequeña empresa. Este segundo tipo de conocimientos ayudaría más a la AFP estatal a cumplir el mandato de aumentar la densidad.

2. La AFP estatal introduciría mayor competencia en comisiones y ellas bajarían

Este argumento ha sido criticado desde todos los sectores. Por el lado técnico, la entrada de una nueva empresa en cualquier mercado también puede tener como efecto elevar la inversión comercial (contratación de más vendedores, más publicidad) lo cual elevaría los costos medios totales. La entrada también puede traer nuevas variedades de la prestación o producto, en beneficio de los consumidores, aunque también subirían los costos en este caso. Es decir, si bien en general la entrada puede bajar las comisiones, también puede subir los costos medios, y esta última alza puede ser beneficiosa para el consumidor o no serlo, según cómo valore el consumidor el mayor gasto.

Está claramente establecido en la literatura económica de organización industrial, que la magnitud de cada uno de estos efectos depende de cuál sea la motivación de los trabajadores para cambiar de proveedor: si los trabajadores fueran más sensibles a los(as) vendedores(as) y a las nuevas variedades de servicios que a las diferencias de comisión, entonces el efecto de una mayor competencia sería subir los costos medios y el efecto en reducir comisiones sería ínfimo, cero o incluso negativo.

La evidencia empírica para las AFP chilenas, donde la ley y la regulación impide ofrecer nuevas variedades, dilucida esta cuestión: los trabajadores chilenos son mucho más sensibles a los vendedores y sus regalos, que a las diferencias de comisión⁹. La evidencia es

⁹ El primer trabajo que lo demostró fue Valdés, S. y I. Marinovic (2010) "La Demanda de las AFP chilenas:

unánime en que una AFP del Estado que cobre poco no obligará a las privadas a bajar sus comisiones. No ocurrió con la baja de comisiones que aplicó Provida en 1992 ni con las bajas aplicadas por Modelo en 2010 y 2012, porque son pocos los afiliados sensibles a las comisiones. Por eso falla el argumento que aduce que una AFP estatal aumentaría la competencia para reducir las comisiones.

Ya en 2004 este autor propuso una mejor herramienta para solucionar la insuficiente competencia en comisiones: licitaciones del servicio de AFP, organizadas por el Estado en representación de los trabajadores¹⁰. Estos argumentos fueron aceptados en 2006 por la Comisión Asesora Presidencial para la Reforma Previsional, y luego por el Ejecutivo y el Legislativo, plasmándose en la Ley 20.255.

Las licitaciones realizadas cada dos años desde enero de 2010 confirmaron las ventajas de estas en beneficio de los afiliados nuevos. Por ejemplo, en la tercera licitación realizada en enero de 2014, se ofertó una comisión de solo 0,47% del salario, cifra que es apenas un tercio de lo que cobra la AFP más grande (Provida) en agosto de 2014 a los trabajadores con servicio no licitado.

Estos antecedentes permiten sostener que las licitaciones son una buena solución y, en concreto, son superiores a la entrada de nuevas AFP sin licitación para efectos de bajar

1993-2002", de 2005, publicado posteriormente como *Working paper* N° 369, Institute of Economics, Pontificia U. Católica de Chile, www.economia.puc.cl/DT

¹⁰ Ver Valdés, S. (2005). "Para Aumentar la Competencia entre las AFP", *Estudios Públicos*, N° 98, Otoño, p. 87-142, Santiago. www.cepchile.cl

Los trabajadores chilenos son mucho más sensibles a los vendedores y sus regalos, que a las diferencias de comisión.

comisiones y aumentar competencia¹¹. Por lo tanto, la creación de una AFP estatal no puede justificarse como un medio para obtener mayor competencia en comisiones entre las AFP.

Con todo, la motivación para este argumento sigue presente: las comisiones de las AFP que prestan servicio a los afiliados no licitados (antiguos) superan largamente sus costos medios totales.

3. Crear una AFP estatal aumentaría la libertad de elegir de los cotizantes

Si bien no está mencionado en el Mensaje del proyecto, la Ministra del Trabajo y otros actores han planteado muchas veces un objetivo adicional para crear una AFP del Estado, que es aumentar la libertad de los afiliados. Este argumento aboga por permitir a los trabajadores escapar de las administradoras privadas existentes, si creen que el fin de lucro que por ley han sido obligadas a adoptar les perjudica.

El argumento es impecable, pues el trabajador debiera ser soberano para elegir, pero quizá es demasiado poderoso: permitir a administradoras sin fines de lucro en general, cualquiera sea su sector o quien designe a su directorio.

Por ejemplo, una AFP del Hogar de Cristo no tendría fin de lucro, al igual que el Fondo Esperanza (una organización de

microcrédito que cobra intereses del orden de 50% anual a sus deudores), que también es filial del Hogar de Cristo. Muchas de las entidades privadas sin fines de lucro podrían establecer una AFP de este tipo, por ejemplo sindicatos, organizaciones patronales y mutualidades de accidentes del trabajo.

Por ejemplo, en Australia, Dinamarca, Holanda y Suiza, la mayoría o todas las instituciones que cumplen el rol de administradoras de fondos de pensiones no tienen fines de lucro, y muchas son gobernadas en conjunto por representantes de trabajadores y empleadores.

Una vez autorizadas las AFP sin fines de lucro, este argumento para crear una AFP estatal pierde toda su fuerza. En efecto, ya se habría dado a los trabajadores varias opciones para escapar de la “voracidad” que algunos atribuyen a las administradoras privadas con fines de lucro.

Para ampliar la libertad de elegir, el proyecto de ley debería permitir la creación de AFP sin fines de lucro, sujetándolas a normas especiales apropiadas a su naturaleza, que es diferente de las sociedades con fines de lucro. Dichas normas especiales deberían cubrir todos y cada uno de los conflictos de interés que cubren las normas ya existentes en el DL 3.500, y debería asegurar que les fueran aplicables los sistemas de fiscalización de la Superintendencia de Pensiones.

Con todo, con el fin de impedir que el servicio previsional se comercialice de modo conjunto con créditos de consumo y

¹¹ Ver, por ejemplo, <http://www.lyd.com/centro-de-prensa/noticias/2014/04/afp-estatal-%C2%BFproblema-o-solucion/>

otros productos de gratificación inmediata, debe prohibirse que establezcan una AFP aquellas entidades sin fines de lucro que ofrecen esas prestaciones o productos, como son las Cajas de Compensación y las cooperativas de ahorro y crédito. Esta prohibición sería equivalente a aquella contenida en la Ley General de Bancos, que impide a los bancos crear filiales que sean AFP, la que ha contado con apoyo transversal.

Consideraciones críticas en torno a la creación de una AFP estatal

A continuación se desarrollan argumentos que favorecen la continuación de la ausencia de una AFP estatal y que son pertinentes a la presente discusión.

1. Sobre las inversiones de la AFP estatal

Si el Fisco chileno tuviera problemas financieros y de liquidez, el gobierno de turno podría instruir a los ejecutivos de la AFP estatal a comprar títulos fiscales a precios excesivos, que no reflejarían el gran riesgo asumido, con el fin de esconder el problema existente. Sin embargo, esa compra se haría a costa de arriesgar las futuras pensiones de los trabajadores. El verdadero objetivo de esa adquisición sería proteger la imagen electoral del gobierno de turno, evitando adoptar medidas de fondo que desnudarían una mala gestión. Si bien este

riesgo puede materializarse solo en periodos de crisis, no por ello deja de tener gran importancia.

Una medida que mitiga este problema sería dotar a la AFP estatal de un gobierno corporativo suficientemente alejado del gobierno de turno, como para que sus ejecutivos pudieran negarse a cumplir una instrucción de ese gobierno en cuanto a comprar títulos fiscales a precios excesivos, considerando su riesgo, con los recursos de los fondos de pensiones de propiedad de los trabajadores.

El proyecto de ley recoge este enfoque, pues prohíbe remover a los directores por cuatro años, traslapados en el tiempo. Eso dará a los directores un grado valioso de independencia.

Sin embargo, según el proyecto, el gobierno de turno designa el 100% del directorio de la AFP del Estado. En efecto, cuatro directores son designados desde ternas seleccionadas por el Consejo de la Alta Dirección Pública, lo cual es un buen filtro previo, pero compatible con la

cercanía política con el gobierno, pues en cada terna el gobierno puede elegir al más afín políticamente.

Los otros tres directores

serían designados libremente por el Presidente de la República, es decir por la coalición gobernante. El proyecto de ley no exige que un ente imparcial evalúe si estos tienen la calificación profesional que requiere el cargo. Además, el proyecto de ley no impone todas las incompatibilidades necesarias. Aunque prohíbe designar parlamentarios o ministros

**La AFP estatal no será
suficientemente independiente del
gobierno de turno, bajo el actual
proyecto de ley.**

como directores de la AFP estatal, sí permite nombrar dirigentes de partidos políticos, asesores de parlamentarios y asesores de ministros.

Por lo tanto, la AFP estatal no será suficientemente independiente del gobierno de turno, bajo el actual proyecto de ley.

2. Sobre la eventualidad de que la AFP estatal aplique comisiones inferiores a su costo, sea en la operación normal o al postular a una licitación

Sería contradictorio con la imagen de marca “del Estado”, cobrar más que el promedio simple de los valores ofertados en las licitaciones recientes. Tomando las últimas dos licitaciones, la AFP del Estado no podría cobrar más de 0,62%. Si cobrara más que eso, el prestigio de la marca “del Estado” se deterioraría.

La cuestión es si la AFP del Estado podrá cobrar una comisión como esa y, a la vez, mantener una rentabilidad sobre su patrimonio (aportado por el Fisco) comparable a la rentabilidad promedio que obtienen las empresas públicas, o a algún otro indicador que garantice la ausencia de subsidios o competencia desleal.

A diferencia de una AFP privada, la AFP estatal podría tener pérdidas permanentes en el tiempo si fijara comisiones inferiores a su costo medio. En efecto, la AFP estatal cuenta con la posibilidad de cubrir esas pérdidas por medio de sucesivos préstamos de CORFO o de

otras entidades del sector público, que no se cobran nunca porque se renuevan, renegocian y perdonan parcialmente, sin solicitar la autorización del Congreso. El proyecto de ley no propone crear mecanismos que impidan esta conducta.

Además, debe tomarse en cuenta la posible participación de la AFP estatal en las licitaciones del servicio a los nuevos afiliados. En este caso, su acceso a préstamos de CORFO que esta no cobra nunca, genera el riesgo de que participe ofreciendo comisiones insuficientes para cubrir su costo medio. La motivación de una AFP estatal para seguir tal estrategia podría ser una instrucción del Poder Ejecutivo, incluyendo motivos de orden electoral¹².

El informe financiero del proyecto de ley asigna US\$70 millones de recursos públicos para constituir el capital de la AFP estatal. Estos recursos pueden perderse en una operación ineficiente, la cual puede agudizarse por medio de adjudicarse las licitaciones de afiliados nuevos con comisiones inferiores a los costos medios. El costo alternativo de estos recursos no es menor. Por ejemplo, con US\$70 millones se podría otorgar subsidios habitacionales de 150 UF a 11.200 familias chilenas.

¹² La tradicional motivación de ganar participación de mercado y expulsar a uno o más rivales del mercado (precios predatorios) no es aplicable en esta industria, porque los trabajadores no son suficientemente sensibles a las diferencias de comisiones como para atraer un número significativo de ellos por medio de una rebaja de comisiones.

3. Rol de la AFP estatal en Juntas de Accionistas y en Juntas de Tenedores de Bonos

Los fondos de pensiones poseen acciones de aquellas empresas locales que se transan en bolsa. En algunos casos el conjunto de todos los fondos de pensiones posee acciones suficientes como para elegir uno o dos directores de una empresa privada grande. Estos directores son minoría en el directorio, pero pueden ejercer un valioso rol de control sobre el pacto controlador. Uno de los roles más importantes de las administradoras privadas ha sido seleccionar personas por quienes votar para directores en Juntas de Accionistas de empresas grandes.

En la hipótesis de que la AFP estatal llegara a administrar fondos de pensiones de magnitud mediana, es predecible que logre designar un director en algunas empresas privadas grandes. Lograrlo no requiere que la AFP estatal administre grandes fondos de pensiones, pues basta con que la AFP estatal se coaligue con una o más AFP privadas para apoyar mutuamente a los candidatos promovidos por una u otra en empresas privadas distintas. Por eso, designar directores en algunas pocas empresas privadas grandes no requiere que la AFP estatal obtenga millones de afiliados ni que administre fondos de pensiones superiores al 20% del fondo total.

Surge un conflicto de interés, pues la AFP estatal podría designar a una persona políticamente afín a la coalición gobernante en el directorio de una determinada empresa privada, y darle la misión de presionar desde el directorio al pacto controlador de esa

empresa. Esa presión puede tener fines muy diversos, incluyendo el de exigir pagar honorarios artificialmente altos a activistas o líderes de alguna facciones o grupos de la coalición gobernante, hasta financiar campañas electorales futuras de los mismos grupos de la coalición gobernante y extorsionar a algunos proveedores de la empresa con fines similares. La experiencia internacional provee de numerosos ejemplos de estas prácticas en empresas “del Estado”.

Un conflicto de interés análogo podría darse en una Junta de Tenedores de Bonos, en caso de que la empresa emisora intente renegociar algunas cláusulas del bono, requiriendo el voto favorable de aquellos fondos de pensiones que posean bonos. Otro tanto puede ocurrir en Juntas de Accionistas, para las votaciones no referidas a elegir directores.

4. Crisis en las reposiciones del Encaje por déficit de rentabilidad

La ley exige a todas las administradoras constituir un “Encaje”, expresado en dinero, por cada fondo de pensiones que administren. Estos recursos deben estar disponibles para responder con rapidez ante los afiliados en caso de que la rentabilidad real anualizada de ese fondo resulte inferior a la rentabilidad mínima relativa (RMR) que establece la ley para cada fondo y cada periodo de 12 meses¹³. Lo que debe hacer la administradora en ese evento es cubrir a los afiliados a ese fondo, pagándoles el 100% de la diferencia entre la

¹³ Esto se evalúa mensualmente, con una fórmula sobre la base de las rentabilidades reales anualizadas que obtuvieron los demás fondos de la misma clase en los últimos doce meses.

RMR y la rentabilidad efectiva que obtuvo el fondo en falta. Este es el uso principal del Encaje¹⁴.

La ley también exige a toda AFP que haya debido recurrir a su Encaje por déficit de rentabilidad, reponer en apenas 15 días aquella parte del Encaje que haya sido gastado. Si no repone el Encaje a tiempo, la sanción a la administradora privada es drástica: “se disolverá por el sólo Ministerio de la Ley”.

Como el plazo de 15 días es insuficiente para emitir bonos, convocar una junta de accionistas (AFP privada) o para presentar y aprobar una ley cuyo objeto sea aumentar el capital de la AFP estatal, resulta evidente que las malas inversiones no dejan otra opción a la AFP que solicitar un crédito o garantías a terceros.

¿Quién podría prestar fondos a la AFP estatal para reponer su Encaje después de esas malas inversiones? Ningún banco puede otorgar un crédito grande de este tipo sin que la AFP deudora constituya garantías, pues de lo contrario la Superintendencia de Bancos y los clasificadores de riesgo de los bonos internacionales colocados por ese banco emitirían alertas, elevando el costo de fondos del banco. Además, la propia ley establece límites a las garantías que un acreedor (especialmente un banco) puede aceptar de parte de una AFP:

- a) El Encaje de otros fondos de pensiones, que también administra la AFP, no puede ser aceptado como

garantía, porque el Encaje es inembargable por ley¹⁵.

- b) Una AFP no puede entregar en garantía las acciones que posea en el Depósito Central de Valores, porque eso le crearía dificultades operacionales¹⁶.
- c) En el caso de una AFP estatal, un acreedor no puede aceptar en garantía las acciones de la propia AFP, porque no podría tomar posesión ni enajenarlas.
- d) En el caso de una AFP estatal, no existen acciones que la AFP posea en filiales que complementen su giro, pues estos deben desarrollarse en el extranjero.

Tampoco sirve entregar en garantía los activos fijos como edificios y computadores, sumando a los otros activos financieros distintos de Encaje, pues en la actividad de administración previsional estos activos tienen magnitudes mucho menores que un eventual déficit de rentabilidad, son lentos de valorizar y muchos son inadecuados como garantía.

Por estas razones, el principal prestamista o garantizador para la AFP estatal cuando deba reponer su Encaje, debido a malas inversiones, será la CORFO (su matriz)¹⁷. Lo mismo

¹⁵ DL 3.500, art. 40, inciso 2.

¹⁶ Esta inversión está autorizada por el art. 23 del DL 3.500, incisos 12 y 20.

¹⁷ Si bien la Ley de Presupuestos podría contemplar todos los años una autorización para que el Fisco haga un aumento de capital, la dificultad de defender el supuesto de tal autorización, como es una mala inversión futura por parte de la AFP estatal, condenará esta opción al desuso. Faltando CORFO, también otra empresa estatal como Codelco, Metro, Enap, empresas portuarias o cualquier otra, o en el futuro municipios y gobiernos regionales, podrían

¹⁴ Ver art. 40 del DL 3.500.

ocurriría en el caso de una AFP privada sin fines de lucro con déficit de rentabilidad¹⁸.

Sin embargo, los préstamos de CORFO sufren de descontrol democrático: no son autorizados por la ley de presupuestos, y podrían ser otorgados discrecionalmente por el Poder Ejecutivo, sin control del Congreso ni de la opinión pública. Esto deja espacio para un grave conflicto de interés, consistente en que la AFP estatal use esas garantías para esconder las pérdidas causadas a los afiliados y trabajadores por decisiones para dirigir uno o más fondos de pensiones bajo su administración hacia la compra de títulos emitidos por empresas públicas en déficit.

Otra posibilidad –más sombría, pero que no puede ser ignorada– es que dichos préstamos para cubrir un déficit de Encaje sean otorgados por empresas privadas apadrinadas o extorsionadas por partidos políticos de la coalición de gobierno. La compensación para ellas podría venir de contratos con el sector público a precios excesivos, por medio de tratamientos regulatorios favorables de parte de organismos dependientes del Poder Ejecutivo, o por medio de que antes o después la AFP estatal compre títulos emitidos por empresas privadas en déficit.

otorgar préstamos de emergencia a la AFP estatal para reponer su Encaje, sin las garantías adecuadas.

¹⁸ Las organizaciones sin fines de lucro sufren dificultades en las actividades intensivas en capital, pues no pueden emitir acciones con el fin de captar rápidamente nuevos recursos, sea para responder a los trabajadores por alguna garantía de rentabilidad, o para acometer una expansión considerable. Si bien estas organizaciones pueden recibir aportes y donaciones, no les es fácil conseguirlas en la escala y a la velocidad que logran las sociedades anónimas con fines de lucro. Su única opción para crecer es reinvertir excedentes, lo que impone una mayor lentitud.

5. Privilegios comerciales para la AFP estatal

El proyecto de ley contiene dos privilegios comerciales para esta AFP. Primero, libera a la AFP estatal del giro único, pues en su artículo 5º, numeral (4) propone que:

En particular, la “A.F.P. del Estado S.A.”, estará facultada para realizar:

“(4) Otros servicios conexos, complementarios y auxiliares que digan relación con el objeto social a que se refiere este párrafo;”

Esta facultad permite a la AFP estatal comercializar su servicio previsional de modo conjunto con créditos de consumo y otros productos de gratificación inmediata, que son complementarios al servicio previsional en el sentido de que facilitarían la aceptación de este último. La AFP estatal podría aducir que de este modo lograría llegar más rápida y efectivamente a muchos trabajadores por cuenta propia, y cumplir su mandato.

Considerando que, además, las administradoras pueden subcontratar con terceros, la AFP estatal podría suscribir alianzas o convenios con cooperativas de ahorro y crédito, cajas de compensación e incluso con empresas del *retail* financiero. Así, esta parte del proyecto autoriza estrategias comerciales que contienen una prestación que brinda gratificación inmediata –como un crédito de consumo– ante la cual los trabajadores son muy sensibles. Este cruce dificulta una decisión previsional serena e impide que la

competencia se sujete a los fines de la seguridad social.

Sin embargo, esta liberación del giro único es negativa porque también puede ser usada para captar trabajadores dependientes, incluso aquellos de alta densidad de cotización, con el fin de aumentar el fondo de pensiones administrado y aumentar así la capacidad de la AFP estatal para designar directores en empresas privadas grandes.

Esta norma es también un privilegio respecto a las demás AFP, pues ninguna goza de autorización para prestar “otros servicios conexos y auxiliares”. Ella viola la igualdad ante la ley y sacrifica la libre competencia.

El segundo privilegio comercial contenido en el proyecto de ley es que el artículo 10° autoriza a la AFP estatal para contratar servicios a los Centros de Atención Previsional Integral del Instituto de Previsión Social (IPS), la entidad pública que administra el sistema antiguo de pensiones.

Si el servicio contratado al IPS se refiriera a la comercialización del servicio previsional, o acordara compartir dependencias u oficinas para atender público, el artículo 10° se convertiría en un privilegio o excepción respecto de las prohibiciones de compartir la función de comercialización o dependencias de atención de público con entidades del mismo grupo empresarial que gravan a las demás administradoras (art. 153 del DL 3.500). En efecto, el ente con mayor influencia económica en la mayoría de las naciones, y también en Chile, es el Estado y más precisamente el Poder Ejecutivo. Este “grupo empresarial”

controla simultáneamente a Banco del Estado, Codelco, ENAP, Metro, ENAMI, las empresas portuarias, y todas las demás empresas bajo el Sistema de Empresas Públicas. A ello se suma el control del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que a su vez controla al IPS (Instituto de Previsión Social). Por lo tanto, el IPS es, en esencia, una “entidad del mismo grupo empresarial” que la AFP del Estado. Ello debería ser reconocido en esta ley para no entrar en conflicto con el DL 3.500 que es la norma general para todas las AP.

Este privilegio para la AFP estatal también entraría en conflicto con la libre competencia y también con normas del sector público¹⁹.

Además, se trataría de un contrato entre partes relacionadas, pues tanto la AFP estatal como el IPS están bajo el control superior de la coalición de gobierno de turno. Sin embargo, el proyecto no contiene mecanismos para verificar que la contratación del IPS ocurra en condiciones de mercado. Eso permite que el IPS subsidie a la AFP estatal cobrándole menos que lo que correspondería a la calidad o escasez del servicio que otorga.

Conclusiones

Este estudio revisa los argumentos a favor de crear una AFP estatal, y luego los argumentos en contra. Respecto a los primeros, concluye que los principales no son válidos, pues los objetivos plausibles pueden lograrse mejor por

¹⁹ Es posible que el artículo 10° también entre en conflicto con la normativa del sector público, pues parece inadecuado que una empresa del Estado utilice funcionarios públicos (del IPS) para cumplir tareas comerciales (captación de afiliados).

medios diferentes de crear una AFP estatal. En el caso de las críticas, se identifica un número importante de problemas y omisiones que justificarían correcciones sustanciales al proyecto de ley.

El análisis muestra que crear una AFP estatal abre incertidumbres que pondrían a prueba la calidad de la institucionalidad chilena. Por otro lado los beneficios de crear la AFP estatal son modestos pues, como se ha visto, los objetivos plausibles pueden lograrse mejor por medios que cubren las normas ya existentes en el DL 3.500, y debería asegurar que les fueran aplicables los sistemas de fiscalización de la Superintendencia de Pensiones.

Propuesta B

Con el fin de atraer más cotizaciones de los trabajadores por cuenta propia y de elevar la densidad general de cotizaciones a lo largo de la vida, se propone dotar de cierta liquidez limitada a los ahorros para pensiones de vejez, lo cual es factible en un sistema capitalizado (no en reparto). Al respecto, el autor presentó a la Comisión Previsional una propuesta con resguardos capaces de evitar que esa liquidez limitada reduzca el monto de las pensiones de vejez²⁰.

diferentes. Una buena alternativa contendría solo dos medidas:

Propuesta A

Con el fin de dar más libertad a los afiliados, permitir la creación de administradoras sin fines de lucro, incluso organismos sindicales, sujetándolas a normas especiales apropiadas a su naturaleza, que es diferente de las sociedades anónimas permitidas hasta ahora. Dichas normas especiales deberían cubrir todos y cada uno de los conflictos de interés

Por lo tanto, se concluye que no son válidas las justificaciones que aduce el Mensaje para crear una AFP estatal. La Constitución no prohíbe crear empresas estatales, pero exige que ello se justifique en el caso específico. En este caso no vemos justificación. Y también se arriesgan otros bienes jurídicos, como atestigua la extensa lista de críticas que contiene este estudio.

En todo caso, hay consenso de que crear una AFP estatal no resuelve el principal problema de la actualidad, que serían las “bajas” pensiones de grupos importantes de la actual generación de pensionados. Esto tiene su origen en problemas no relacionados con la propiedad de las AFP, sino con la subdeclaración de salarios por parte de trabajadores y empleadores para bajar cotizaciones y las excesivas lagunas de cotización (meses sin cotización).

²⁰ Ver <http://www.comisionpensiones.cl/>

Principales contenidos del proyecto de ley

- El objetivo del proyecto de ley es lograr, mediante la creación de una AFP estatal, aumentar la cobertura de las pensiones para aquellos sectores de la población que presentan bajos niveles de participación en el sistema, entendido como los trabajadores independientes y los trabajadores de zonas geográficas alejadas. Asimismo, se busca introducir mayor competencia entre las Administradoras de Fondos de Pensiones respecto a las comisiones y a la calidad del servicio que prestan.
- La AFP del Estado estará facultada para administrar fondos de pensiones; otorgamiento, administración y beneficios según lo dispuesto en el decreto ley N° 3.500 (1980) del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; constitución de sociedades anónimas filiales que complementen su giro, entre otros.
- En la constitución de la sociedad anónima AFP del Estado, le corresponderá al Fisco una participación de 1% del capital y un 99% corresponderá a la Corporación de Fomento de la Producción (CORFO).
- En relación con las inversiones, la AFP del Estado podrá efectuar aquellas inversiones y operaciones financieras propias de las administradoras de fondos de pensiones. Podrá invertir en títulos y documentos de cualquier naturaleza, siempre con el único objetivo de obtener una adecuada rentabilidad y seguridad de los fondos de sus afiliados.
- La administración de la AFP del Estado será ejercida por un directorio compuesto de siete miembros. Tres de ellos serán nombrados por el Presidente de la República. Los cuatro restantes también serán nombrados por el Presidente de la República a partir de una terna propuesta por el Consejo de Alta Dirección Pública.
- El proyecto de ley establece restricciones para ser nombrado director de dicha AFP, entre ellos está: ser senador o diputado, ministro, subsecretario o funcionarios de confianza del Presidente de la República; jefe de servicio, entre otros.