


# ¿Qué debiese decir la Nueva Constitución en relación a seguridad social?

Opinión Experta


**Alejandra Krauss**  
Abogada de la Universidad de Chile,  
Ex ministra de Trabajo y previsión social

**contexto+**

# Resumen

La dignidad de toda persona humana es el piso mínimo invulnerable de toda sociedad; por lo mismo, ésta debe ser siempre asegurada, protegida y garantizada. 

El derecho a la Seguridad Social, en tanto derecho humano y, por ende, inalienable e inviolable, incide y afecta directamente la dignidad de las personas, toda vez que permite el ejercicio pleno de otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la salud.

En consecuencia, el derecho a la Seguridad Social como expresión de esta dignidad constituye, sin duda alguna, un derecho fundamental que debe ser adecuadamente protegido y garantizado por la Carta  Fundamental, debiendo el Estado protegerlo en su esencia, contenido, concreción y aplicación universal.

# Introducción

Para conceptualizar la noción y contenido del derecho a la Seguridad Social, parece necesario tener presente los distintos textos que le dieron origen.

Por una parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos del año 1948, al reconocer el derecho a la seguridad social como un derecho de la persona de carácter universal, dispone en su artículo 22 que:

“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la Seguridad Social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

A su vez, la Organización Internacional del Trabajo entiende a la Seguridad Social como “la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia”. (ILO Org.)

Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del año 1966, señala que los Estados parte reconocen la dignidad inherente a todos los miembros de la sociedad y sus derechos iguales e inalienables, los que se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana. En su artículo 9, reconoce el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

Es así como mediante estos distintos instrumentos internacionales, ratificados por nuestro país, se ha reconocido explícitamente el derecho a la seguridad social, en tanto derecho social y, por ende, con la calidad de derecho humano fundamental.

# Contexto

Conforme a lo dispuesto por el artículo 5° de la Constitución Política de la República de Chile, junto con reconocer que la soberanía reside esencialmente en la Nación, se señala que su ejercicio “reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”, dentro de los cuales, como ya se mencionó, se encuentra el derecho a la seguridad social.

Ahora bien, nuestra Constitución no recoge explícitamente un concepto acerca de la Seguridad Social, sino que han sido los órganos administrativos mediante su jurisprudencia administrativa y judicial y los tribunales los que han ido construyendo y dotando de contenido a este derecho.

Es así como el Tribunal Constitucional ha señalado que la Seguridad Social puede ser definida como “el conjunto de principios que reconocen a todo ser humano el derecho a los bienes indispensables para prevenir sus contingencias sociales y cubrir sus efectos y que regulan las instituciones requeridas para ello”. Y reconoce como principios en la Seguridad Social la “universalidad (subjética y objetiva); integridad o suficiencia; solidaridad y unidad”. (STC 790, c. 33)<sup>1</sup>. Asimismo, ha señalado que su fundamento estaría dado por “la necesidad de proteger de

---

1. En el mismo sentido STC 1287, cc. 25 y 30, STC 2025, c. 41, STC 2275, c. 4

estas contingencias al ser humano y a los que de él dependen emana de su derecho a la existencia; de la obligación de conservar su vida y hacerlo en un nivel digno y acorde con su condición de tal. Así, el derecho a la seguridad social constituye una directa y estrecha proyección de la dignidad humana a que alude el art. 1º, inc. 1º, CPR. (STC 790, c. 31).

La dignidad de toda persona es el piso mínimo invulnerable de toda sociedad; por lo mismo, ésta debe ser siempre asegurada, protegida y garantizada. En consecuencia, el derecho a la seguridad social como expresión de esta dignidad, constituye, sin duda alguna, un derecho fundamental que debe ser adecuadamente protegido y garantizado por la Carta Fundamental. El derecho a la Seguridad Social forma parte de la esencia de todo nuestro andamiaje constitucional y ordenamiento jurídico

# Conceptualización de la seguridad social en Chile

Es importante destacar la evolución que el concepto de Seguridad Social ha tenido en los distintos textos constitucionales, para lograr dimensionar la importancia y desarrollo que la protección social ha significado para nuestro país. Cabe tener presente que, en general, ciertos contenidos de las distintas Constituciones que nos ha regulado se han mantenido relativamente similares como ocurre en ámbitos de Nacionalidad y Ciudadanía, Congreso Nacional, o Formación de la ley. Sin embargo, en materia de garantías fundamentales es donde más se evidencia un desarrollo progresivo, principalmente en materia de derechos económicos y sociales, y en las formas de protección.

De la lectura de los distintos textos constitucionales se puede concluir que, en general, las descripciones y referencias a la Seguridad Social, inicialmente, eran más bien de poca relevancia, lo que se condice con la indiferencia en torno a esta temática durante las distintas épocas de la República en nuestro país. Adicionalmente, cabe destacar que el desarrollo de esta rama del Derecho era muy limitado. Las Constituciones Políticas de los años 1823, 1828 y, en particular, la de 1833, contenían normas genéricas relativas al cuidado de la salud.

Recién en 1925 se incluye un extenso catálogo de garantías constitucionales, contemplando una referencia explícita a los derechos económicos, sociales y culturales. Es en dicho texto constitucional donde se comienzan a perfilar determinadas nociones en torno a la materia, probablemente impulsadas por la denominada “Cuestión Social” de la época. De esta manera, en el capítulo dedicado a las Garantías Constitucionales, el artículo 10 N° 16 asegura a todos los habitantes de la República, entre otras garantías:

“El derecho a la Seguridad Social, en que el Estado adoptará todas las medidas que tiendan a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, necesarios para el desenvolvimiento de la personalidad y de la dignidad humana, para la protección integral de la colectividad y para propender a una equitativa redistribución de la renta nacional”. Agregando distintas contingencias sociales que debían ser cubiertas, entre las que se mencionan “los riesgos de pérdida, suspensión o disminución involuntaria de la capacidad de trabajo individual, muerte del jefe de familia o de cesantía involuntaria, así como el derecho a la atención médica preventiva curativa y de rehabilitación en caso de accidente, enfermedad o maternidad y el derecho a prestaciones familiares de los jefes de hogar”. En su inciso tercero se añadía “El Estado mantendrá un seguro social de accidentes para asegurar el riesgo profesional de los trabajadores”.



Con una concepción distinta, la Constitución de 1980 incorpora en su capítulo III, artículo 19, un catálogo de derechos y deberes constitucionales, listado que es complementado por la declaración contenida en el inciso 2° del artículo 5, que dispone los “derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana reconocidos en tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile”. En materia de seguridad social, a diferencia de la Constitución de 1925 que se refería a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, el texto de 1980 establece que la acción del Estado deberá estar dirigida a “garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas”, autoriza el establecimiento de cotizaciones obligatorias, y establece el rol de supervigilancia del Estado. Ya no se concibe como garantía explícita ni establece, a mi juicio, un deber para el Estado. El Estado sólo se reduce a la fiscalización del ejercicio del derecho a la seguridad social. En consecuencia, éste abandona su rol tutelar, debiendo en vez estar al servicio de la persona humana, otorgándole la eficaz y debida protección frente a los distintos riesgos o contingencias sociales a los que pudiere verse enfrentada a través de las distintas etapas de la vida.

En síntesis, el derecho a la Seguridad Social, conforme al orden constitucional vigente contenido en la Constitución Política de 1980, responde al régimen de la época y a su ideario. Es parte de una concepción economicista y liberal, habiendo quedado regulado este derecho conforme al Orden Público Económico contenido en la Constitución de 1980, respondiendo ello fundamentalmente a una decisión de carácter doctrinario político. Deja de recoger lo que había sido la tradición en materia de Seguridad Social, tanto en Chile como en el mundo, poniendo énfasis en el rol subsidiario del Estado. Las decisiones que se tomaron sobre esta materia respondieron al impulso de un modelo económico de libre mercado, para lo cual las disposiciones constitucionales debían adaptarse a este ideario<sup>2</sup>.

---

2. Lo anterior es sin perjuicio de la reforma del año 2008 que introdujo un Pilar Solidario al Sistema de Capitalización Individual, que tuvo por esencia alivianar pobreza y no garantizar el acceso a prestaciones universales, propios de todo sistema de bienestar.

# Derecho comparado



Para efectos del presente análisis, cabe destacar, en materia de contenido sobre la Seguridad Social en distintos instrumentos, lo que dispone la Convención Americana de los Derechos Humanos (1969). Esta, en su artículo 26 reconoce expresamente “el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales”, lo que se encuentra en armonía con lo dispuesto por la Carta de la Organización de los Estados Americanos (1948), que dispone “la armonización de la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de seguridad social”. En el ámbito de los instrumentos internacionales y su obligatoriedad como principio orientador, también debemos tener presente el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988), que en su artículo 9 reconoce expresa y formalmente el derecho a la seguridad social y que conforme a su artículo 1° los Estados parte “se comprometen a adoptar las medidas necesarias” en el orden interno, “a fin de lograr progresivamente y de conformidad a la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo”.

Por su parte, del análisis de distintas Constituciones Políticas, tal como ocurre con la nuestra, la concreción del derecho a la Seguridad Social está relacionado con otras normas y principios

contenidos en cada una de ellas, respondiendo a los principios y valores de una época determinada para una sociedad específica. La nuestra, tal como lo he expresado, es propia del régimen de la década de los ochenta y parte de una concepción economicista, imperante en dicho tiempo.

La doctrina cita como los primeros Estados que incorporaron mecanismos de Seguridad Social entre sus normas fundamentales, a la Constitución francesa de 1848, la Constitución mexicana de 1917 y la Constitución alemana de Weimar del año 1919. Posteriormente podemos citar a Polonia, España, Perú, Brasil, Paraguay y Cuba, entre otros.

Del análisis de distintas Constituciones de los Estados Iberoamericanos, se concluye que en materia de Seguridad Social existen grados interesantes de similitudes. Lo que no es de extrañar pues, en general, el derecho y su desarrollo en estos países tiene su origen en el derecho francés.

En relación a los principios orientadores sobre la Seguridad Social y Protección Social contenidos en distintos textos Constitucionales, esto es, la universalidad, unidad, igualdad de trato, obligatoriedad, solidaridad, inembargabilidad, irrenunciabilidad, integralidad, progresividad, eficiencia, revalorización o actualización de las pensiones, responsabilidad del Estado, gestión especializada, participación social y acciones de garantía en defensa de los derechos de la seguridad social, y la revisión de los mismos en nuestra Constitución, se concluye que esta recoge tan solo los principios de universalidad, de igualdad en el trato, el de obligatoriedad, existe la responsabilidad del Estado y expreso reconocimiento a las acciones de garantía de los derechos de Seguridad Social.

En general el principio de universalidad la recogen en sus Cartas Fundamentales todos los países iberoamericanos, así como la igualdad en el trato y la responsabilidad del Estado. Chile no recoge la solidaridad, integralidad, progresividad, eficiencia, revalorización y financiación solidaria. Llama particularmente la atención, atendido el debate que como país hemos tenido acerca de la Solidaridad, que la gran mayoría de los países de Iberoamérica la contempla, exceptuándose de ello países como el nuestro, así como México y Portugal, entre otros. Sobre la eficiencia, tan solo cuatro países lo establecen en sus Leyes Fundamentales.

La Constitución por excelencia sobre derechos sociales es la alemana, que centra en la persona humana todos los principios reconocidos en la misma y en su orden constitucional, declarando “La dignidad del hombre es inviolable. Su respeto y protección constituyen un deber de todo poder estatal”. Y añade en su artículo 1º “El pueblo alemán, por ello, reconoce, los derechos humanos inviolables e inalienables como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y la justicia en el mundo”.

# Conclusión

Considerando lo expuesto, y en especial que la libertad, la justicia y la paz tienen como fundamento esencial la dignidad de toda persona humana y los derechos iguales e inalienables de todos los que viven en nuestro país, no se puede eludir la inclusión y concreción del derecho a la Seguridad Social en el texto Constitucional. El derecho a la Seguridad Social, en tanto derecho humano y, por ende, inalienable e inviolable, incide y afecta directamente la dignidad de las personas, toda vez que permite el ejercicio pleno de otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la salud.

Adicionalmente, se trata de un derecho fundamental, de carácter indubitable, así establecido en distintos Convenios Internacionales ratificados por nuestro país, y que conforme a la Ley N° 21.200, que modificó la Constitución Política de la República de Chile para efectos de convocar a Plebiscito para elaborar una Nueva Constitución, en su artículo 135, sobre Disposiciones Especiales, en su inciso final dispone expresamente que “El texto de Nueva Constitución que se someta a plebiscito deberá respetar el carácter de Republi-

ca del Estado de Chile, su régimen democrático, las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

Establecido que el derecho a la seguridad social es de aquellos que deben estar considerados en el catálogo de derechos esenciales, debidamente garantizados y protegidos en la nueva Ley Fundamental, pareciera esencial que la ciudadanía reflexione en torno si sólo basta, como ha sido concebida en la actual Constitución, esto es, solo como deber del Estado el de garantizar a las personas que seamos libres de elegir entre la provisión de estas prestaciones a través de instituciones públicas o privadas, o aspiramos a un Estado que garantice el derecho ciudadano a recibir protección social.

Las constituciones suelen ser definidas como políticas, en el sentido de que, junto con ser la ley fundamental de un Estado y ser suprema respecto del resto de las reglas del ordenamiento jurídico, habilitan y limitan a los poderes del Estado, y reconocen y amparan derechos fundamentales.

Es por ello que debemos necesariamente responder cuál es el nivel de protección que la sociedad, a través de este nuevo pacto social y político,

está dispuesta a proporcionar a las personas, sus familias y hogares, para asegurar el debido y oportuno acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular, para los casos de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad, pérdida del ingreso principal, incapacidad temporal por causa indirecta del empleo, entre otros, recogiendo los principios que como sociedad acordemos.

También este pacto respecto al derecho a la seguridad social debe surgir de los principios propios de la seguridad social que como sociedad consideramos fundamentales, de tal manera de asegurar mínimos de protección social que aseguren una protección destinada a prevenir o aliviar la pobreza, la vulnerabilidad y la exclusión social.

Hoy, el desafío que se nos plantea es cuánta certeza y seguridad jurídica le deberíamos reconocer a los derechos sociales, entre ellos al derecho a la seguridad social, en una nueva carta Fundamental, y de esta manera colocarnos el desafío de plantearnos un Estado que reduzca los riesgos sociales, las vulnerabilidades de una nueva sociedad y que actúe como garante de estos mismos derechos. La Seguridad Social es un imperativo ético y social de las sociedades modernas.



## Frases

“En materia de seguridad social, a diferencia de la Constitución de 1925 que se refería a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, el texto de 1980 establece que la acción del Estado deberá estar dirigida a “garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas”, autoriza el establecimiento de cotizaciones obligatorias, y establece el rol de supervigilancia del Estado. Ya no se concibe como garantía explícita ni establece, a mi juicio, un deber para el Estado.”

“En general el principio de universalidad la recogen en sus Cartas Fundamentales todos los países iberoamericanos, así como la igualdad en el trato y la responsabilidad del Estado. Chile no recoge la solidaridad, integralidad, progresividad, eficiencia, revalorización y financiación solidaria.”

“Considerando lo expuesto, y en especial que la libertad, la justicia y la paz tienen como fundamento esencial la dignidad de toda persona humana y los derechos iguales e inalienables de todos los que viven en nuestro país, no se puede eludir la inclusión y concreción del derecho a la Seguridad Social en el texto Constitucional.”