

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Ley 27.260: La seguridad social y el programa de reparación histórica para jubilados y pensionados.

por Diego Oliveira.¹

I. Introducción. Seguridad Social y Régimen Previsional.

Podemos convenir en que la Seguridad Social es un sistema integral de protección social dirigido a brindar amparo a personas que sufran contingencias o afronten necesidades a lo largo de su vida.

Esta descripción se completa con otros dos elementos. Por un lado, que el acceso a dicha protección constituye un derecho humano fundamental², por otro, que el mentado sistema supone, como condición esencial, un Estado que afirme su rol estratégico tanto en el diseño y la planificación, como en la fiscalización y la administración de los recursos económicos que lo nutren³, pero también, muy especialmente, en una acción enfocada en promover la ampliación de prestaciones y derechos, para lo que necesariamente requiere un tipo determinado de intervención en la economía.⁴

Dentro del vasto campo de la Seguridad Social, el SIPA -Sistema Integrado Previsional Argentino-, erigido a fines del año

1 Abogado, docente coordinador de la asignatura Derecho de la Seguridad Social, Licenciatura en Relaciones del Trabajo, UNAJ, agosto 2016.

2 Así es considerado en nuestro sistema constitucional (“...carácter integral e irrenunciable”, art. 14 bis, C.N., y en virtud del 75 inc. 22, C.N. en el sistema de protección de derechos humanos, especialmente la DUDH y el PIDESC; ONU, Consejo Económico y Social, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General n° 19 (El Derecho a la Seguridad Social, art. 9°).

3 El modelo de Bismarck reivindicado como el origen de la Seguridad Social en sentido moderno supuso un rol estatal determinante (Etala, Derecho de la Seguridad Social, 2009, pág. 10).

4 arts. 38, 39 y 40, Constitución Argentina de 1949.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

2008 como un régimen público y solidario de reparto, constituye el subsistema más grande e importante. Así puede considerarse no solo en razón del número de beneficiarios sino también en relación a la cantidad de aportantes y contribuyentes.⁵ Atiende, como sabemos, las contingencias de vejez, invalidez y muerte.

Su ley de creación (26.425) dispuso la unificación en un nuevo régimen de lo que era el SIJP -Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (ley 24.241)-, que hasta entonces estaba conformado por dos sub-regímenes, uno público de reparto, cuya incorporación se encontraba notoriamente desalentada por la normativa y por lo tanto llegó a ser minoritario en cantidad de afiliados, y otro privado, de capitalización individual, corporizado en las emblemáticas AFJP, cuyo ingreso por parte de los trabajadores se hallaba ostensiblemente promovida.⁶

Resulta útil recordar que al momento de su presentación -década del 90-, el SIJP fue publicitado como una solución a la mayoría de los “males” que registraba la historia de nuestros sistemas previsionales, entre ellos, la insuficiencia de las prestaciones dinerarias, el desvío y/o desvalorización de los recursos financieros, la creciente laxitud en la determinación de los requisitos para la obtención de los beneficios⁷, sin embargo, en sus exiguos quince años de existencia (1994/2008), no hizo más que demostrar su inviabilidad en los hechos concretos, profundizando muchos de los problemas que venía a reparar.

5 contribuciones, aportes, recursos tributarios de diversos orígenes y otros recursos financian el sistema previsional.

6 Hasta la sanción de la ley 26.222 y el decreto 313/07, la falta de opción por parte del trabajador en el plazo estipulado lo remitía a la afiliación compulsiva a una AFJP que resultaba de un sorteo. Con las normas indicadas, se abrió un periodo para ingresar al sistema de reparto y se invirtió el esquema, ante la falta de ejercicio de la opción, el trabajador resultaba afiliado al sistema público.

7 mensaje de elevación del proyecto de ley SIJP (luego ley 24.241; oct.1993).

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Especialistas en materia previsional como Elena Mitjans y Sergio Lescano, afirman, en un trabajo de reciente aparición, que de haber continuado aquel sistema, un trabajador con el salario promedio (del momento de publicación, octubre 2015), con una densidad de aportes media, hubiese terminado obteniendo una jubilación vitalicia inferior a la tercera parte de la jubilación mínima de entonces (\$ 4.299,06⁸).

La gravedad de semejante panorama había sido advertida por el Estado cuando en 2008, tiempo antes de la creación del SIPA, se destinaban importantes recursos para que el 77% de los jubilados que cobraban a través de las AFJP no percibiesen una suma por debajo de la establecida para la jubilación mínima.⁹

Más allá de nuestro país, la actualidad nos ofrece un claro ejemplo acerca de la inviabilidad de un sistema previsional basado en mecanismos de capitalización individual, al menos en términos del cumplimiento de los objetivos de la Seguridad Social como política de Estado.¹⁰

8 Por ley 26.417, de movilidad previsional, las prestaciones se incrementan dos veces al año, marzo y septiembre. Las variables que componen la fórmula de aumento reflejan tanto el incremento de los recursos destinados al sistema como las variaciones de los salarios de los trabajadores. Entre el Índice General de Salarios publicado por el INDEC y el RIPTE, publicado por la Secretaría de Seguridad Social del MTESS, se aplica el que asegure resulte mayor aumento de las prestaciones. Desde su puesta en práctica los reajustes anuales fueron los siguientes: 2009: 19,9%; 2010: 26,5%; 2011: 33,3%; 2012: 31%; 2013: 31,8%; 2014: 30,5%; 2015: 33%.

9 Sistema Previsional Argentino. Mitos y Verdades. Elena Mitjans y Sergio Lescano, ediciones Ciccus, 2015.

10 Bernabé Lino Chirinos, Tratado de la Seguridad Social. Edit. La Ley. Guillermo Zuccotti, Seguridad Social, Trabajo Decente y Salarios. Jornada "Las Relaciones Laborales y el desafío de la extensión de la Seguridad Social", Buenos Aires, 2011.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Nos referimos a los acontecimientos que se desarrollan en estos momentos en la hermana república de Chile, donde un escenario de movilización popular, principalmente de trabajadores y sus organizaciones, alertados por las consecuencias de un sistema implementado en épocas del dictador Augusto Pinochet, que ha comenzado a mostrar sus resultados con prestaciones insuficientes, por debajo de los niveles de subsistencia, viene empujando un fuerte reclamo social en todo el país en torno al planteo de una reforma del sistema previsional de los fondos de pensiones, en dirección a un régimen basado en la solidaridad.^{11 12 13}

Este debate cobra actualidad en nuestro suelo a raíz del viraje sobrevenido en la orientación de las políticas públicas desde fines de 2015 y la intencionalidad de volver a discutir la naturaleza del sistema previsional en Argentina. Ello se vincula con la posibilidad que algunos operadores financieros ven de segmentar la comunidad de aportantes acorde con las capacidades de cotización en función de los ingresos personales.

La idea vuelve a ser la de entonces: los que tengan mayor capacidad de aporte podrían cotizar en un sistema de capi-

11 El sistema chileno paga 1.120.000 prestaciones por vejez, invalidez y supervivencia (pensiones), el monto promedio es del 85% del salario mínimo de los trabajadores en actividad, de este monto el Estado aporta al haber aproximadamente el 7%; diarioUchile, 21-7-16; <http://radio.uchile.cl/2016/07/21/chile-marcha-para-exigir-el-fin-de-las-afp/>

12 <http://www.nomasafp.cl/> ; La movilización popular del 24 de julio del 2016, denominada **“2da Marcha Familiar no+afp”** convocó más de un millón personas en todo el país; <http://cnnchile.com/noticia/2016/08/22/>.

13 Seminario: “para profundizar el análisis y viabilidad de la construcción de un sistema de seguridad social que tenga una base de reparto contributivo solidario tripartito para financiar pensiones suficientes”. 18-8-16, Casa Central Universidad de Chile, Santiago. <http://sintracapchile.cl/tag/sinducap/> ; Sindicato de Trabajadoras de Casa Particularconvocaacacerolearel10-8-16por“pensionesjustas”yNo+AFP.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

talización individual con la renovada promesa de recibir retiros más elevados, mientras que los que “carezcan” de esa capacidad contributiva estarían destinados a recibir un ingreso de retiro estatal que más probablemente tenga la nota de un ingreso de supervivencia.¹⁴ Esto alejaría el sistema previsional del paradigma de la solidaridad –social e intergeneracional– que ha inspirado y alimentado la extensión de la Seguridad Social desde sus inicios bajo la figura de los seguros sociales.¹⁵

II. Programa de reparación histórica para jubilados y pensionados y otras cuestiones.

En tal marco, la presentación del denominado “Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados”, que recibiera sanción del Congreso Nacional, puede resultar –aún acordando con lo justo que en la mayoría de los casos significa tanto el reconocimiento de la deuda previsional como el reajuste de los montos de los haberes por parte del Estado–, un primer paso en el camino de generar las condiciones para que, en el mediano plazo, se presente la necesidad de re-discutir la naturaleza del sistema jubilatorio en nuestro país. Y en esta cuestión cabe colocar en un plano de ajenidad a aquellos adultos mayores beneficiados, que por una razón biológica natural no cuentan con

14 Los que tengan mayor capacidad de aporte cotizaran en un sistema de capitalización individual con la renovada promesa de recibir retiros más elevados y los que carezcan de esa capacidad recibirán un ingreso de retiro estatal que más probablemente tenga la nota de un ingreso de supervivencia. en un medio sobre nuevamente un régimen previsional de capitalización individual. “II Congreso Argentino de Fondos Comunes de Inversión”, Buenos Aires, mayo de 2016, diálogo entre el premio nobel de economía 2011, Thomas J. Sargent y el Presidente del Banco Central, Dr. Federico Sturzenegger. Ver también “Empezó el lobby”, Suplemento Cash, Página 12, 6-6-16.

15 Rosa Elena Bosio, Lineamientos Básicos de Seguridad Social, pag. 11, Edit. Advocatus, Córdoba, 2007

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

tiempo suficiente para “esperar” una eventual recomposición del sistema previsional para así ver incrementados sus ingresos.

Más bien puede figurarse que de la mano de las expectativas generadas en un cierto universo de adultos mayores se promueven, a la par, otras medidas cuyos destinatarios aparecen muy alejados de la condición de beneficiarios del sistema previsional.

Una primera curiosidad que brinda el análisis de la ley 27.260, es que pese a que su título refiere al citado “Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados”, su contenido normativo destina más de dos terceras partes al tratamiento de cuestiones fiscales y tributarias, entre ellas, el blanqueo de capitales, la rebaja y eliminación de impuestos y la restitución de recursos fiscales a las provincias. Todas estas cuestiones tienen incidencia directa o indirecta sobre el financiamiento del sistema previsional, es decir sobre los recursos cuyo destino final es el pago de las prestaciones. Pareciera que el interés de esta norma no estuvo solamente centrado en el reconocimiento de una deuda estatal para con los jubilados y pensionados sino muy especialmente en favorecer la declaración de recursos que fueran por años ocultados al accionar del fisco.¹⁶

16 El mensaje de elevación sincera la preocupación del PEN por la situación de personas que habiendo por años eludido a la Administración fiscal, frente a la entrada en vigencia, el 1º de enero de 2017, de los Estándares para el Intercambio Automático de Información Financiera en Materia Impositiva de la OCDE, que *“resulta evidente, para un gran número de personas que **mantienen ocultos sus bienes en el exterior** que la posibilidad de detección de sus maniobras de evasión, por parte de las autoridades fiscales, aumentará rápidamente”*. *“El escaso tiempo que resta antes que el estándar sobre intercambio automático de información sobre cuentas financieras comience a operar en numerosos países resultará, en muchos casos, la última oportunidad para aquellos contribuyentes incumplidores para que, voluntariamente, revelen sus bienes y cuentas ocultos en el exterior”*.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Otra materia controversial es la habilitación para la venta de activos del Fondo de Garantía de Sustentabilidad de ANSES (FGS), que fuera concebido para que los recursos del sistema, convenientemente invertidos, brindaran sustentabilidad al mismo en el mediano y largo plazo.^{17 18}

En un reciente informe producido por el Departamento de Economía Política y Sistema Mundial del Observatorio de Coyuntura Económico y Financiera¹⁹, se sostiene que con estas medidas, el gasto en concepto de previsión social en Argentina pasaría de 10 del PBI a 14,5 %; el problema está en que ello

17 Hasta ahora, el FGS cuenta con activos consistentes en porcentajes de acciones de diversas empresas, entre las más importantes figuran: Banco Macro SA: 31,5 %; Gas Natural BAN: 26,63%; Edenor SA: 26,81%; Siderar SA: 26,03%; Telecom Argentina SA: 24,99%; Transportadora de Gas del Sur SA: 23,11%; Grupo Concesionario del Oeste: 21,56%; Grupo Financiero GaliciaSA: 20,32%; Molinos Río de La Plata SA: 20,04%; Camuzzi Gas Pampeana SA 12,65%; Petrobras Energía SA: 11,85%; Aluar Aluminio Argentino SAIC: 9,35%; Grupo Clarín SA: 9%; Metrovías SA: 8,55%; BBVVA Banco Francés SA: 7,90%; Alto Palermo SA: 1,38%; entre otras.

18 En autos “Fernández Pastor M. A. C/Anses S/Amparo”, de trámite ante el Juz. Fed. de la Seg. Social n°6; el accionante plantea que la declaración de “emergencia en materia de litigiosidad previsional” que declara la ley en su art. 2°, encierra el objetivo de liquidar los activos del FGS, dado que el sistema no presenta déficit y posee un capital de alrededor de 700 mil millones de pesos previstos para garantizar el pago de las prestaciones. En 24-8-16, el Juzgado dictó una medida cautelar suspendiendo por el término de tres meses la posibilidad de que Anses proceda a poner en venta esos activos.

19 Estimación del costo fiscal del proyecto de ley del “Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados”. Documentos de Trabajo N°1, Carla Degliantoni y Alex Kodric, Martín Burgos coordinador, junio 2016. OCEyF del Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

resulta sin otra contrapartida de recursos financieros que la venta de activos del Estado y el blanqueo de capitales, por lo que es altamente probable que el aumento del flujo genuino de recursos genere un aumento del déficit del sistema que alterará la sustentabilidad en el mediano plazo.

III. El reconocimiento.

Centrándonos en los puntos que merecen explicación, el reconocimiento que se efectúa opera sobre los dos elementos que articulados son los que dan forma a la prestación previsional: **el haber inicial y la movilidad**. El resultado final de la medida debería ser, para los casos que correspondan, un aumento en el monto del haber que se percibe y la acreencia de una suma de dinero en concepto de deuda, comunmente llamado retroactivo.

Cabe puntualizar que la aplicación sobre aquellos componentes de diferentes índices, a lo largo del tiempo y de diversas Administraciones, en general desfasados respecto a una adecuada actualización, fue lo que llevó a un gran número de jubilados y pensionados a recurrir a acciones judiciales en busca de una correcta percepción de los haberes.

Ahora bien, el universo de personas de incorporación al Programa son: 1) los titulares de un beneficio cuyo **haber inicial** se hubiera calculado conforme el art. 49 de la ley 18.037 y modifs. (Régimen de Jubilaciones y Pensiones para Trabajadores en Relación de Dependencia, t.o. 1976) o los arts. 24, 97 o 98 de la ley 24.241 y modifs. (SIJP, 1994); 2) los titulares de un beneficio adquirido con anterioridad al 1-12-06, cuya **movilidad** se rigiera, hasta el 31-3-95, por el art. 53 de la ley 18.037 y modifs., o por el 38 de la ley 18.038 (Régimen de Jubilaciones y Pensiones para Trabajadores Autónomos), y/o, entre el 1-1-02 al 31-12-06, por el art. 7, inc. 2º, de la ley 24.463 (Solidaridad Previsional, 1995); y 3) los titulares de un beneficio derivado (pensiones) de conformidad a los supuestos anteriores.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Se trata de la inclusión de supuestos de diversa configuración pero asimilables a los casos que fueron resueltos por el poder judicial, entre los que se destacan los autos “Sánchez”, del 17-5-05, donde la CSJN resolvió que la “Convertibilidad” no había derogado la movilidad de los regímenes de las leyes 18.037 y 18.038, por lo que procedía efectuar el reajuste por el INGR; “Badaro”, del 26-11-07, en el marco de la misma normativa, el Tribunal superior declaró la inconstitucionalidad del art. 7º, inc. 2º, de la ley 24.463 y dispuso reajuste del haber desde el 11-1-02 al 31-12-06 por el índice salarial, nivel general, del INDEC; y “Elliff”, del 11-8-09, en el que aplicó análogas consideraciones en relación a un beneficio otorgado bajo el régimen de la ley 24.241.²⁰

Dentro del colectivo señalado, la norma formula, por un lado, un reajuste de los beneficios a partir de la incorporación al Programa y, por otro, un reconocimiento de las retroactividades según los beneficiarios encuadren en algunas de las tres situaciones contempladas, en función del estado de avance de las acciones judiciales que hayan iniciado. Esto incluye a reclamos con sentencia firme, a reclamos con juicio en trámite pero sin sentencia y a personas que no hayan iniciado la acción judicial; todo ello al 30-5-16.

Para la redeterminación del haber inicial, si se trató de un beneficio de la ley 18.037 y modifs., el cálculo del salario promedio se hará utilizando el Índice Nivel General de Remuneraciones (INGR), hasta el 31-3-95 (o fecha anterior por beneficio).

20 Nuevamente, para analizar estos y otros casos, cabe tener presente la separación que corresponde hacer entre la determinación del haber inicial y la movilidad posterior. Es decir, tomando como punto de referencia la fecha de otorgamiento del beneficio, todo lo que se encuentra “atrás” tiene incidencia y relación con la determinación del haber y todo lo que se halla “adelante” se vincula con la movilidad del mismo. Al respecto, los fallos dieron cuenta de diferentes métodos de actualización, conforme la normativa del momento del otorgamiento, a la vez que de los índices de movilidad en los períodos de percepción.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Si se trató de un beneficio de la ley 24.241 y modifs., el cálculo se efectuará con un índice combinado, INGR desde 1-4-91 a 31-3-95, luego RIPTE hasta el 30-6-08, y desde aquí lo previsto en la ley 26.417 (de Movilidad de las Prestaciones del Régimen Previsional Público). En este punto existe un fuerte cuestionamiento a la ley, se afirma que el criterio del índice combinado no se condice con lo decidido en el ámbito judicial, por lo que podría dar lugar a nuevas demandas (en especial el citado caso “Elliff”).

Con relación a la movilidad, se tomará el INGR hasta el 31-3-95 (leyes 18.037, 18.038 y modifs.) y entre 1-1-02 y 31-12-06 el Índice de Salarios, Nivel General, elaborado por el INDEC (art. 7, inc. 2, ley 24.463 y modifs.).

IV. Acuerdos Transaccionales.

La ley establece que los reconocimientos se concretarán mediante lo que llama “acuerdos transaccionales”, a suscribir por las personas incorporadas al Programa y por ANSES. Éstos requerirán homologación judicial, teniendo así efectos de cosa juzgada. Los mismos contendrán la propuesta formulada al beneficiario sobre la redeterminación de su haber inicial, la movilidad de los haberes y el pago de la deuda que se efectuará 50% en efectivo y 50 % en doce cuotas trimestrales.²¹

Con relación a las deudas, la iniciativa prevé lo siguiente: 1) a personas con sentencia firme, se reconocerán las diferencias desde dos (2) años previos a la notificación de la demanda; 2) a

21 El art. 9 de la ley establece que la autoridad de aplicación –ANSES– establecerá un orden de prelación para efectivizar la inclusión de los beneficiarios al programa, así remite a la Circular 10/2016 ANSES que establece prioridades para el procesamiento de las actuaciones con sentencias judiciales, conforme la edad, el monto del haber y la antigüedad del expediente.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

personas con juicio pero sin sentencia firme, se le reconocerán también dos (2) años previos a la notificación de la demanda pero con un tope de cuarenta y ocho meses de retroactivo, considerando los meses anteriores a la fecha de aceptación; 3) a personas que no hayan iniciado juicio, solo las diferencias desde la solicitud de ingreso al Programa.

Algunas críticas se han realizado a estas disposiciones de la ley. Una de ellas en cuanto no podría hablarse de transacción en el caso de personas cuyos reclamos contaran con sentencia firme, pues no se trataría de obligaciones dudosas o litigiosas a extinguirse, ni tampoco se vislumbrarían las concesiones recíprocas (art. 1641 CCyCN). Otra tiene que ver con los índices utilizados, toda vez en el caso “Elliff”, la CSJN, ordenó para la actualización del haber inicial la aplicación del ISBIC (índice de salarios básicos de la industria y la construcción), el cual registra un incremento mayor que el RIPTÉ (remuneración imponible promedio de trabajadores estables) en el período 2003/2008. Se daría aquí una disminución del valor de la acreencia, con la posibilidad cierta de generar una nueva fase de litigiosidad judicial.

Otro aspecto que ha merecido reparo es la disposición acerca de que los jueces deberán homologar los acuerdos, prescindiendo de la citación a las partes y aún, pareciera, sin hacer uso de su potestad para analizar, por ejemplo, el compromiso con el orden público o con derechos irrenunciables que pudieran estar implicados en los convenios, teniendo en cuenta que si bien se trata de sumas de dinero a percibir, las mismas resultan del ejercicio de derechos que son irrenunciables, personalísimos, inalienables, inembargables, no pueden enajenarse, etc. (art. 1644, CCyCN; art. 14 bis, CN; DUDH, PIDESE, OBS 19).²²

22 Esta y otras cuestiones fueron tratadas en la conferencia “Análisis del Programa de Reparación Histórica de Jubilados y Pensionados”, 4 de julio de 2016, UBA, Centro de Graduados. Incluso, se llegó a sostener, en razón de la diferencia en perjuicio de los beneficiarios que

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Una última cuestión al respecto, sobre una totalidad de 6.543.975 de beneficiarios del SIPA (5.010.143, jubilados/das - 1.533.832, pensionados/das)²³, los juicios iniciados se hallan en el orden de los 300.000; de ellos, 50.000 tienen sentencia (a diciembre de 2015, ANSES llevaba abonadas 40.000 sentencias, conforme el orden de prioridades establecido), mientras que 250.000 esperan resolución judicial. A todo esto, 1.900.000 jubilados y pensionados no promovieron acciones judiciales. El análisis de las cifras evidencia que sobre el total de beneficiarios, un 4.58 % fueron los que han entablado acciones judiciales. Esto actualiza la pregunta sobre la pertinencia de la disposición de la ley que declara la “emergencia en materia de litigiosidad previsional”²⁴ y nos reafirma nuevamente los temores acerca de la verdadera intencionalidad buscada, a la luz de la importancia que para el sector empresario de nuestro país tienen los activos que hoy, en manos del Fondo de Garantía de Sustentabilidad, pertenecen a todo el pueblo argentino.²⁵

V. Pensión Universal y Programas de Inclusión Previsional (moratorias).

Un tema puesto de relieve con la presentación de la ley 27.260 es la creación de la llamada Pensión Universal para el Adulto

podrían arrojar la aplicación de la “combinación” de índices del Programa, en disonancia con los propiciados por los últimos fallos, que los letrados debían hacer conocer por escrito estas diferencias a sus representados, a los fines de adelantarse a futuros cuestionamientos fundados en causales de responsabilidad profesional.

23 A diciembre de 2015; Secretaría de Seguridad Social, MTEySS, fte. ANSES.

24 Y no solo la pertinencia sino la constitucionalidad de tal declaración.

25 Conforme el trabajo citado del OCEyF del Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini. Documentos de Trabajo N°1, Carla Degliantoni y Alex Kodric, Martín Burgos coordinador, junio 2016.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

Mayor (PUAM), dirigida a personas que habiendo cumplido los 65 años de edad -hombre y mujer- no cuenten con un ingreso previsional por carecer de los requisitos legales de acceso. Se trata de una prestación cuyo monto se ubica en el 80 % de la jubilación mínima del SIPA, y que deviene compatible con la actividad laboral, con el objetivo de que estas personas sigan cotizando para alcanzar —en lo posible— los requisitos de años de servicios con aportes y acceder eventualmente a un beneficio de carácter contributivo.

El mensaje de elevación relataba que en consonancia con la propuesta de la OIT, de impulsar “un piso de protección social” en relación a los Estados partes, la pensión universal constituía un paso más en el objetivo de alcanzar la “pobreza cero” en nuestro país.²⁶

No obstante estas expresiones, en términos de acceso, incorporación y ampliación de derechos vinculados a la Seguridad Social, es inevitable la comparación con las alternativas que ofrecieron las denominadas moratorias (Programas de Inclusión Previsional) mediante las leyes 24.476, modificada por el decreto 1454/05, y 26970 (también la ley 25994, Prestación Previsional Anticipada).

Por el lado de la edad requerida, las moratorias se adecuaban al régimen general, es decir, 60 las mujeres y 65 los hombres; ahora a las mujeres se les incrementa en cinco años la edad requerida. Los beneficios adquiridos con moratorias permiten acumular una pensión derivada del fallecimiento del cónyuge, la nueva PUAM no permite tener otro beneficio. Además, las prestaciones de las moratorias generan derecho a pensión al cónyuge, conviviente, hijos menores o hijos con discapacidad, la PUAM no genera derecho a pensión a los derechohabientes. Cabe agregar que por moratoria se garantizó el monto de la

26 Páginas 9 a 12, mensaje de elevación del PEN, n° 724

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

jubilación mínima, pudiendo acrecentarse en caso de contar con aportes en los últimos diez años de historia laboral.²⁷

Puede pensarse aquí que esta medida traduce una afectación del principio de progresividad y no regresividad, en tanto el derecho a la Seguridad Social es considerado un derecho humano fundamental (arts. 75, inc. 22, CN; 22, DUDH; 9 PIDESC).²⁸

Asimismo, bajo el prisma de una determinada concepción de políticas públicas, las llamadas moratorias demostraron que de alguna manera el Estado asumía su responsabilidad de, por un lado, haber tolerado la elevación de los índices de trabajo no registrado, que en el año 2001 trepó a una cifra cercana al 50 % de los trabajadores empleados²⁹, lo que fue posible en gran medida por la inacción (desmantelamiento de estructuras) de los organismos estatales encargados de fiscalizar los recursos destinados a la Seguridad Social, es decir, en cierta forma una responsabilidad por omisión; y, por otro, de la sistemática aplicación de políticas económicas que incrementaron en forma alarmante el desempleo en nuestro país, en los años en que esos trabajadores y trabajadoras deberían haber ingresado, por una cuestión etárea, las cotizaciones al sistema.

27 Conforme la comparación efectuada por Nuria Ape, abogada, docente de Derecho de la Seguridad Social UNAJ, clase especial sobre el proyecto de ley, junio 2016, Florencio Varela.

28 Pablo Octavio Cabral, apart. IV El principio de Progresividad y No Regresividad en materia de Derechos Sociales, del art. “Las leyes de Responsabilidad del Estado y de Medidas Cautelares contra el Estado frente al principio de progresividad de los derechos sociales”.

Palabras del Derecho. 26-10-14. <http://palabrasdelderecho.blogspot.com.ar/2014/10/las-leyes-de-responsabilidad-del-estado.html>

29 Informalidad Laboral en Argentina. Segmentos críticos y políticas para la formalización. Período 2003-2012. Fabio Bertranou y Luis Casanova. OIT Oficina Argentina.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

En este plano también se impone dar cuenta de que, en verdad, el sistema previsional se abastase de recursos que no solamente provienen de las cotizaciones -aportes y contribuciones patronales- sino también de una gama de impuestos de afectación específica sobre los cuales vemos, en los últimos meses, un intento de detracción hacia otros fines.³⁰ Este sostenimiento del sistema previsional por parte de toda la sociedad³¹ habilita legítimamente a abrir el debate acerca del tipo de prestaciones que se suponen socialmente aceptables y del cumplimiento de los principios de universalidad, igualdad y equidad, trascendentes para los objetivos de la Seguridad Social.³²

VI. Los sistemas previsionales provinciales. “Armonización”.

Un aspecto estructural que merece atención en la nueva ley es el título V, destinado a lo que da en llamar “Armonización de Sistemas Previsionales Provinciales”. Bajo esta figura, con la

30 Devolución del 15% de la masa de impuestos coparticipables, reducción del impuesto adicional a los cigarrillos (del 21 al 7 %), reducción y eliminación del impuestos a los bienes personales, devolución del 15% de IVA a diversos beneficiarios, eliminación del componente impositivo del monotributo, empleo joven.

31 Actualmente, el 52,44 % de las erogaciones del Sistema de Seguridad Social provienen de aportes y contribuciones patronales; 21,92 % de impuestos; 25,59 de rentas y otros ingresos. Las fuentes impositivas son tributos que pagan todos los ciudadanos, tengan o no trabajo, lo hagan en forma registrada o informal. Fte. Ley de presupuesto 2016. Ministerio de Economía.

32 “promover a los ciudadanos de una sociedad solidaria; aunar esfuerzos públicos y privados para contribuir a la cobertura de las contingencias sociales; a la promoción del bienestar social; mejorar la calificación profesional y el incremento de los puestos de trabajo para contribuir a una sociedad de pleno empleo; alcanzar dignos niveles de bienestar social para las familias”. PODETTI, Humberto A., Política Social, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1982.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

premisa de buscar una compensación de asimetrías entre jurisdicciones que hubiesen transferido sus regímenes previsionales y las que no, en relación al régimen nacional, e intentar colocar en igualdad a todas las provincias, se brinda al Estado Nacional una llave que podrá ser utilizada para la implementación de políticas centralistas que indudablemente afectaran los sistemas locales, cuya conformación encuentra anclaje en experiencias sociales singulares, instituciones y principios del derecho público local. Algo que ya sucedió en la década del '90 y años posteriores, cuando muchas provincias en el marco de los procesos económicos de ajuste estructural se vieron obligadas a transferir sus regímenes.^{33 34}

En el fondo, lo que sigue estando en juego es la relación conflictiva entre la Nación y las provincias en torno al reconocimiento de los recursos coparticipables hacia aquellas jurisdicciones.

VII. Final.

Como corolario, cabe señalar que entre las modificaciones impuestas por el Congreso de la Nación al proyecto original girado por el Poder Ejecutivo, se destacan la posibilidad de que continúen vigentes las moratorias para algunos supuestos, tanto en mujeres como en hombres y, respecto del Consejo de Sustentabilidad creado para la elaboración de un proyecto de ley

33 Once provincias argentinas se vieron obligadas a transferir a la órbita nacional sus regímenes previsionales destinados al empleo público local: Ciudad de Buenos Aires, Tucumán, Catamarca, Jujuy, Salta, La Rioja, Mendoza, San Luis, San Juan, Río Negro y Santiago del Estero. Mantuvieron sus sistemas locales: Buenos Aires, Chaco, Corrientes, Córdoba, Entre Ríos, Formosa, La Pampa, Misiones, Santa Cruz, Santa Fe, Chubut, Neuquén y Tierra del Fuego.

34 "La Nación no puede de forma unilateral exigir un proceso de armonización a ninguna de las trece (13) provincias que optaron por no transferir sus cajas". 6-10-15, Diego Bossio, titular de ANSES, El Sureño, Tierra del Fuego.

DERECHOS en ACCIÓN • PRIMAVERA 2016

para un nuevo régimen previsional, la manda de que tal proyecto será bajo la premisa de un régimen universal, integral, solidario, público, sustentable y de reparto. Los términos “**público**” y “**de reparto**” no eran de la partida.

Corresponderá a otro momento transitar demás aspectos de esta reforma que por su complejidad y consecuencias no es posible hacerlo en una sola oportunidad.

Sin embargo, nos queda aquí una pregunta: ¿las medidas propuestas están ligadas a una política general de reparación de injusticias, de atenuación de las desigualdades sociales, entendidas en un sentido de reconocimiento de derechos, o se trataría de políticas direccionadas a compensar módicamente los efectos de procesos de ajuste?

Hasta entonces.