

## **Conferencia Interamericana de Seguridad Social**



**Centro Interamericano de  
Estudios de Seguridad Social**

Este documento forma parte de la producción editorial del Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social (CIESS), órgano de docencia, capacitación e investigación de la Conferencia Interamericana de Seguridad Social (CISS)

Se permite su reproducción total o parcial, en copia digital o impresa; siempre y cuando se cite la fuente y se reconozca la autoría.

# El nuevo derecho de las pensiones en América Latina

BIBLIOTECA CIESS

3

Argentina, Brasil, Chile, Colombia,  
Costa Rica, Cuba, El Salvador,  
México y República Dominicana

**Antonio Ruezga (compilador)**

Con un estudio de  
**Carmelo Mesa-Lago**



EL NUEVO DERECHO DE LAS PENSIONES

EN AMÉRICA LATINA

ARGENTINA, BRASIL, CHILE, COLOMBIA, COSTA RICA,  
CUBA, EL SALVADOR, MÉXICO Y REPÚBLICA DOMINICANA

# EL NUEVO DERECHO DE LAS PENSIONES EN AMÉRICA LATINA

ARGENTINA, BRASIL, CHILE, COLOMBIA, COSTA RICA,  
CUBA, EL SALVADOR, MÉXICO Y REPÚBLICA DOMINICANA

ANTONIO RUEZGA  
(*Compilador*)

Con un estudio de  
CARMELO MESA-LAGO



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
CENTRO INTERAMERICANO DE ESTUDIOS DE SEGURIDAD SOCIAL

SERIE BIBLIOTECA CIESS  
NÚMERO 3

*Este libro contiene disco compacto*

Primera edición, 2005

ISBN: 970-32-2836-4

DR © Derechos reservados. 2005. Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social.

DR © Universidad Nacional Autónoma de México.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS: Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades, Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

CENTRO INTERAMERICANO DE ESTUDIOS DE SEGURIDAD SOCIAL:  
San Ramón s/n esquina San Jerónimo, San Jerónimo Lídice, C.P.  
10100, México, D.F., Registro 3079

COORDINACIÓN EDITORIAL: Raúl Márquez Romero y Martín Gómez Silva

CORRECCIÓN DE ESTILO: Leslie Cuevas y Karla B. Templos Nuñez

FORMACIÓN: Karla B. Templos Nuñez

DISEÑO DE PORTADA: Alejandro Reyes

COMPOSICIÓN DE PORTADA: Carlos Martín Aguilera Ortiz

CENTRO INTERAMERICANO DE ESTUDIOS DE SEGURIDAD SOCIAL  
Órgano de docencia, capacitación e investigación de la  
Conferencia Interamericana de Seguridad Social

SANTIAGO LEVY ALGAZI  
Presidente de la CISS y de la Junta Directiva del CIESS

GABRIEL MARTÍNEZ GONZÁLEZ  
Secretario General de la CISS

LUIS JOSÉ MARTÍNEZ VILLALBA  
Director del CIESS

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

DIEGO VALADÉS  
Director

JOSÉ MARÍA SERNA DE LA GARZA  
Secretario Académico

RAÚL MÁRQUEZ ROMERO  
Jefe del Departamento de Publicaciones

# CONTENIDO

Presentación . . . . .	XVII
------------------------	------

Luis José MARTÍNEZ VILLALBA

Diego VALADÉS

## ARGENTINA

Nelda E. ACUÑA, Pablo C. ARIAS, Axel CANTLON, Gustavo Daniel GIOIA,  
Jorge Isaac D'ANGELO y Alfredo Jorge GAMIETEA

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	3
Seguridad social . . . . .	3
Constitución Nacional y seguridad social. . . . .	3
Características del sistema de seguridad social. . . . .	5
Problemas demográficos, económicos, políticos y sociales anteriores a la reforma del año 1994 . . . . .	6
Organización administrativa del sistema de seguridad social . . . . .	9
Estructura del sistema de seguridad social . . . . .	13
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .	21
Reforma previsional, sanción de la Ley 24.241 . . . . .	21
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	28
IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .	35
Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones . . . . .	35
Niveles de cobertura . . . . .	38
Sistema de salud. . . . .	39
Sistema de riesgos del trabajo . . . . .	40
Sistema de asignaciones y subsidios familiares . . . . .	41
Esquema de portabilidad. . . . .	42
Datos generales . . . . .	43
V. BIBLIOGRAFÍA. . . . .	45

## BRASIL

João DONADON y Zanita de MARCO

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	49
Sistema de seguro social . . . . .	49
Régimen general de seguro social . . . . .	49
Regímenes propios del seguro social (RPPS) . . . . .	51
Seguro social complementario (SSC) . . . . .	52
Escenario pre-reforma . . . . .	52
Contexto económico-social . . . . .	57
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES . . . . .	63
Reforma del seguro social del servidor público (PEC 40/2003) . . . . .	63
Regímenes propios de la asistencia . . . . .	67
Régimen general de seguridad . . . . .	80
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	83
IV. ANEXOS . . . . .	85
Complemento jurídico del sistema de seguridad social. Contexto de las reformas . . . . .	85
Reformas . . . . .	85
V. BIBLIOGRAFÍA . . . . .	90

## CHILE

Hugo CIFUENTES LILLO

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	93
Evolución histórica de la seguridad social . . . . .	93
El aseguramiento social por pensiones y los problemas acumulados al inicio de la década de los setenta . . . . .	95



Propuestas de reformas existentes a inicios de la década de los se- tenta . . . . .	96
La situación de los “antiguos regímenes de pensiones” a la entrada en vigencia de la reforma . . . . .	97
Sectores exceptuados de la reforma. . . . .	98
Régimen de prestaciones asistenciales . . . . .	98
Configuración actual del sistema de pensiones chileno . . . . .	99
<b>II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .</b>	<b>100</b>
Cobertura poblacional . . . . .	100
Prestación asegurada: pensiones. . . . .	102
Financiamiento del sistema . . . . .	109
Administración y gestión. . . . .	116
<b>III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .</b>	<b>119</b>
Sistema público con gestión privada . . . . .	119
Efectos de la reforma en el sistema económico . . . . .	120
Sistema de pensiones contributivo, general y obligatorio (cobertura). . . . .	120
Nivel de la prestación . . . . .	122
Costos de la gestión privada . . . . .	123
Evolución del mercado de administradoras de fondos de pensiones . . . . .	124
<b>IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .</b>	<b>125</b>
Principios del sistema . . . . .	125
Sistema de pensiones . . . . .	129
Régimen de salud. . . . .	138
Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales . . . . .	141
Prestaciones familiares (DFL 150 del año 1982, del Ministerio de Trabajo y Previsión Social). . . . .	144
Seguro de cesantía y subsidio de cesantía. . . . .	146
<b>V. BIBLIOGRAFÍA . . . . .</b>	<b>150</b>

## COLOMBIA

Juan Carlos CORTÉS GONZÁLEZ

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	153
Antecedentes . . . . .	153
El entorno de las reformas . . . . .	157
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES . . . . .	162
Régimen de pensiones . . . . .	162
Régimen de salud . . . . .	170
Régimen de riesgos profesionales . . . . .	173
Sistema de protección social . . . . .	174
Control a la evasión en el sistema de seguridad social . . . . .	180
Actualización sobre la reforma constitucional de 2005 . . . . .	182
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	184

## COSTA RICA

Óscar Luis SANTOS BASSO

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	189
Introducción. . . . .	189
La reforma en la protección sanitaria . . . . .	190
La reforma en prestaciones monetarias de pensiones . . . . .	194
La protección de los riesgos del trabajo . . . . .	206
Formas de compensación social . . . . .	208
Conclusiones parciales . . . . .	209
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .	211
Estructura de la ley . . . . .	212
Cambios fundamentales realizados . . . . .	216

III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	218
Las cuestiones envueltas en el primer “pilar”. . . . .	218
Con respecto al segundo “pilar” . . . . .	219
En relación con el tercer “pilar” . . . . .	220
Algunas conclusiones sobre los tres “pilares”. . . . .	221
El mal llamado “cuarto pilar” . . . . .	223
A modo de conclusión . . . . .	224
IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .	225
Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones . . . . .	225
Estructura de los regímenes de enfermedades y maternidad . . . . .	235
Estructura de los regímenes de riesgos de trabajo . . . . .	238
Estructura de los regímenes de compensación o subsidio familiar . . . .	240
Problemas en los costos del sistema por la coexistencia de varias ins- tuciones en los diferentes regímenes . . . . .	240
Esquema de portabilidad de valores actuariales y derechos adquiridos.	243
V. BIBLIOGRAFÍA . . . . .	252

## CUBA

Orlando PEÑATE RIVERO

I. CONTEXTO JURÍDICO SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	257
Primera reforma: de los seguros sociales a la seguridad social . . . . .	257
Segunda reforma: seguridad social para todos . . . . .	260
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGURO SOCIAL. . . . .	263
Estructura de la ley . . . . .	263
Régimen de seguridad social. . . . .	263
Disposiciones de carácter general. . . . .	264
Condiciones de atribución de las prestaciones monetarias . . . . .	266

Régimen de asistencia social . . . . .	270
Protección a la maternidad. . . . .	271
Regímenes especiales. . . . .	275
Organización administrativa . . . . .	275
El envejecimiento poblacional. Su impacto en la seguridad social y el empleo. . . . .	276
Financiamiento del sistema de seguridad social . . . . .	277
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	284
Consideraciones finales. . . . .	289
IV. BIBLIOGRAFÍA. . . . .	290

## EL SALVADOR

Emilio Alberto VELÁSQUEZ GARCÍA y José Antonio PEREIRA G.

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	295
Contexto jurídico antes de la reforma . . . . .	295
Problemas de aplicación de la norma jurídica antes de la reforma . . . . .	296
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .	299
Vigencia de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (Ley SAP). . . . .	299
El Sistema de Ahorro para Pensiones, estructura de la Ley. . . . .	299
Campo de aplicación . . . . .	301
Pensiones del Sistema de Ahorro para Pensiones . . . . .	302
Financiamiento de la pensión de cada afiliado . . . . .	304
Responsabilidad financiera del Estado . . . . .	306
Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) . . . . .	307
III. EVALUACIÓN DE LA REFORMAS . . . . .	311
Evaluación de Sistemas de Ahorro para Pensiones en El Salvador . . . . .	311
Comentarios sobre el Sistema de Ahorro para Pensiones. . . . .	312

Comentarios sobre el Sistema de Pensiones Público . . . . .	317
IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .	318
Estructura de los regímenes de pensiones . . . . .	318
Estructura de los regímenes de enfermedad maternidad . . . . .	331
Régimen de riesgos del trabajo . . . . .	341
Problemas en los costos del sistema por la coexistencia de varias ins- tituciones en los diferentes regímenes . . . . .	345

## MÉXICO

Patricia KURCZYN VILLALOBOS

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	353
Antecedentes generales . . . . .	353
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .	359
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	362
Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte . . . . .	362
Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR) . . . . .	364
Las primeras reformas del siglo XXI (2001-2002). . . . .	368
IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .	371
La seguridad social en México, 2004 . . . . .	371
La norma constitucional . . . . .	372
Organización actual de la seguridad social . . . . .	375
Datos sobre población . . . . .	379
Datos sobre economía . . . . .	380
Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones . . . . .	380
Regímenes de enfermedades y maternidad. . . . .	404
Riesgos de trabajo . . . . .	411
V. BIBLIOGRAFÍA. . . . .	419

# REPÚBLICA DOMINICANA

Arismendi DÍAZ SANTANA

I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS . . . . .	423
Introducción. . . . .	423
Un país que progresa con gente sin futuro . . . . .	423
II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA . . . . .	429
Beneficiarios y beneficios . . . . .	429
Funcionamiento del nuevo sistema previsional . . . . .	430
Una fuente de ahorro e inversión nacional . . . . .	431
Carácter plural de la administración de los fondos . . . . .	432
Fondo de solidaridad social . . . . .	433
La originalidad de las comisiones de las AFP . . . . .	433
Articulación de las cajas de pensiones existentes. . . . .	435
III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS . . . . .	437
IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES. . . . .	439
Características de la reforma. . . . .	439
Estructura de los regímenes de pensiones . . . . .	441
Estructura del seguro familiar de salud . . . . .	444
Estructura del régimen de riesgos laborales . . . . .	449
Estructura de los regímenes de compensación familiar . . . . .	450
Costos por coexistencia de varias instituciones y regímenes . . . . .	451
Portabilidad de valores y derechos adquiridos . . . . .	453

ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA  
DE LOS SISTEMAS DE JUBILACIONES Y PENSIONES  
EN AMÉRICA LATINA: COEXISTENCIA  
DE SISTEMAS E INSTITUCIONES MÚLTIPLES

Carmelo MESA-LAGO

I. INTRODUCCIÓN . . . . .	457
II. ANTECEDENTES. . . . .	459
La evolución histórica de los principios de unidad y uniformidad de trato . . . . .	459
Unidad y uniformidad en América Latina antes de la reforma estruc- tural . . . . .	460
III. LA UNIDAD ADMINISTRATIVA EN SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS. . . .	464
Sistemas privados . . . . .	464
Sistemas públicos . . . . .	472
IV. LA UNIFORMIDAD DE TRATO EN LOS SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS .	477
Sistemas privados . . . . .	477
Sistemas públicos . . . . .	481
V. EL COSTO ADMINISTRATIVO EN LOS SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS. .	485
Sistemas privados . . . . .	485
Sistemas públicos . . . . .	493
VI. LECCIONES Y RECOMENDACIONES . . . . .	495
Unidad administrativa . . . . .	495
Uniformidad en el trato . . . . .	498
Costo administrativo . . . . .	500
VII. BIBLIOGRAFÍA. . . . .	504
AUTORES. . . . .	509





## PRESENTACIÓN

El Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social (CIESS) y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM ofrecen a los interesados en la seguridad social la presente obra, que expresa su voluntad concordante en el sentido de difundir entre los estudiosos información actualizada y analítica relativa a dicha disciplina.

Como es notorio, el derecho positivo en materia de pensiones ha experimentado, en América Latina, cambios significativos desde hace más de dos décadas. En este trabajo, un selecto grupo de funcionarios y expertos de nueve países ofrecen un panorama sobre el nuevo derecho de las pensiones. Cada capítulo hace referencia al ambiente social y político en el que las reformas se produjeron en el respectivo país; profundiza en el estudio de las nuevas normas y evalúa su contenido así como, en la medida posible, los resultados alcanzados. Asimismo, se presenta un estudio de carácter general respecto a la estructura administrativa de los sistemas de jubilaciones y pensiones en América Latina realizado por el profesor Carmelo Mesa-Lago.

Se adiciona al texto un disco compacto que contiene las principales normas legales sobre materia pensionaria en los nueve países que son objeto del estudio.

Esta coedición se presenta como parte de la colección Biblioteca CIESS, con la colaboración del Instituto de Investigaciones Jurídicas, dirigida a recopilar y difundir estudios sobre la seguridad social, así como a examinar su relación con las características y funcionamiento de la sociedad en su conjunto. Se parte de la base de que el desarrollo de las instituciones jurídicas, entre ellas las que son propias de la seguridad social, se vincula con el conjunto de condiciones inherentes al ámbito dentro del cual aquéllas se desenvuelven, de conformidad con las circunstancias de lugar y tiempo histórico.

La necesidad de estar informado e intercambiar experiencias respecto a la seguridad social, cobra cada día más impulso entre los organismos responsables de su aplicación. La profesionalización de los funcionarios los conduce a interesarse crecientemente por los avances e innovaciones que se operan en la disciplina. A esto

se añade un proceso, fácilmente perceptible, de ampliación del grupo de interesados en los estudios sobre seguridad social. Ellos se encuentran hoy en los centros universitarios y, dentro de ellos, en disciplinas diversas; entre los responsables de la adopción de decisiones políticas y también en los medios de comunicación que ofrecen, cada vez más profusamente, información sobre estos asuntos.

Persuadidos de la importancia insoslayable de la seguridad social, en el actual momento histórico, dentro de las preocupaciones prioritarias relativas a la política social, el CIESS y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM se proponen continuar ofreciendo nuevos frutos de sus esfuerzos en este campo. Por lo pronto, estamos convencidos de la pertinencia y utilidad del documento que aquí se presenta, y confiamos en que ello será corroborado por sus lectores.

Luis José MARTÍNEZ VILLALBA  
Director del Centro Interamericano  
de Estudios de Seguridad Social

Diego VALADÉS  
Director del Instituto de  
Investigaciones Jurídicas, UNAM

ARGENTINA

## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS<sup>1</sup>

### *Seguridad social*

Una amplia y acertada definición jurídica de la seguridad social es la esbozada por el jurista argentino, doctor D. Julio Grisolia, en su libro *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, entendida como “el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales, como la salud, la vejez, la desocupación, etcétera”. Es decir, atiende a la protección social del individuo desde su concepción hasta, incluso, después de su fallecimiento.

El desarrollo del derecho de la seguridad social (SS) argentino se ha nutrido de las siguientes fuentes: Constitución Nacional (CN); tratados internacionales, leyes, decretos y resoluciones; convenios de seguridad social, corresponsabilidad, colectivos de trabajo y principios de la seguridad social; doctrina y jurisprudencia; y usos y costumbres.

Asimismo, han quedado plasmados al menos los siguientes principios dentro del ámbito de la seguridad social, a saber: dignidad, libertad, solidaridad, obligatoriedad, inmediatez, universalidad, integridad, subsidiariedad, igualdad y unidad de gestión. Ninguno de ellos es desconocido por país alguno, aunque puedan existir ligeras alteraciones de orden ideológicas y/o de medios para su consagración.

### *Constitución Nacional y seguridad social*

*La Constitución Nacional constituye la primera fuente obligada de la seguridad social*

La CN consagra en el párrafo 3o. del artículo 14 bis un derecho individual, fundamental para nuestra materia:

...El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que

<sup>1</sup> Autores: Nelda E. Acuña, Pablo C. Arias, Axel Cantlon y Gustavo Daniel Gioia

pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna...

El texto no constituye una fuente formal del derecho de seguridad social, atento que se limita a declararlo y, para el caso, la declaración no resulta operativa o de aplicación directa, sino que necesita obligatoriamente de un plexo normativo que organice el sistema, individualizando derechos y procedimientos de aplicación.

La enumeración contenida en el artículo 14 bis, párrafo 3o., pareciera no corresponder a un gran rigor conceptual, citando en un mismo nivel, prestaciones, procedimientos, bienes a proteger, programas; pero se fija pautas de incontestable observancia: irrenunciabilidad de la protección, autonomía financiera de los órganos de aplicación, y administración participada.

Una interpretación de ese artículo nos conduce a afirmar que la CN consagra un derecho a la seguridad social, integral e irrenunciable para todos los habitantes, asumiendo el Estado la obligación de brindar las prestaciones que lo hagan efectivo, y por otra parte, previendo como un programa a cumplir por medio de la ley, la atención a las contingencias de la vejez, invalidez, muerte, cargas de familia, y vivienda digna para sus habitantes.

Por otra parte, la reforma constitucional del año 1994 incorporó una serie de tratados internacionales sobre derechos humanos en su nuevo artículo 75, inciso 22, de contenido sustancial en materia de derechos y garantías de la SS.

Algunos de estos tratados internacionales ya integraban el derecho interno argentino, mediante la ratificación legislativa. Sin embargo, es a partir de la reforma constitucional de 1994 que se les confiere jerarquía constitucional.

Además, tanto el inciso del artículo citado como el inciso 24 del mismo, han dejado abierta la posibilidad para incorporar —en el futuro— acuerdos de esa índole, a cuyo efecto, se dejó establecida la metodología pertinente. Sólo para citar alguno de los instrumentos referidos, mencionaremos la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto de San José de Costa Rica, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social... habida cuenta de la organización y recursos de cada Estado...”.

En análogo sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) dispone: "...los Estados partes se comprometen a adoptar providencias...para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación... en la medida de los recursos disponibles..." (artículo 26).

Reiteramos, la reforma constitucional del año de 1994 atribuyó jerarquía constitucional y reconoció como complementarios de los derechos y garantías reconocidos en la primera parte de la carta magna, a todos los derechos consagrados en los tratados internacionales enumerados en el referido artículo, toda vez que éstos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

#### *Características del sistema de seguridad social en Argentina*

La SS se consolida como el conjunto de recursos de distinta naturaleza organizados y sistematizados por el Estado, tendientes a satisfacer las necesidades esenciales generadas a las personas que conviven en la sociedad, en función de una serie de contingencias sociales que las afectan eventualmente, creadas por la desigualdad, la miseria, la enfermedad y la vejez.

En ese sentido, los derechos de la SS representan la justicia social en su máxima expresión.

La SS, así entendida, más que establecer un sistema de prestaciones de carácter económico frente a determinadas contingencias, es una forma de concepción de vida basada sobre principios de solidaridad y equidad.

Así, es misión fundamental del Estado proporcionar a la población los suficientes bienes requeridos para la satisfacción de las necesidades sociales.

En cuanto a las fuentes de financiamiento de las prestaciones de la SS en la República argentina, éstas provienen de tres parámetros principales: a) las aportaciones de los trabajadores y las contribuciones de los empleadores (ambos conceptos toman como base el salario del empleado o la estimación ficticia, que se utiliza para la determinación de la alícuota de cotización en el caso de trabajadores independientes); b) los tributos con afectación específica al financiamiento de un subsistema de SS determinado; y c) las aportaciones del Tesoro del Gobierno de la Nación.

*Problemas demográficos, económicos, políticos y sociales anteriores  
a la reforma del año 1994*

El Sistema Nacional de Previsión Social se encontraba regulado por las leyes Núms. 18.037, 18038 y sus complementarias, para trabajadores en relación de dependencia y por cuenta propia, respectivamente, el cual era un “sistema de reparto” (distribuía los recursos de la SS recaudados de trabajadores y empleadores —población activa— para entregarlos y distribuirlos a la clase pasiva).

Consecuentemente, hasta el año de 1994, rigieron principios absolutos de solidaridad intergeneracional y de redistribución de ingresos.

Este sistema entró en crisis por varias razones. Algunas, generadas desde antaño, como la apropiación de los recursos de las cajas de jubilaciones por parte del Estado.

A los efectos de identificar claramente las causas que determinaron la necesidad de la reforma, resulta necesario describir cada uno de los problemas que la precedieron.

En general, los países latinoamericanos han sufrido análogas circunstancias demográficas, sociales, políticas y económicas, que afectaron y cuestionaron el funcionamiento de los sistemas de SS, haciendo implementar cambios profundos en sus esquemas y estructuras.

En particular, los problemas demográficos existentes, pueden sintetizarse en el aumento de la expectativa de vida de la población, el incremento de la población pasiva respecto de la población activa, y la disminución de las tasas de mortalidad y, en menor grado, de la natalidad (ya que este no es un problema particularmente presente en nuestras sociedades, a diferencia de Europa).

Estas circunstancias, que surgen de estudios actuariales y estadísticos de la época, resultan ser una característica de la población en general en todos los países americanos, y puede ser atribuible a la mejora de la calidad de vida y a los avances científicos en el campo de la medicina y de la bioquímica.

Entre los problemas sociales, el de mayor relevancia ha sido, y es, el desempleo. Contingencia que cíclicamente afecta a los países americanos, y puede señalarse su origen como magnitud ingobernable, a partir del nuevo orden económico y político posindustrial, caracterizado por la informatización y automatización de los procesos de producción, y la búsqueda de la eficacia al más bajo costo.

En el año 1970 el desempleo representaba una media del 3.5% de la población económicamente activa (PEA), llegando a un 18.7% (de los cuales 8.8% correspondían a la tasa de subocupación estructural) durante el año 1993, con tendencia creciente hasta el inicio del año 2002, en que el crecimiento económico paulatino y sostenido amerita la esperanza del decaimiento de la tasa.

Otros de los problemas sociales que directamente impactaran en el desfinanciamiento del sistema de SS en Argentina, fueron el aumento del trabajo informal y la instauración de contratos laborales con plazos determinados de finalización (llamados “contrato basura” y en vistas a reducir los “costos laborales del empleador” a pesar de su ya entonces comprobado fracaso en España), sin que se ingresaran aportes ni contribuciones, agravando la situación de quiebre.

Los problemas políticos se hallan en la base de la instauración del trabajo precario como nueva forma de contrato de trabajo que —junto con el desempleo y el trabajo informal— fomentan la evasión de aportes y contribuciones al sistema de SS de la Argentina.

Asimismo, se sostuvo la ineficacia por parte del Estado en la gestión del otorgamiento de las prestaciones, y la existencia de fraude en la administración de los fondos de la SS.

También corresponde destacar la baja tasa sustitutiva del salario de los haberes jubilatorios de esa época que garantizaba el Estado, lo cual fomentaba la evasión de aportes y contribuciones al sistema.

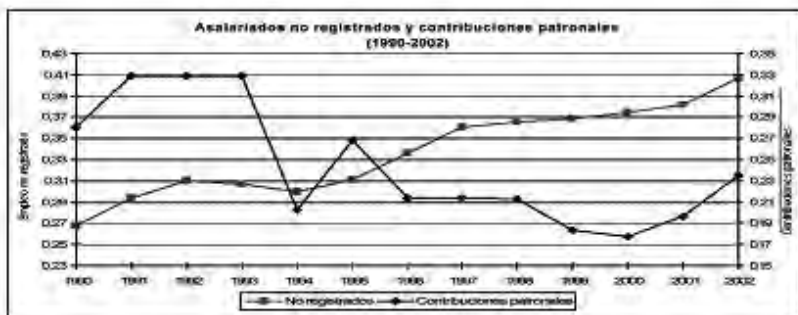
El derecho de recomposición de haberes de la clase pasiva se materializó en la consolidación de deudas previsionales llevada a cabo en el año 1991, pero el proceso de generación de deuda continuó a partir de abril de ese año, toda vez que el régimen previsional continuó retribuyendo a los beneficiarios con montos inferiores a los que fija la ley (Fernández Madrid, Juan Carlos: 1999).

Los problemas económicos anteriores a la reforma son la consecuencia directa de los problemas demográficos, sociales y políticos antes citados, y entre ellos pueden señalarse al desfinanciamiento del sistema de la SS y la baja tasa sustitutiva del salario de los haberes jubilatorios.

En la Argentina se encontraba vigente el sistema de reparto, por el cual las prestaciones del régimen se financiaban mediante los aportes de los activos con lo que se pagaban las jubilaciones de los mayores.



Gráfica 1



Fuente: XIII Congreso Iberoamericano de la SS, marzo de 2004, Impacto de las reformas en el régimen de protección a la vejez de la república argentina, Secretario de SS Cdr. Alfredo CONTE-GRAND, p. 6.

Los problemas sociales y políticos comentados, entre otros, provocaron el desfinanciamiento del sistema, llevando al Estado a recurrir a recursos de origen tributario para sostener el desarrollo del sistema de reparto.

Los contratos laborales sin obligaciones impositivas, el aumento del trabajo informal y el índice de desempleo representan, por un lado, una menor cantidad de recursos de SS destinados al financiamiento de las prestaciones del sistema, y por otro, una gran cantidad de trabajadores potencialmente alejados de la cobertura previsional.

#### *Litigiosidad en el régimen anterior*

El hecho de que el Estado, presupuestariamente, se haya visto imposibilitado de cumplir en el pago de haberes en los importes que fijaba la ley, no limitó el derecho de los beneficiarios a percibir los montos que surgían de la misma. En ese or-

den de ideas, un número importante de beneficiarios ha litigado contra el Estado reclamando, por vía judicial, el pago de las diferencias correspondientes. Es necesario recalcar que el incumplimiento de las pautas legales es un hecho generalizado que afecta a las dos terceras partes del sector pasivo, y que se fundamenta en la aplicación intencional de fórmulas de movilidad cuestionables, adecuadas a la limitación de los recursos existentes.

### *Organización administrativa del sistema de seguridad social en la Argentina*

#### *Desregulación económica*

A partir del dictado del Decreto Núm. 2284/91 de desregulación económica y creación del Sistema Único de la Seguridad Social (SUSS) se introdujo un cambio importante en el sistema de SS.

Paralelamente se disuelven las cajas de jubilaciones de índole “profesional”, que se encargaban de todo lo relacionado con la gestión, y el pago de los beneficios previsionales de las distintas actividades desarrolladas en el país.

El referido decreto dispuso disolver también las Cajas de Asignaciones Familiares, CASFEC, CASFPI Y CASFPYMAR, nucleándolas en un solo ente: la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) —creada por el Decreto Núm. 2741/91: organismo descentralizado, en el ámbito del Ministerio de Trabajo—, procurando optimizar la gestión administrativa, reducir los costos operativos y aumentar la eficacia de los servicios prestados, habiéndose logrado una importante disminución de los gastos fijos y la eliminación de funciones y tareas superpuestas.

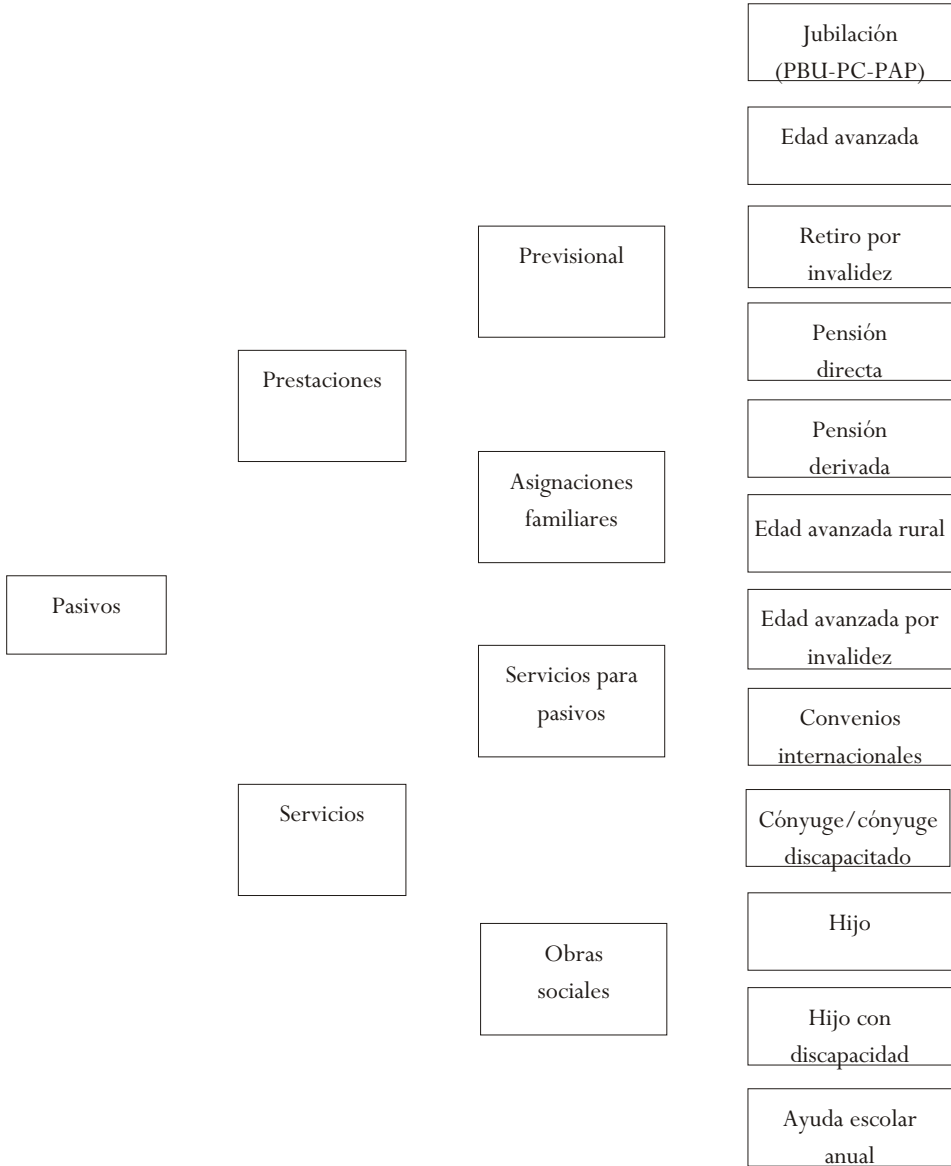
Cuadro 1



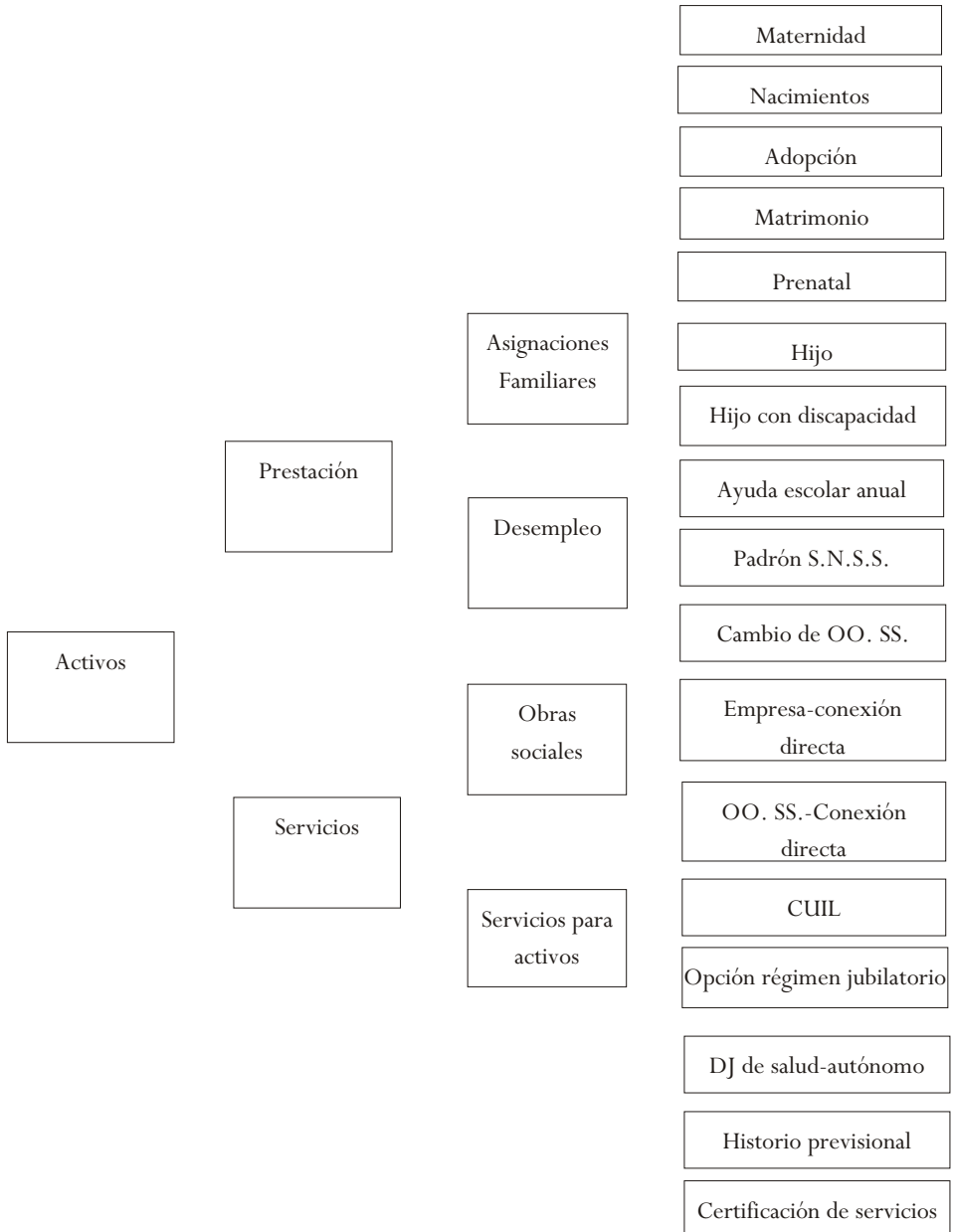
*Atribuciones, facultades y competencias de la ANSES*

En la actualidad, la ANSES administra distintos subsistemas de la SS, pudiéndose diferenciar las prestaciones y servicios que brinda al sector pasivo y a los trabajadores activos, según el siguiente cuadro:

Cuadro 2  
Sector Pasivo



Cuadro 3. Sector Trabajadores Activos



### *Estructura del sistema de seguridad social en Argentina*

El Sistema Nacional de Seguridad Social de la república argentina cubre las siguientes contingencias que a continuación se mencionan.

#### *Vejez, invalidez y muerte*

*Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP), Ley Núm. 24.241, modificatorias y complementarias*

##### a) *Integración:*

*Régimen de reparto:* administrado por el Estado a través de la ANSES dependiente de la Secretaría de Seguridad Social (SSS).<sup>2</sup> Es un régimen de reparto asistido, basado en el principio de solidaridad.

Se sostiene mediante la utilización de una fórmula a través de la cual se establecen los montos que necesita recaudar el sistema, en función de las prestaciones que deben pagarse y de los gastos que ello demanda. Las sumas recaudadas por el Estado entre los trabajadores y sus empleadores constituyen parte de los fondos para el pago de las diversas prestaciones, a los que se suma la financiación del Estado.

La fórmula tiene en cuenta factores tales como la cantidad de población activa y pasiva (tasa de sostenimiento) y el monto total de las remuneraciones abonadas, de las prestaciones por abonar y de los gastos a cubrir.

*Régimen de capitalización:* administrado por las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP)<sup>3</sup> y regulado por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (SAFJP).<sup>4</sup> Se financia mediante un mecanismo de capitalización individual, que consiste en la acumulación de los aportes del trabajador en actividad y el producido de las rentas de estos aportes.

<sup>2</sup> ANSES - Organismo autárquico, con autonomía económica y financiera, creado en jurisdicción de la Secretaría de Seguridad Social, dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y de Seguridad Social.

<sup>3</sup> AFJP – Constituidas como S.A. (sociedades anónimas), capitalizan y administran los Fondos de Jubilaciones y Pensiones y desarrollan la actividad aseguradora exclusiva en la materia que le fija ley. Actúan bajo contralor de la Superintendencia de Seguros de la Nación y de la SAFJP, esta última ejerce su control y supervisión. Tienen patrimonio diferenciado del Fondo de Jubilaciones y Pensiones, el que pertenece a sus afiliados a través de las cuentas de capitalización individual (CCI) de los mismos.

<sup>4</sup> Véase nota 2.

b) *Personas obligatoriamente incluidas:*

Todas las personas físicas mayores de 18 años que desempeñen tareas en relación de dependencia en la actividad pública o privada, o ejerzan tareas en forma autónoma.

Personas excluidas: personal militar de las fuerzas armadas y de seguridad, el personal policial y los menores de 18 años.

c) *Prestaciones:*

Las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de vejez son las siguientes: Prestación Básica Universal (PBU); Prestación Compensatoria (PC); Prestación Adicional por Permanencia (PAP); Jubilación Ordinaria (JO); y Prestación por Edad Avanzada (PEA).

Las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de invalidez son: Retiro Transitorio por Invalidez (RTI); y Retiro Definitivo por Invalidez (RDI).

Las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de muerte son las siguientes: pensión derivada (por fallecimiento del jubilado), y pensión directa (por fallecimiento de un afiliado en actividad).

d) *Financiamiento:*

Las contingencias antes enunciadas se financian con:

- Aporte personal: 11% trabajadores del régimen de reparto, o 7% trabajadores del régimen de capitalización.
- Contribución patronal: 10.70% —promedio del sistema— (no es uniforme pues tiene diferencias zonales).

*Regímenes previsionales exceptuados del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones*

Pese a tener alcance nacional, y a causa de la estructura federal de la República Argentina, es importante mencionar que coexisten con el SIJP otros regímenes previsionales, tanto nacionales como provinciales y municipales, por lo que en consecuencia no todos los activos y pasivos están comprendidos en el SIJP.

a) A nivel nacional, cubren también las contingencias de vejez, invalidez y muerte por su propio régimen previsional los siguientes colectivos:

- Personal militar de las Fuerzas Armadas.
- Personal policial y civil de la Policía Federal.
- Personal militar de la Gendarmería Nacional, Prefectura Nacional, Servicio Penitenciario Nacional y de Guardaparques Nacionales.

b) A nivel provincial, cubre las contingencias de vejez, invalidez y muerte por su propio régimen previsional:

Funcionarios, empleados y obreros públicos. Las provincias argentinas estructuraron desde principio del siglo XX regímenes previsionales destinados a cubrir las contingencias de vejez, invalidez y muerte de sus empleados públicos.

Al presente, de un total de 24 regímenes provinciales y 20 municipales sólo se transfirieron al SIJP 12; de los cuales 10 son provinciales (Santiago del Estero, La Rioja, Catamarca, Mendoza, San Juan, San Luis, Salta, Jujuy, Río Negro y Tucumán) y 2 son municipales (Ciudad de Buenos Aires y San Miguel de Tucumán). La última de estas transferencias se produjo en el año de 1997.

Los regímenes previsionales existentes en el ámbito de las provincias que no fueron transferidos, continúan vigentes y son destinados a cubrir las contingencias de vejez, invalidez y muerte de sus afiliados.

Profesionales. A partir de mediados del siglo XX, las distintas provincias han creado distintos regímenes previsionales provinciales para diferentes profesiones universitarias.

c) Finalmente, de igual modo que las provincias, a nivel municipal algunos municipios a principio de siglo estructuraron también regímenes previsionales para sus empleados. La diferente posición política generó que municipalidades o comunas se desafilaran de las cajas provinciales y crearan su propio régimen. Esta reproducción de cajas municipales tiene su máxima expresión en la Provincia de Entre Ríos.

Entre algunas de las cajas provinciales y municipales no transferidas pueden mencionarse: Instituto de Previsión Social de la Provincia de Buenos Aires; Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba; Instituto de Previsión Social de Corrientes; Instituto de Previsión Social del Chaco; Instituto de Seguridad Social de Chubut; Caja de Jubilaciones y Pensiones de Entre Ríos; Caja de Previsión de Formosa; Instituto de Seguridad Social de La Pampa; Instituto de Previsión Social de Misiones; Instituto de Seguridad Social de la Provincia del Neuquén; Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz; Caja de Jubilaciones y Pensiones de la



Provincia de Santa Fe; Instituto Provincial Autárquico Unificado de Seguridad Social de Tierra del Fuego; Caja Municipal de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Santa Fe; Instituto Provincial Autárquico Unificado de Seguridad Social de Tierra del Fuego; Caja Municipal de Jubilaciones y Pensiones de Basavilbaso; Caja Municipal de Jubilaciones y Pensiones de Cañada de Gómez; Caja Municipal de Jubilaciones y Pensiones de Colon; Caja Municipal de Gualeguay; Instituto Municipal de Previsión Social de Rosario; Caja de Empleados y Obreros Municipales de Rufino; Caja Municipal de Jubilaciones y Pensiones de Santa Fe; Instituto Municipal de Previsión Social de Venado Tuerto; Instituto Municipal de Previsión Social del Neuquen; Caja de Previsión Social de los Agentes Civiles del Estado (Seguro Mutual) de Santa Fe; Coordinadora de Cajas de Previsión y Seguridad Social para Profesionales.

### *Desempleo*

#### *Sistema Integrado de Prestaciones por Desempleo*

Seguro Nacional de Empleo. Ley Núm. 24.013 modificatorias y complementarias. Con la sanción de esta Ley en diciembre del año de 1991, se creó el Fondo Nacional de Empleo, por el cual se instrumentó un régimen para desocupados que confiere prestaciones económicas a las personas que han perdido su empleo, con fundamento en un sistema contributivo.

*Personas obligatoriamente comprendidas.* Todos los trabajadores cuyo contrato se rija por la Ley de Contrato de Trabajo (Ley Núm. 20.744), y los trabajadores comprendidos en el régimen de la construcción.

*Personas excluidas.* Trabajadores del Régimen Nacional Agrario, trabajadores del servicio doméstico, y trabajadores de la administración pública nacional, provincial o municipal.

*Prestaciones.* La protección por desempleo instaurada en el régimen comentado comprende:

- Prestación económica por desempleo.
- Prestación médico asistencial, de acuerdo a lo estipulado por las Leyes Núms. 23.660 y 23.661.
- Prestación de las asignaciones familiares correspondientes.

- Cómputo del periodo de las prestaciones por desempleo como servicios, a los efectos previsionales.

*Financiamiento:* contribución patronal: 0.89%.

*Organización administrativa:* veáse cuadro 3.

### *Cargas de familia*

Régimen de Asignaciones Familiares. Ley Núm. 24.714, modificatorias y complementarias: instituye con alcance nacional y obligatorio un régimen integrado con dos subsistemas:

a) Uno, de carácter contributivo fundado en los principios de reparto, y financiado con el 4.70 % -promedio del sistema- de las contribuciones patronales.

*Personas comprendidas:* trabajadores en relación de dependencia en la actividad privada, cualquiera que sea la modalidad de contratación, beneficiarios del Sistema Riesgos del Trabajo, y beneficiarios de la “prestación por desempleo” (los empleados públicos, cobran asignaciones familiares a cargo del Estado nacional).

*Personas exceptuadas:* trabajadores del servicio doméstico, y los trabajadores con una remuneración superior a \$1,724,99 o inferior a \$100, salvo para las asignaciones por maternidad y por hijos con discapacidad.

*Prestaciones:* en el sistema contributivo asignación por hijo, asignación por hijo con discapacidad, asignación prenatal, asignación por ayuda escolar anual (educación inicial, general básica y polimodal), asignación por maternidad, asignación por nacimiento, asignación por adopción, y asignación por matrimonio.

b) Otro, de carácter no contributivo que se financia con recursos del régimen previsional.

*Personas comprendidas:* beneficiarios del SIJP y del régimen de pensiones no contributivas por invalidez.

*Personas exceptuadas:* beneficiarios del SIJP con haber superior a \$1,500,99, salvo para la asignación por hijo con discapacidad.

*Prestaciones:* el Régimen de Asignaciones Familiares establece las siguientes prestaciones en el subsistema no contributivo para los beneficiarios del SIJP: asignación por cónyuge, asignación por hijo, asignación por hijo con discapacidad, y asignación por ayuda escolar anual para la educación básica y polimodal.

*Organización administrativa.* Veáse cuadros 2 y 3.

### *Riesgos del trabajo y enfermedades profesionales*

Sistema de Riesgos del Trabajo (SRT). Ley Núm. 24.557, modificatorias y complementarias: prevención de los riesgos y reparación de los daños derivados del trabajo (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales).

Comprende: funcionarios y empleados del sector público nacional, provincial y municipal; y los trabajadores en relación de dependencia del sector privado.

El Poder Ejecutivo está facultado para incluir en el SRT a los trabajadores del servicio doméstico, a los trabajadores autónomos, a los trabajadores vinculados por relaciones no laborales y los bomberos voluntarios.

#### *Prestaciones:*

a) Prestaciones económicas: prestación por incapacidad laboral temporaria; prestación por incapacidad laboral permanente parcial provisoria; prestación por incapacidad laboral permanente parcial definitiva; prestación por incapacidad laboral permanente total provisoria; prestación por incapacidad laboral permanente total definitiva, y prestación por incapacidad laboral permanente total —gran invalidez—.

b) Prestaciones en especie: asistencia médica y farmacéutica; prótesis y ortopedia; rehabilitación; recalcificación profesional, y servicio funerario.

*Financiamiento:* contribución patronal (prima a una Aseguradora de Riesgos del Trabajo —ART—) 5.20% —promedio del sistema—.

*Organización administrativa:* véase cuadro 1.

### *Enfermedad*

Servicios médicos asistenciales de la salud de los jubilados y pensionados, y grupo familiar, del Régimen Nacional de Previsión, y del SIJP. La Ley Núm. 19.032 crea el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, a través del Programa Asistencia Médico Integral (PAMI).

Obras Sociales y Sistema Nacional de Seguro de Salud. La Ley Núm. 23.660 (Obras Sociales) y Ley Núm. 23.661 (Sistema Nacional de Seguro de Salud), prevén el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas; tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud a los siguientes beneficiarios:

- a) Los trabajadores que presten servicios en relación de dependencia, sea en el ámbito privado o en el sector público.

- b) Los jubilados y pensionados nacionales.
- c) Los beneficiarios de prestaciones no contributivas nacionales.
- d) Los grupos familiares primarios de los apartados anteriores.

*Financiamiento:*

a) aporte personal: 3.00%.

Activos:

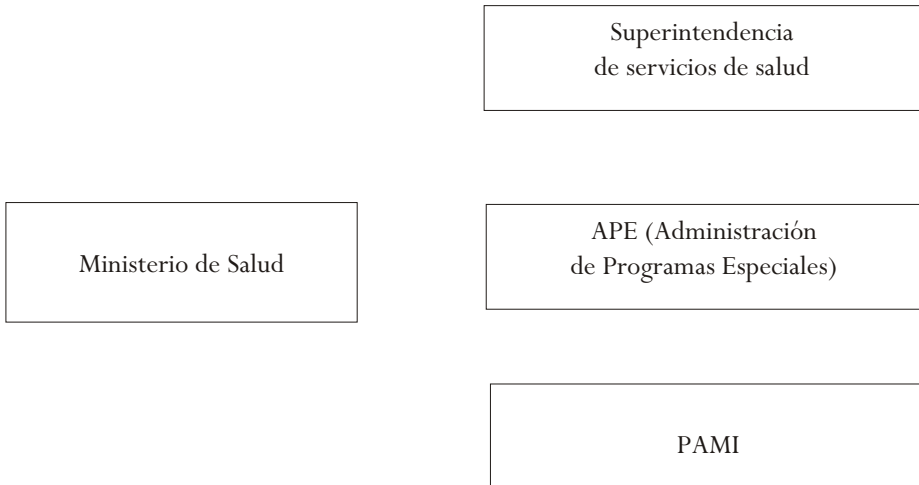
b) contribuciones patronales: 5.80%.

a) aporte personal: 3.00%.

Pasivos:

b) contribuciones patronales: 1.40%.

Cuadro 4.  
Organización Administrativa



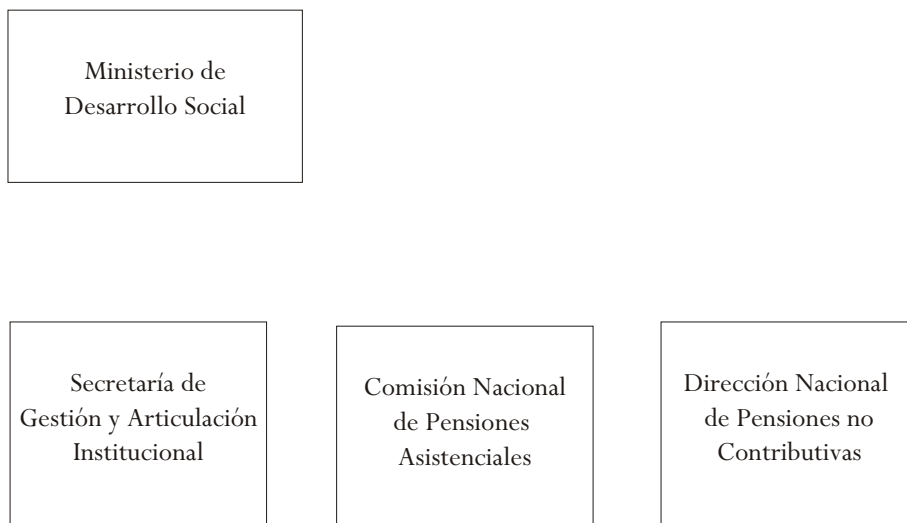
*Planes sociales, programas de empleo y prestaciones no contributivas*

Planes sociales y programas de empleo: programas creados y diseñados en el ámbito del Ministerio de Trabajo, Empleo y SS, en los cuales la ANSES es —históricamente— el organismo encargado de administrarlos, controlarlos y ponerlos al pago.

Por Decreto. Núm. 165/02, se encomendó a la ANSES la administración del Registro Nacional de Beneficiarios de Planes Sociales. Véase cuadro 1.

Prestaciones no contributivas. El Ministerio de Desarrollo Social es el organismo responsable de las prestaciones no contributivas, pero la ANSES asume la responsabilidad operativa de estas prestaciones, las liquida y pone al pago por cuenta y orden del Ministerio de Desarrollo Social.

Cuadro 5



## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

*Reforma previsional, sanción de la Ley 24.241*

### *Integración*

El sistema se integra con dos regímenes:

*Régimen de reparto:* administrado por el Estado a través de la ANSES. Es de “reparto asistido”, basado en el principio de solidaridad, ya que utiliza una fórmula mediante la cual se establecen los montos que requiere el sistema en función de las prestaciones a pagar y de los gastos al efecto. Las sumas recaudadas por el Estado entre los trabajadores y sus empleadores constituyen parte de los recursos de la SS destinados al pago de las prestaciones, complementados con la financiación (asistencia) del Estado. La fórmula tiene en cuenta factores como: 1) la cantidad de población activa y pasiva (tasa de sostenimiento); y 2) el monto total de las remuneraciones abonadas, de las prestaciones por abonar y de los gastos que ello demande.

*Régimen de capitalización:* administrado por las AFJP y regulado por la SAFJP correspondiente. Se financia mediante un mecanismo de capitalización individual, que consiste en la acumulación de los aportes del trabajador en actividad y el producido de las inversiones de estos aportes. Las AFJP (sociedades anónimas) tienen como objetivo único y exclusivo administrar un fondo que se denomina “Fondo de Jubilaciones y Pensiones” y otorgar las prestaciones y beneficios que establece la Ley Núm. 24.241 y complementarias. Ese Fondo de Jubilaciones y Pensiones es un patrimonio independiente y distinto del patrimonio de la AFJP y pertenece a cada afiliado. Las AFJP no tienen ningún derecho de propiedad sobre él. Los bienes y derechos que componen el patrimonio de dicho fondo son inembargables y están destinados exclusivamente a pagar las prestaciones del sistema y a cada afiliado a título individual (a diferencia de un sistema de capitalización colectivo).

*Régimen de opción*

También existe un mecanismo de opción por parte del afiliado, para elegir por cual de los dos sistemas desea realizar sus aportes. Al comenzar a regir el sistema, todos los trabajadores contaron con un plazo para elegir, de allí en más, el destino de sus aportes personales (es decir, la suma que se descuenta de la remuneración menos las comisiones).

En tal sentido, debía “optarse” por permanecer en el régimen de reparto, cuestión que generó capciosas derivaciones al régimen de capitalización, por desconocimiento de la población, que no resultó seriamente informada al respecto. Tema de gravedad institucional, aún no subsanado.

Ello, para quienes se hallaban en actividad al tiempo de entrar en vigencia el nuevo régimen de la Ley Núm. 24.241. Para quienes ingresan ya durante su plena vigencia, el tema de la opción también tiene las mismas consecuencias: en este caso, si no optan expresamente por reparto, o bien lo hacen por capitalización y por una AFJP, o permanecen como “indecisos”, pero dentro del régimen de capitalización (toda vez que no eligieron salir de reparto). Por lo tanto, como activos que no optaron, sólo resta la asignación de la AFJP, que se efectúa por la Administración Federal de Ingresos Públicos, mediante el procedimiento previsto por el Decreto Núm. 1495/ 01 y la Res. SSS Núm. 59/ 01.

Quienes, en conocimiento cabal de las consecuencias de la “falta de ejercicio de opción”, debidamente notificados eligieron permanecer en reparto pueden, una vez efectuada la opción, pasar de reparto al régimen de capitalización en cualquier momento. Por el contrario, el traspaso de capitalización a reparto no es legalmente posible (existió un periodo de excepción durante dos años hasta julio de 1996).

Entonces, una vez en el régimen de capitalización, se debe elegir una AFJP, aunque siempre se conserva el derecho de traspaso a otra dentro de los plazos legales establecidos

*Prestaciones<sup>5</sup>**Vejez*

Las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de la vejez, según el régimen al que se encuentra afiliado el trabajador, son:

<sup>5</sup> Véanse cuadros 1 y 2.

### Régimen de reparto

*Prestación básica universal (PBU)*. Tiene por finalidad brindar una prestación mínima a quienes hayan alcanzado la edad de retiro y aportado gran parte de su vida activa. Su haber es independiente del monto de los aportes ingresados y de las remuneraciones percibidas. Su monto actual es de \$200 —2.5 veces el valor Mopre (1)— más el 1% por cada año de servicio con aportes que exceda a 30 años y hasta un máximo de 15 puntos porcentuales. Los requisitos para acceder a la prestación demandan como edad mínima 60 y 65 años para mujeres y hombres respectivamente, y un tiempo mínimo de cotización de 30 años.

*Prestación compensatoria (PC)*: tiene por finalidad reconocer los aportes efectuados al anterior sistema previsional, es decir, los anteriores a julio de 1994 para aquellos que hayan alcanzado los requisitos para obtener la PBU. Su haber guarda relación, por un lado, con las remuneraciones percibidas durante los años de aportes (en el caso de relación de dependencia) o de las rentas de referencia de las categorías por las que aportó durante toda su vida activa (en el caso de un trabajador autónomo); y, por el otro, con la cantidad de años aportados al derogado Sistema Nacional de Previsión Social anterior a la vigencia de la Ley en comentario.

Estas dos prestaciones, la PBU y la PC, se otorgan cualquiera que sea el régimen por el que haya optado el afiliado (reparto o capitalización) y el pago de ambas se encuentra a cargo del Estado. El monto de la prestación es equivalente al 1.5% por cada año de servicio con aportes anteriores al 1o. de julio de 1994, hasta un máximo de 35 años, calculado sobre el promedio de las remuneraciones sujetas a aportes actualizadas y percibidas durante el periodo de 10 años inmediatamente anteriores a la fecha de cesación de servicios o de presentación de la solicitud, la primera de ellas. El requisito para acceder a la prestación es tener derecho a la PBU.

*Prestación adicional por permanencia (PAP)*: esta prestación se abona a los afiliados que han optado por el régimen de reparto y su haber guarda relación, por un lado, con las remuneraciones percibidas durante los últimos años de aportes o de las rentas de referencia de las categorías por las que aportó durante su vida activa, según sea trabajador en relación de dependencia o autónomo, respectivamente, y por el otro, con la cantidad de años aportados al SIJP. El pago se encuentra también a cargo del Estado. El monto correspondiente a la prestación es equivalente al 0.85% por cada año de servicio con aportes posteriores al 30 de junio de 1994, hasta un máximo de 35 años, calculado sobre el promedio de las remuneraciones sujetas a aportes ac-



tualizadas y percibidas durante el periodo de 10 años inmediatamente anteriores a la fecha de cesación de servicios o de presentación de la solicitud, la primera de ellas. El requisito para acceder a la prestación es tener derecho a la PBU.

*Prestación por edad avanzada (PEA)*: es una prestación que requiere menos años de servicios con aportes, pero con una edad mayor (70 años) para acceder a ella. La otorga el Estado y su monto representa el 70% de la PBU y lo que le corresponda percibir de PAP y PC. El requisito para acceder a esta prestación es acreditar un periodo mínimo de aportes de 10 años, de los cuales al menos 5 deben haber ingresado dentro de los últimos 8 años previos a la fecha del cese de actividades.

### Régimen de capitalización

*Jubilación ordinaria (JO)*: esta prestación es propia del régimen de capitalización y requiere sólo cumplir con el requisito de edad mínima que la ley establece. El haber de la prestación guarda relación con el saldo de su cuenta de capitalización individual (CCI), a la que fueron derivados sus aportes personales, previa deducción de la comisión que percibe la AFJP por el servicio. A ello se adicionan el producido y/ o rentas que estos produjeron. Las modalidades de pago de la JO son tres:

- *Renta vitalicia previsional (RVP)*: es aquella modalidad por la cual un afiliado contrata con una Compañía de Seguros de Retiro una renta vitalicia previsional, obligándose la compañía al pago de una prestación constante desde el momento de la suscripción y hasta el fallecimiento del trabajador y, a partir de allí, las eventuales pensiones a los derechohabientes. Como contraprestación la compañía recibe el saldo de la CCI del trabajador que le transfiere la AFJP.
- *Retiro programado (RP)*: el trabajador conviene con la AFJP la cantidad de fondos a ser retirados mensualmente de su CCI, que se establece en un importe máximo constante durante el año. Este importe resulta de relacionar el saldo efectivo de la CCI del afiliado a cada año, con el valor actuarial necesario para financiar la prestación. Este valor actuarial a su vez contempla el pago de las eventuales pensiones por fallecimiento.
- *Retiro fraccionario (RF)*: cuando el trabajador, conforme al saldo de su cuenta de capitalización individual, solo pueda percibir un retiro programado inferior al 50% de la máxima PBU, puede efectuar retiros mensuales equivalentes a dicha suma hasta agotar el saldo de la CCI.

### *Invalidez*

Entre las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de la invalidez, la Ley Núm. 24.241 establece:

*Retiro por invalidez (RI)*: se otorga en caso que el afiliado haya sido declarado inválido por tener una incapacidad física o intelectual mayor al 66%, cualquiera que sea el régimen por el que haya optado. El régimen que le corresponde será el encargado de financiar la prestación, sin perjuicio de lo cual en el caso de los afiliados al Régimen de capitalización nacido antes de 1963 (para los varones) o 1968 (para las mujeres), el régimen público interviene en el pago de una proporción de la prestación. El monto puede ser:

- El 70% del ingreso base<sup>6</sup> en el caso de los afiliados que hayan realizado cotizaciones durante 30 meses como mínimo en los últimos 36 meses anteriores a la fecha de declaración de la invalidez, o acrediten el mínimo de años de servicio (30 años) exigido en el régimen común para acceder a la PBU.
- El 50% del ingreso base en el caso de los afiliados que hayan realizado cotizaciones durante 18 meses como mínimo en los últimos 36 meses anteriores a la fecha de declaración de la invalidez o que acrediten 15 años de servicio y 12 meses con aportes en los últimos 60 meses.

### *Muerte*

Entre las prestaciones que brindan cobertura a la contingencia de la muerte, la Ley Núm. 24.241 establece:

*Pensión por fallecimiento del afiliado en actividad o jubilado*: la viuda, el viudo (o he-léela conviviente), los hijos menores hasta los 18 años de edad, salvo que se hallaren incapacitados para el trabajo y a cargo del fallecido, tendrán derecho a pensión cualquiera que sea el régimen por el que hubiera optado el afiliado, sin perjuicio también de la participación proporcional del régimen público, referida precedentemente, para los varones y mujeres nacidos antes de 1963 y 1968, respectivamente.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Ingreso Base —artículo 97 de la Ley Núm. 24.241— se entenderá por ingreso base, el valor representativo del promedio mensual de las remuneraciones y/ o rentas imponibles declaradas hasta cinco (5) años anteriores al mes en que ocurra el fallecimiento o se declare la invalidez transitoria de un afiliado.

<sup>7</sup> En el caso de que el fallecimiento se derivare de una “accidente de trabajo o enfermedad profesional”, incluida en el Régimen de la Ley de Riesgos del Trabajo Núm. 24.557, la protección pa-

La prestación de referencia será:

*Afiliado en actividad*

- El 70% del ingreso base en el caso de los afiliados que hayan realizado cotizaciones durante 30 meses como mínimo en los últimos 36 meses anteriores a la fecha de fallecimiento, o acrediten el mínimo de años de servicio (30 años) exigido en el régimen común para acceder a la PBU.
- El 50% del ingreso base en el caso de los afiliados que hayan realizado cotizaciones durante 18 meses como mínimo en los últimos 36 meses anteriores a la fecha de fallecimiento o que acrediten 15 años de servicio y 12 meses con aportes en los últimos 60 meses.

*Haber de la pensión:*

- El 70% de la prestación de referencia, para la viuda, el viudo o conviviente, si no existen hijos con derecho a pensión;
- El 50% de la prestación de referencia, para la o el viudo o conviviente, y 20% para cada uno de los hijos con derecho a pensión hasta un máximo del 100% de la prestación de referencia.

*Fallecimiento de un beneficiario*

- El 70% de la prestación que se encontraba percibiendo el causante, para la viuda, el viudo o conviviente, si no existen hijos con derecho a pensión.
- El 50% de la prestación que se encontraba percibiendo el causante, para la o el viudo o conviviente, y un 20% para cada uno de los hijos con derecho a pensión hasta un máximo del 100% de la prestación.

*Haberes máximos*

Según el régimen legal aplicable (Ley de Otorgamiento del Beneficio) el SIJP abona prestaciones con y sin tope máximo. Entre las primeras encontramos el tope

ra los hijos del causante se extiende hasta los 21 años y si estudian hasta los 25. Además en caso de inexistencia de otros causahabientes, la prestación por fallecimiento se amplía a los padres del causante y en la hipótesis de inexistencia de éstos, a familiares a cargo del *de cujus*.

de \$1961,41 (artículo 55 de la Ley 18.037 t.o. 1976) y el de \$3,100 correspondiente a las prestaciones de la Ley Núm. 24.241 (artículo 9o. de la Ley 24.463).

#### *Monto de las prestaciones*

Mínima: \$240 (a partir de enero de 2004), y actualmente se encuentra en danza un proyecto de elevación de la mínima para mitad del corriente año. Máxima: \$3,100.

#### *Financiamiento*

##### *Recursos propios de la seguridad social.*

- Aportes y contribuciones sobre la nómina salarial: aportes personales de los trabajadores dependientes (11% del salario para los trabajadores afiliados al régimen de reparto).
- Aportes de trabajadores autónomos: 27% de la renta presunta para los del régimen de capitalización.
- Contribuciones patronales: 16% de la nómina salarial para el sector público; 10.7% —promedio— de la nómina salarial para el sector privado.

##### *Recursos tributarios afectados al financiamiento de la seguridad social*

- El 15% de los recursos provenientes del régimen de coparticipación federal.
- El 20% de los recursos provenientes de impuestos a las ganancias, aplica dos sobre las recaudaciones superiores a 580 millones de pesos;.
- El 97.73% del 11% de lo recaudado en virtud del impuesto al valor agregado;.
- El 21% de lo recaudado por el impuesto a las naftas, gasolina natural, solventes, aguarrás y a los productos compuestos por una mezcla de hidrocarburos en la medida que califiquen como naftas de acuerdo a las especificaciones técnicas de la reglamentación respectiva.
- El 100% recaudado sobre el impuesto al gas oil, diesel oil, kerosén y gas natural comprimido.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

Las circunstancias demográficas, sociales y económicas anteriores a la última reforma previsional del siglo pasado, cuestionaban seriamente el funcionamiento del SS de las leyes previsionales Núms. 18.037 y 18.038 (dependientes y autónomos, respectivamente).

En la intención de superar esa problemática, Argentina presentó un dinámico proceso de reformas en materia de SS, aprobando cambios profundos en sus esquemas: 1) 1990, sistema de servicios salud; 2) 1991, prestación por desempleo; 3) 1993, Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones; 4) 1995, Sistema de Riesgos del Trabajo, 5) 1996, Régimen de Asignaciones Familiares.

En ese contexto de reformas sustanciales, y ya integrando el Sistema de Seguridad Social, en 1993, a través del Decreto Núm. 507/93, se unificó la ejecución, fiscalización y recaudación de los recursos de la SS, en la Dirección de General Impositiva, hoy Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) del Ministerio de Economía y Producción<sup>8</sup>; asimismo, debió dictarse la Ley Núm. 24.463, llamada de Solidaridad Previsional,<sup>9</sup> a partir de la cual tenemos un Régimen de Reparto Asistido; en 1996, la Ley Núm. 24.655, crea los juzgados federales de primera instancia de la SS.

En el orden previsional, entre las modificaciones más importantes se hallan: *a)* el aumento de la edad requerida para acceder a la jubilación; *b)* el aumento de la cantidad de años con aportes exigidos para acceder a la prestación; *c)* la consideración de tributos específicos para el financiamiento; *d)* la movilidad de las prestaciones ligada al presupuesto y no al índice de aumento de remuneraciones; *e)* el cómputo de la fecha de pago (retroactividades) desde la presentación ante ANSES y no desde la edad

<sup>8</sup> Unificación seriamente cuestionada, pues en materia de “recaudación de los recursos de seguridad social”, no dio los resultados previstos – ver trabajo conjunto organismos internacionales: OIT -OISS.

<sup>9</sup> 24.463: introdujo reformas al SIJP; en la movilidad de las prestaciones, según la Ley de Presupuesto; Mejora de los haberes mínimos. Topes en los haberes máximos. Reformó el Procedimiento Judicial de la SS, creando la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social; un recurso extraordinario; la defensa de la limitación de los recursos en el Régimen de Reparto.

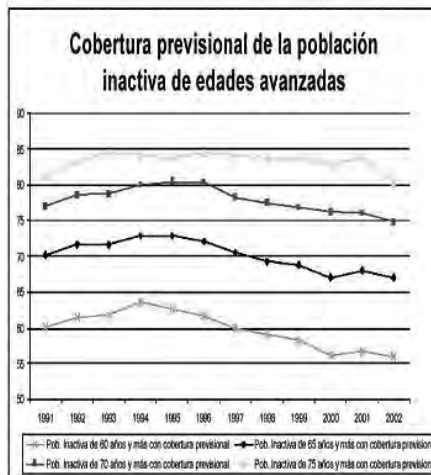
cumplida o desde que se dejaba de percibir el salario; *f*) el cambio en el cálculo del haber, considerando obligatoriamente los últimos diez años, sin opción a elegir los mejores años con aportes; *g*) restricciones en la nómina de causahabientes, del beneficiario o afiliado en actividad, con derecho a pensión; *h*) cómputo de servicios con aportes desde los 18 años; e *i*) pretensión de derogación de las leyes especiales o diferenciales.

El aumento de requisitos de edad de retiro y servicios en la nueva Ley Núm. 24.241, más la precaria y primitiva situación laboral de nuestra población activa, caracterizada por el desempleo, la precarización de los contratos laborales, y el trabajo informal, contribuyeron a formar una barrera cada vez más alta entre el acceso a la prestación previsional y los trabajadores argentinos.

Contar con la documentación necesaria para acreditar 30 años de servicios con aportes, para trabajadores que sufrieron en carne propia la precarización laboral en nuestro país, ha sido una tarea materialmente imposible.

Todas esas situaciones, sin duda, han contribuido sensiblemente a la disminución de la cobertura previsional del régimen instituido por la Ley Núm. 24.241.

Gráfica 2



Fuente: XIII Congreso Iberoamericano de la SS – marzo de 2004 - Impacto de las reformas en el régimen de protección a la vejez de la república argentina - Secretario de SS Cdor. Alfredo Conte – Grand – pp. 18-39.

Según estudios, análisis y proyecciones del actual SIJP, se pronostica un porcentaje mayor al 54% de la población en edad de jubilarse sin cobertura previsional para el año 2025 (Secretaría de Seguridad Social, 2003).

Gráfica 3



Fuente: XIII Congreso Iberoamericano de la SS —marzo de 2004— Impacto de las reformas en el régimen de protección a la vejez de la República Argentina - Secretario de SS Cdr. Alfredo Conte – Grand – p. 18.

Resumiendo: la sanción del SIJP (año 1993), y la política laboral y económica acuñada en la última década del siglo pasado, agregaron nuevos efectos negativos al régimen de SS. Ello, por no brindar soluciones para el aumento del desempleo; la precarización de las relaciones laborales (flexibilización laboral, contratos que no realizaban aportes y contribuciones); la baja de la recaudación previsional; el decaimiento en la fiscalización de los recursos de la SS; el aumento del trabajo informal; y la mayor exclusión de sectores tradicionalmente informales como los agrícolas o rurales y por cuenta propia, etcétera (Secretaría de la Seguridad Social, 2004 a 20).

\*Sobre el fin del siglo pasado, la influencia de la Escuela Monetarista (o Escuela de Chicago: Milton Friedman), basó contemporáneamente la obtención de la estabilidad económica en cuatro postulados: *a)* fijar el total del gasto público en bienes y servicios atendiendo a su utilidad relativa y al deseo de pagar su costo; *b)* de igual modo fijar el gasto público de transferencias (subsidios-subsvenciones), con límites en lo que la sociedad cree que debe establecer; *c)* un sistema fiscal progresivo y basado en el impuesto sobre la renta personal; y *d)* frente a un aumento del gasto público, incrementar los impuestos observando un equilibrio en el nivel del pleno empleo.

Los postulados neoliberales que representan una “elaboración de gabinete”, desatendieron las posibilidades concretas de la comunidad, y no tuvieron en cuenta la estructura demográfica, socioeconómica, política y cultural de cada una de las poblaciones donde se le implementó. Signaron todo, en variables económicas relacionadas únicamente a egresos y recursos públicos, irrealistas y de una proyección científica incierta, en punto a la plena economía de mercado.

Se apuntó a reducir los gastos previsionales del Estado, ajustando el presupuesto en SS, sin evaluar en forma precisa el “costo de transición” el traspaso de un sistema de reparto puro, a uno “mixto o de reparto asistido y de capitalización individual”. Aún se deben los cálculos actuariales pertinentes y comprobables.

A pesar de los cambios implementados, el contexto jurídico-social de la Argentina y del Sistema de SS en particular, volvió a altos índices de desempleo, trabajo informal, evasión, con baja de la tasa sustitutiva de salario de los haberes previsionales y disminución de las coberturas; agravado por la baja tasa de mortalidad y de natalidad, lo que condujo a impensados planes sociales de emergencia.

El ingreso de la actividad privada, a través de las AFJP en el régimen de SS, no cambió la conducta de afiliados en torno a la evasión de las obligaciones previsionales, no obstante haber sido éste uno de los argumentos principales de la reforma del año de 1994.

En definitiva, hasta la fecha no se ha podido superar los desafíos que se habían planteado en oportunidad de la instauración del SIJP como: existencia de un sistema previsional caracterizado por su viabilidad financiera, la extensión o ampliación de su cobertura, la mejora en la gestión de beneficios, y la eliminación del fraude y los regímenes especiales.

En ese sentido, es necesario transitar el camino hacia el incremento de la cobertura, ya sea mediante la universalidad de las prestaciones —para el caso de conti-



nuar soportando su financiamiento con recursos tributarios— o regularizando la actividad laboral de la población activa, para aumentar la recaudación de los recursos “propios” de la SS.

El proceso de reforma de la SS es el reflejo de una profunda transformación económica que, además, revela una interna altamente fragmentada, con presencia de actores corporativos que imponen sus propios intereses, y manifiestas ausencias de resortes institucionales parlamentarios que posean peso político para cambiar el rumbo de lo decidido a través de la negociación corporativa.

Paradójicamente, estas reformas no han solucionado ni modificado algunas cuestiones, que hacen a los factores de riesgo en la SS, como los postulados que indujeron aparentemente a la reforma:

1) Cuando se planteó la libre opción al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, la intención fue conducir a los afiliados al régimen de capitalización en un marco privatizador, para disminuir el gasto público. Quedó evidenciada esa actitud manipuladora de la opinión pública, en el importante porcentaje de beneficiarios cautivos dentro del sistema de capitalización.

2) La multiplicidad de regímenes especiales no se ha eliminado, hay grupos de mayor fuerza de poder tales como los legisladores, jueces, Fuerzas Armadas en Seguridad y Defensa

3) Los excluidos lo siguen estando (“cuenta-propistas”, sector informal, amas de casa, etcétera). La posibilidad de acceder voluntariamente al sistema ya existía en anteriores sistemas, hoy estas expectativas se encuentran disminuidas por ubicarse la protección social en una posición cada vez más lejana del principio de universalidad.

4) La relación aportante-beneficiario se ve agravada por factores como el envejecimiento poblacional y el desempleo, sumando a esto la disminución de afiliados al sistema cotizante.

5) La evasión, la declaración de ingresos inferiores a los reales y la mora se han profundizado por el trabajo no registrado, además de la retención de aportes no transferidos a los entes recaudadores. En este caso el trabajador se muestra indiferente sobre el cumplimiento por parte del empleador por temor a represalias que incidan directamente en su relación laboral.

6) Por otro lado, en materia de recursos y financiamiento, las cargas sociales no afectan la competitividad de las empresas. En la actualidad se han hecho fuertes reducciones y la problemática del desempleo se agravó.

7) Un aspecto importante a tener en cuenta en el proceso de reforma de la SS, es el régimen de coparticipación. El Estado central debe tener a su cargo la estabilización macroeconómica y redistribución, mientras que los gobiernos provinciales tienen bajo su prerrogativa la provisión de bienes y servicios a su jurisdicción, ampliado el margen de descentralización en temas fundamentales como la educación, salud y la cobertura social.

Sin embargo, la estructura tributaria en torno a ciertos impuestos básicos tales como ganancias, IVA y contribuciones de la SS, enfrentan dificultades para llevar a cabo la descentralización, que se encuentra con importantes obstáculos con relación a los ingresos. Respecto de la recaudación, y según metodología de la OCDE, ésta se divide entre gobierno central, subnacional (municipal y provincial) y SS. Las contribuciones de la SS mayoritariamente se encuentran centradas en el gobierno nacional, dado que los beneficios son responsabilidad del mismo.

La relación entre las partes del Estado federal se ha caracterizado por las crisis de financiamiento recurrentes que exacerbaban la puja distributiva, no sólo entre la nación y las provincias (distribución primaria), sino también entre estas últimas (distribución secundaria).

8) De no menor importancia es conocer el medio o campo al cual se aplica cualquier diseño de política social, máxime si se tiene en cuenta que en países como los de la región (en vías de crecimiento) existen profundas asimetrías de valores, educación y desarrollo poblacional, que ameritan un estudio previo hecho por “sociólogos” que den la pauta de las necesidades de cada sector y de las posibilidades de insertarse sin riesgos en el modelo de protección que se elija. Ejemplo: ¿tiene algún sentido práctico o de “transparencia” aplicar una “bancarización” al sector rural cuasimarginal de algunos lugares, cuando carece de medios culturales para comprender qué es la capitalización o se encuentra radicado en zonas de difícil acceso?; una doméstica común “por hora” con bajo nivel de instrucción, ¿se halla en condiciones de concurrir mensualmente a oficinas del ente recaudador para recibir un trato como el de un profesional contador?.

Antes bien, a estos cuadros de personas con tendencia a despreocuparse por su futuro, no se les convoca a actuar “en previsión” al sostenimiento de su vejez.

En síntesis, podemos entender que las causas de la crisis en el sistema de SS se encuentran íntimamente ligadas a una asincronía entre la evolución demográfica, económica, generación de empleo y la estructura del sistema de protección social,

tomando en cuenta la yuxtaposición de intereses por conveniencia económicos y políticos.

Superar estas circunstancias con el objeto de obtener un sistema de seguridad social que cubra las contingencias a las que se encuentran sometidos los ciudadanos, requiere de un análisis de la estructura, en beneficio de objetivos sociales que propicien la cohesión social.

En todos los casos, las reformas deberán adelantarse al impacto del ritmo social, cumpliendo así el Estado con el rol orientador del bien común.

## IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES<sup>10</sup>

### *Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones*

Como ya se indicó el Régimen de Jubilaciones y Pensiones sigue siendo un sistema mixto, donde conviven el régimen de reparto, organizado por el Estado, a través de la ANSES, dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTSS) y un sistema de capitalización individual, en manos de las AFJP, controladas por una Superintendencia del sector (SAFJP) quien también depende del MTSS.

Cualquier nuevo trabajador puede elegir entre cualquiera de los dos sistemas, pudiendo pasar del régimen de reparto al de capitalización en cualquier momento, pero no puede hacerlo en forma inversa.

Dentro del régimen de capitalización, tiene movilidad entre las AFJP, transcurrido un periodo de un año como mínimo.

La edad de jubilación para el hombre es de 65 años y para la mujer es de 60 años, debiendo demostrarse, 30 años de servicio y 28 años de aportes.

Los beneficios que se otorgan se determinan teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) Una prestación básica universal, que perciben todos los beneficiarios de ambos sistemas, fijando el piso de cobro, que se encuentra congelada desde el año de 1998 (a cargo del Estado).
- b) Una prestación complementaria, que perciben sólo aquellos que han pasado del sistema de reparto a capitalización, y que tiene que ver con la cantidad de años de aporte al viejo régimen (a cargo del Estado).
- c) Una prestación originada en los aportes ingresados al sistema:
  - Para el caso de reparto se promedia y genera el haber mensual, que nunca podrá ser inferior al monto de la prestación básica universal (a cargo del Estado).
  - Para el caso de capitalización, el monto acumulado en la cuenta individual, que se liquida de la forma que elija el beneficiario (renta vitalicia, programada, etcétera, a cargo de la AFJP), a lo cual se le adicionará la pres-

<sup>10</sup> Autores: Jorge Isaac D'angelo y Alfredo Jorge Gamietea.

tación básica universal (a cargo del Estado) y la complementaria si le correspondiera (a cargo del Estado).

#### *Situación actual de los regímenes*

Si bien la estructura descrita no ha variado sustancialmente desde la creación del régimen de capitalización individual ( año 1994 ), lo que si ha cambiado es el mercado laboral, donde cada vez hay mas informalidad y alto desempleo, como también las exigencias para la percepción del beneficio, las cuales fueron creciendo desde la sanción de la Ley que creó las AFJP, llegando en la actualidad a los 30 años de servicio y 28 años de aporte explicados mas arriba, e incluso estos guarismos llegarán a 30 años para ambas situaciones, en un futuro inmediato.

La combinación de ambas situaciones, produce que cada vez sea menor la cantidad de personas en condiciones de jubilarse, lo que obviamente se agravará con el tiempo, y de allí que se están discutiendo reformas inmediatas, particularmente sobre aquellos que aportaron por muchísimos años, y no pueden jubilarse por estas condiciones extremas.

En el ámbito de la SS argentina, se ve como urgente y necesario modificar el actual régimen, y aceptar los pedidos de beneficios, sin importar la cantidad de años aportados, cuando se llega a la edad exigida por la legislación.

De esta forma, y de aprobarse lo que hoy está en la mesa de las discusiones, cuando una mujer cumpla 60 años o un hombre 65 años, podrá requerir su beneficio, demostrando la cantidad de años aportados hasta ese momento, recibiendo como contrapartida, un beneficio proporcional a sus años de contribución al régimen.

Si bien el sistema de escalas de pago es lo que está discutiéndose fuertemente, no hay dudas que este cambio deberá ser sancionado a la brevedad, dado que cada vez son más las personas que superando los 20 años de aportes y con la edad alcanzada, no tienen posibilidad de presentar ninguna solicitud de beneficio, generando por un lado una injusticia manifiesta que obviamente termina en un reclamo legal, y por otro lado, es un conflicto social incipiente, que será muy difícil de controlar en el mediano plazo.

Como hecho puntual, a diferencia del informe del año 2003, podemos decir que la función de contralor de la SAFJP, ha mejorado sustancialmente, detectándose trabajos serios y controles responsables sobre las AFJP inscritas en el sistema.

*Mercado laboral y financiamiento*

Volviendo al mercado laboral de Argentina, a modo de resumen, podemos decir con datos precisos, que hoy sobre una población económicamente activa de algo más de 15 millones de personas, un tercio de ellas trabaja en blanco, un tercio trabaja en negro y otro tercio está desocupado o subocupado.

El Sistema de Jubilaciones y Pensiones está basado, como en la mayoría de nuestros países, en un financiamiento originado en aportes y contribuciones, con lo cual obviamente en la actualidad está desfinanciado, ya que sólo por este medio se cubre el 35% de las erogaciones económicas, debiéndose recurrir al otro 65% desde rentas generales, es decir, por impuestos indirectos.

Sin embargo, superada la crisis argentina de fines del año 2001, la economía local comenzó a mejorar y por ende creció el nivel de recaudación.

Por esta razón, durante el último año las jubilaciones aumentaron, pero solamente en los mínimos de las escalas salariales, con lo cual si bien es bueno cualquier aumento, este proceder ha dejado relegado a un infinito número de jubilados y pensionados, que tampoco perciben una remuneración que permita satisfacer sus necesidades mínimas.

Nuestra crítica se fundamenta, en que pese a que el sistema mejoró sus ingresos, solo una pequeña parte de ellos fue destinada a los mencionados aumentos, desviándose un gran porcentaje de la legítima recaudación, a otros fines distintos de la SS.

A modo de ejemplo podemos decir que: durante el año 2003 la recaudación previsional aumentó en 2.800 millones de pesos y solamente se destinó a los jubilados 600 millones. Este año la recaudación aumentó en los primeros tres meses 700 millones, y los aumentos ya anunciados costarán solo 430 millones.

En suma, lamentablemente volvemos a cometer los errores del pasado, desviando fondos de la SS, para cubrir otras necesidades del Estado, lo que trae aparejado perjuicios presentes y consecuencias futuras.

Párrafo aparte merece la situación de los fondos acumulados en el régimen de capitalización individual, donde el Estado argentino, principal tomador de esos fondos, está discutiendo el valor de reconocimiento de esa deuda, que para el mejor de los casos, significa una pérdida inicial del 28% del capital acumulado en cada cuenta personal.

Obviamente los más perjudicados serán aquellos que están cercanos a la edad de retiro, que hoy se estiman en 280,000 personas, ya que los demás tendrán la opor-

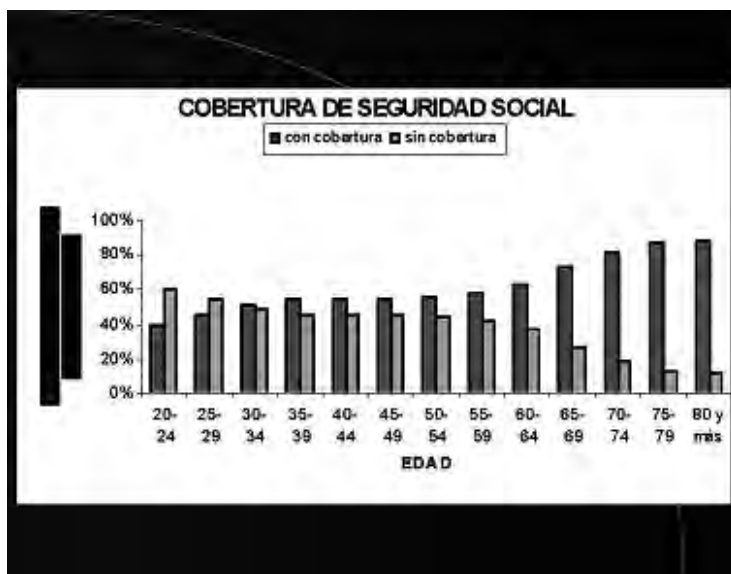
tunidad de recuperar lo perdido en el tiempo, siempre y cuando las Administradoras inviertan bien y siempre y cuando el Estado no vuelva a tomar los fondos, evitando así que los ahorros de los trabajadores, acompañen el fracaso económico de cualquier administración gubernamental.

#### *Niveles de cobertura*

Lo que más nos preocupa en nuestro país son los niveles de cobertura, actualmente en una crisis sin antecedentes y lo que es más grave aún, sin un plan claro que busque superar la contingencia en el futuro.

La siguiente gráfica puede dar una idea de la actual situación de la SS en su conjunto (salud, previsión, asignaciones familiares, riesgos del trabajo etcétera).

Gráfica 4



Como se puede observar, el inicio de la etapa laboral de los jóvenes, transcurre mayormente en la informalidad, se equilibra entre los 30 y 34 años, y luego la población sin cobertura tiende a decrecer a medida que aumenta la edad.

Pero esta gráfica confeccionada con datos actuales, incorpora a jubilados y pensionados que accedieron a algún beneficio con normas más flexibles, por lo cual de no modificarse el actual régimen, es previsible que los “sin cobertura” lamentablemente aumenten en el periodo de 60 a 69 años.

Es importante señalar, que a partir de la década de los setenta, hay normas que establecen el pago de pensiones no contributivas, denominadas por “edad avanzada”, siempre y cuando claro está, que el beneficiario no tenga ninguna otra fuente de ingresos. De todas maneras, sobre este punto, hay muchos expertos que piensan que la incorporación de estos ancianos al régimen de cobertura, debería ser más automática, lo cual merecería un análisis por regiones y sectores sociales, mucho más profundo de lo que en la actualidad existe.

#### *Sistema de salud*

El sistema de salud de la República argentina, es el conocido hasta el momento. El cual lo podemos dividir de la siguiente manera:

- Obras sociales de trabajadores activos, incluidos en Convenciones Colectivas, administradas por Sindicatos sectoriales, no tienen periodos de carencia, otorgan todos los niveles de cobertura y hay buenos niveles de aceptación de los usuarios.
- Obras sociales para personas excluidas de las Convenciones Colectivas de trabajo, autónomos e independientes etcétera (llamadas de Dirección o Empresarias) administradas por empresarios privados, en su mayoría no tienen periodos de carencia, otorgan todos los niveles de cobertura y también tienen buen nivel de aceptación de los usuarios.
- Obras Sociales Provinciales y de las Fuerzas Armadas, administradas por autoridades designadas por los sectores, sin carencias, con coberturas totales y con niveles de prestaciones adecuados.
- El Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, conocido como PAMI, que cubre a los jubilados y pensionados, con una intervención estatal desde hace varios años, hoy tiene un nivel de prestaciones que se ha deteriorado en los últimos tiempos.

Los afiliados a las obras sociales pueden cambiar de entidad voluntariamente, lo cual genera una sana competencia. No así en los casos de obras sociales provincia-



les y de las Fuerzas Armadas, dado que sus afiliados son cautivos de las mismas, aunque en razón a la verdad, las quejas de estos dos sectores son escasas.

Lamentablemente para el caso de jubilados y pensionados, que también son cautivos del PAMI en su mayoría, tal cual dijimos, en el último tiempo hay un franco retroceso en el nivel prestacional en general, más por ineficiencia de su actual administración, que por cualquier otra razón. Esperamos que en el presente año esto sea modificado.

Tanto para la salud, como para cualquier prestación de la SS, es indispensable ser un trabajador regular y formal, para tener derecho a sus beneficios, con lo cual en la actualidad, el 48% de los habitantes de este país, no tiene cobertura de salud.

En efecto, dado el alto nivel de desempleo e informalidad, según datos oficiales, sobre una población total de la República argentina de 36.2 millones de personas, 18.8 millones tienen cobertura de salud y 17.4 millones carecen de ella, debiendo recurrir en consecuencia al Hospital Público.

Recordemos que el Hospital Público en Argentina es totalmente gratuito, pero en las actuales condiciones sociales está absolutamente colapsado, pues jamás estas instituciones fueron pensadas para los actuales niveles de desocupación y pobreza. Pese a ello, es loable la tarea que se lleva a cabo en estos hospitales, con serias dificultades de insumos, pero con gran nivel profesional.

Finalmente, es importante señalar que la enfermedad del trabajador, inculpable al ámbito laboral, es asumida por el empresario. No se incluye en este rubro la licencia por maternidad (90 días) que es asumida en cuanto al pago remunerativo, por el Régimen General de Asignaciones Familiares.

### *Sistema de riesgos del trabajo*

La cobertura de los riesgos del trabajo está a cargo de ART de origen privado, la mayoría de ellas, ligadas a empresas de seguros generales o a Administradoras de Jubilaciones y Pensiones.

El sistema de ART, como todos a los que nos estamos refiriendo, cubre a los trabajadores formales, pero para este caso en particular se excluye a los autónomos o independientes, que deben individualmente tomar otra clase de seguro personal, fuera de la legislación vigente, que obliga a todos aquellos empleados en relación de dependencia.

La prestación cubierta tiene alcance en toda enfermedad o accidente derivado del trabajo de la persona, incluyendo cualquier contingencia *in itinere*, entre el domicilio del empleado y el lugar de trabajo y viceversa.

*Cubre:* las remuneraciones por el tiempo de convalecencia, todas las prestaciones de salud del trabajador enfermo o accidentado, la rehabilitación que corresponda, un seguro por muerte.

Es importante recordar que la pensión por invalidez permanente o muerte del trabajador dependiente está cubierta por el Régimen de Jubilaciones, tanto sea este de capitalización privada o de reparto público.

El sistema de pago de las primas obviamente tiene que ver con la medición del riesgo por una parte, y con la siniestralidad por el otro, pero comparando el costo beneficio del servicio, el sistema de aseguramiento es bien aceptado por el sector empresarial y por los trabajadores en su conjunto.

De los sustanciales cambios en la SS acaecidos en los últimos 10 años, el de riesgos del trabajo fue uno de los más beneficiosos para los trabajadores, ya que en general se responde a los siniestros sin mayor inconveniente o litigiosidad.

#### *Sistema de asignaciones y subsidios familiares*

El actual sistema argentino es el que se viene desarrollando desde hace ya muchos años.

Funciona como un sistema compensador, basado en contribuciones patronales por la nomina salarial total y está a cargo exclusivamente del Estado, a través de la Administración Nacional de la Seguridad Social.

Las asignaciones son:

- Maternidad: equivalente al pago del salario por el periodo de la licencia de 90 días por maternidad previsto en la legislación.
- Nacimiento.
- Adopción.
- Matrimonio.
- Prenatal: equivalente a un subsidio por hijo, desde el momento de la concepción y hasta el nacimiento.
- Ayuda escolar: es un pago anual, efectivizado al momento de iniciarse el ciclo lectivo de la escolaridad primaria obligatoria.

Además existe un subsidio de pago mensual por cada hijo menor de 18 años.

Al igual que el resto de las prestaciones, es condición para percibir estas asignaciones y subsidios ser un trabajador formal y regular. Además el sistema posee un piso y un techo para tener derecho a la percepción, medida ésta que si bien tiene unos años de vigencia, aún hoy es muy discutida, previéndose una posible modificación en un corto plazo.

El sistema de subsidios familiares fue históricamente un régimen que no solo se financiaba por si mismo, sino que además era superavitario. Distintas decisiones políticas, modificaron los valores porcentuales de aportaciones, reduciendo las mismas a cifras que hoy apenas cubren las erogaciones del sector.

El sistema en si mismo, es reconocido por casi todos los expertos de SS, como el mejor ejemplo de redistribución social, ya que llega con solidaridad y equidad a la mayoría de los trabajadores más postergados del interior de nuestro país. Por esta razón, es esperable que se tomen medidas para impulsar aún más estas prestaciones.

Es importante resaltar que durante el último año se están efectuando acciones tendientes a que las asignaciones y subsidios familiares las perciba en forma directa cada trabajador, eliminando así posibles desviaciones no deseadas. Este sistema fue anticipado en nuestro informe anterior, y hoy vemos con beneplácito que su ejecución ya es una realidad en todo el país.

#### *Esquema de portabilidad*

La portabilidad y derechos adquiridos entre los sistemas en vigencia, no tienen mayores dificultades, pues han sido previstos en las distintas normas legales, tanto para el régimen previsional, como estrictamente en el sistema de salud, donde la antigüedad para los derechos es totalmente reconocida.

En cuanto a la portabilidad para trabajadores migrantes, si bien en gran parte el reconocimiento de servicios esta normado en las legislaciones y convenios vigentes, lo cierto es que en muchos casos los trámites son engorrosos y se ve con bastante habitualidad que aquellos que se jubilan sólo perciben parte de lo que por derecho les corresponde, generándose en consecuencia problemas legales de difícil solución.

### *Datos generales*

En la República argentina podemos decir que en general no hay duplicidad de funciones sobre idénticas prestaciones.

En el régimen previsional, el sistema de reparto y la historia laboral están en manos de un solo ente, la ANSES, y el sistema de capitalización en manos de las administradoras privadas, que compiten sanamente en el mercado, donde incluso hay una AFJP propia del Estado y otra AFJP provincial que esta asociada con una administradora privada.

En cuanto a la salud sucede algo parecido, ya que las *obras sociales* que podemos dividir en sindicales y empresariales, son elegidas libremente por los dependientes de cada grupo, y eso al igual que el caso anterior, genera una competencia de servicios, que indudablemente beneficia al afiliado.

Es importante señalar, que si bien existe un aparente sobredimensionamiento de prestadores privados de salud, comparado a las prácticas que brindan, no es menos cierto que en otros sectores hay superposición de requerimientos, con lo cual se torna necesario analizar esa situación, con el fin de lograr un mejor aprovechamiento de los servicios, que con igual o menor costo, pueda cubrir la salud de toda la población. En esta tarea de estudio, ya se encuentra abocado el cuerpo de Profesionales de AMAOTE, siendo un nuevo desafío que asumimos con el compromiso de siempre.

En los riesgos del trabajo, también compiten las prestadoras y en el caso de subsidios y asignaciones familiares, estos están en manos exclusivas del Estado.

Finalmente es importante señalar, que hay organizaciones no gubernamentales y cajas complementarias que ofrecen distintos servicios y prestaciones de la SS, pero de modo alguno esto no superpone las responsabilidades ni genera mayores costos, ya que son una opción distinta y válida solo para la persona que así lo requiera.

En general, la SS en Argentina no ha tenido mayores cambios desde el informe suministrado el año pasado, entendiéndose como destacado que:

- a) No se han producido los cambios esperados en el sector previsional, principalmente aquel referido al pago de un haber proporcional a los años de servicios aportados, al momento de tener la edad de retiro, eliminando el mínimo exigido en la actualidad, que limita fuertemente el acceso al derecho.

- b) Se utilizaron fondos de la SS para otros fines distintos, reiterando errores del pasado, en un momento social muy difícil de este país.
- c) No ha cambiado significativamente la informalidad laboral, pese a registrarse una recuperación en el empleo, por lo cual los niveles de coberturas de la SS sobre la población, no son los aconsejables.
- d) Si bien los fondos de las Administradoras de Jubilaciones y Pensiones en manos del Estado, sufrieron una quita menor a la esperada, dado la crisis de endeudamiento de Argentina, se estima que la pérdida rondará el 28%, con lo cual se verán afectados los futuros jubilados que confiaron en este sistema.
- e) La cobertura de salud, ha tenido una mejora prestacional en las obras sociales sindicales y de dirección o empresarias. Sin embargo, se han deteriorado los servicios en la atención de los adultos mayores, a cargo del PAMI, mas por la ineficiencia de su administración, que por cualquier otra razón que se pretendiese argumentar.
- f) Pese a denotados esfuerzos, el Hospital Público sigue colapsado por la gran cantidad de personas que acuden al mismo, dado precisamente los niveles de informalidad y desempleo existentes en este momento.
- g) Paulatinamente el Régimen de Asignaciones Familiares esta renovando su sistema de pago, llegando con este nuevo método, a abonar las asignaciones familiares directamente al trabajador, evitando así posibles desviaciones.

Sabemos que todo el periodo en análisis correspondió a una difícil etapa de nuestro país. Sin embargo, consideramos que se pudieron haber realizado acciones más adecuadas, para solucionar temas que traen diversos problemas a la población.

Insistimos que la SS debe ser analizada y aplicada como una política de Estado, ya que las medidas sueltas y efectistas, solamente son paños fríos a un problema que se acrecienta con el correr del tiempo.

En crisis como la que nos afecta, la solidaridad, la equidad y la justicia social, son los principales elementos de estabilidad en la sociedad, y esos elementos son la base de la SS que pretendemos.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- Banco de Información de los Sistemas de Seguridad Social Iberoamericanos Organización Iberoamericana de la Seguridad Social, AECI – OISS – Comunidad Europea, Madrid, 2004.
- Centenario de la Previsión Social en la Argentina*, Buenos Aires, Secretaría de la Seguridad Social, Ministerio de Trabajo, 2004B.
- ETALA, Carlos Alberto, *Contrato de trabajo*, 2a. ed., Buenos Aires, Astrea, 1999.
- Informe Modelo Proyectual de la Seguridad Social*, Secretaría de la Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Buenos Aires, diciembre de 2003.
- FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos y CAUBET, Amanda Beatriz, *Jubilaciones y pensiones*, 2a. ed., Buenos Aires, Errepar, 1999.
- GELLI, María Angelica, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, La Ley, 2003.
- GERMANI, Gino, *Sociología de la modernización*, Buenos Aires, Paidós, 1973.
- GRISOLÍA, Julio, *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2002.
- Impacto de las Reformas en el Régimen de Protección a la Vejez de la República Argentina*, Secretario de Seguridad Social, Cdor. Alfredo Conte–Grand, XIII Congreso Iberoamericano de la ss, Salvador Bahia, Brasil, marzo de 2004A.
- La Evolución de las Reformas en América Latina*, México, CISS, 2003.
- Libro blanco de la previsión social*, Buenos Aires, Secretaria de la Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 2003.
- Primer Congreso de la Seguridad Social, el Desafío del Nuevo Milenio*, Consejo Profesional de Ciencias Económicas, Buenos Aires, 2001.
- Primer Congreso Argentino de Previsión Social, Litigiosidad en el ámbito previsional*, Buenos Aires, 2001.

RODRÍGUEZ MANZINI, Jorge, *Curso de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Buenos Aires, Astrea, 1996.

SABSAY, Daniel y ONAINDIA, José M., *La Constitución de los argentinos*, Buenos Aires, Errepar, 1998.

VÁZQUEZ VIALARD, Antonio, *Derecho del trabajo y seguridad social*, Buenos Aires, Astrea, 1996.

# BRASIL

João DONADON  
Zanita DE MARCO



## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Sistema de seguro social*

El sistema de seguro social brasileño tiene como fin atender la cobertura de los eventos de enfermedad, invalidez, muerte y edad avanzada; la protección a la maternidad, especialmente a la embarazada; al sueldo-familia y al auxilio-reclusión para los dependientes de los asegurados de bajo ingreso; y a la pensión por muerte del asegurado, hombre o mujer, cónyuge o compañero y dependientes.

Ese sistema está constituido por: *a)* un régimen general de seguro social, público, de cobertura nacional y de filiación obligatoria, destinado a los trabajadores del sector privado, urbanos y rurales; *b)* regímenes propios del seguro, destinados a los servidores públicos federales, estatales y municipales, de filiación obligatoria, pero de cobertura restringida a los servidores de los respectivos niveles del gobierno instituido; *c)* regímenes del seguro complementario, privados, de filiación facultativa, administrados por fondos de pensión abiertos o cerrados.

Todos los regímenes adoptan la modalidad de repartición simple, excepto lo del seguro complementario, cuyo régimen es el de la capitalización. El régimen general es administrado por el Instituto Nacional del Seguro Social (INSS), autarquía vinculada al Ministerio del Seguro Social, y los regímenes propios, incluso el de los militares, por los respectivos gobiernos instituidos.

### *Régimen general de seguro social*

El régimen general de seguro social es destinado a los trabajadores en general y respectivos dependientes, a excepción del servidor público civil y el militar que tienen régimen propio de seguro social. A parte de éstos, permite la inscripción, como asegurado facultativo, de cualquier persona mayor de 16 años que no sea afiliado obligatoriamente a otro régimen de asistencia social, tales como la ama de casa, el estudiante y el desempleado. Se consideran como dependientes de los asegurados, primeramente, al cónyuge, el compañero o compañera y el hijo dependiente, de cualquier condición, menor de 21 años o discapacitado. En la ausencia de éstos,

mediante comprobación de dependencia económica, los padres y, en la ausencia de estos últimos, el hermano dependiente, de cualquier condición, menor de 21 años o discapacitado.

El régimen comprende las siguientes prestaciones:

1. En cuanto al asegurado:
  - a) Jubilación por invalidez.
  - b) Jubilación por edad: 65 años para el hombre y 60 para la mujer, reducidas en 5 años para los trabajadores rurales.
  - c) Jubilación por tiempo de contribución: 35 años para el hombre y 30 para la mujer.
  - d) Jubilación especial apropiada al asegurado que haya trabajado sujeto a condiciones especiales perjudiciales a la salud o a la integridad física, de acuerdo al grado de insalubridad, durante 15, 20 o 25 años.
  - e) Auxilio-enfermedad.
  - f) Sueldo-familia, al trabajador de bajos recursos.
  - g) Sueldo-maternidad.
  - h) Auxilio-accidente.
2. En cuanto al dependiente:
  - a) Pensión por muerte.
  - b) Auxilio-reclusión en cuanto a tratarse de trabajadores de bajos recursos.
3. En cuanto al asegurado y dependiente: rehabilitación profesional.

El régimen tiene como fuente principal de financiamiento las contribuciones de las empresas y de los propios asegurados. Las empresas en general contribuyen con 20% sobre el total de las remuneraciones pagadas, adeudadas o acreditadas a cualquier título durante el mes, a los asegurados empleados, contribuyentes individuales y trabajadores independientes que les presten servicios, más un adicional de 1%, 2% o 3%, de acuerdo a el riesgo de la actividad de la empresa, para el financiamiento de beneficios consecuentes de accidentes de trabajo. El empleador doméstico contribuye con 12% del sueldo de contribución del empleado doméstico a su servicio y la contribución del asegurado empleado, incluso el doméstico, es calculado mediante la aplicación de cuotas de 8%, 9% o 11% sobre el sueldo de contribución mensual de éste, de acuerdo al nivel de rendimiento, pero sujeto al límite máximo del sueldo de contribución. Para el contribuyente individual que trabaja por cuenta propia, la cuota de contribución es de 20% sobre la remuneración

percibida. Para el contribuyente individual que presta servicios a una o más empresas, la cuota de contribución es de 11% sobre la remuneración percibida, descontada y retenida por la empresa contratante. Para el asegurado facultativo, el sueldo de contribución es el valor por él declarado y la cuota de contribución es de 20%. Algunos seguimientos económicos reciben tratamientos diferenciados establecidos por leyes especiales, tales como los productores rurales, cuyas contribuciones inciden sobre el valor de la receta proveniente de la venta de la producción; las microempresas y pequeñas empresas, que pagan sus impuestos y contribuciones de manera unificada, con base en el Sistema Integrado de Pagos de Impuestos y Contribuciones Simples; y las entidades de beneficencia de asistencia social, que están exentas de las contribuciones sociales patronales.

A parte de esta fuente de financiamiento específica, hay otras contribuciones sociales destinadas al financiamiento de la seguridad social, el cual es un concepto más amplio, que aparte del servicio social, incluye, también, la salud y la asistencia social. Por fin, la regularidad en el pago de los beneficios de prestaciones continuas es garantizada por disposición constitucional que responsabiliza al gobierno federal por la cobertura de eventuales insuficiencias financieras del sistema.

#### *Regímenes propios del seguro social (RPPS)*

Los regímenes propios de seguro social de los servidores públicos son mantenidos y administrados por las propias entidades públicas, de naturaleza pública y obligatorias, con reglas propias para la concesión de los beneficios de jubilación y pensión, constitucionalmente establecidas —jubilación obligatoria a los 70 años de edad y jubilación por tiempo de contribución después de 35 años para hombres y 30 años para mujeres—.

Los regímenes propios ofrecen protección a la asistencia social a los servidores del gobierno federal, de todos los estados y de 2,140 municipios. En total, entre servidores activos, inactivos y los pensionados del gobierno federal y de los estados, están cubiertas 7,312,063 personas.

A pesar de la relevante cobertura de riesgos a los funcionarios públicos, el sistema de seguro social propio presentaba problemas en su financiamiento. La recaudación frente a los gastos del seguro de los servidores públicos del gobierno federal, estados y municipios, implicó una necesidad de financiamiento total del orden

de 3.1% de PIB. Tales hechos evidencian la dimensión económica de los regímenes propios del seguro y obstruyeron la justificación de reformas urgentes.

#### *Seguro social complementario (SSC)*

El seguro social complementario es voluntario y su administración es privada, organizada en fondos de pensión abiertos o cerrados. Generalmente el SSC posee arreglos variados y se constituye en un complemento al Régimen General de Seguro Social y a los Regímenes propios. La fiscalización es hecha por MPS (fondos cerrados) y por el MF (fondos abiertos).

El régimen general de los trabajadores de la iniciativa privada, propio de los servidores públicos, y el complementario son autónomos, independientes entre sí, con presupuestos separados y legislación específica para cada uno de ellos.

#### *Escenario pre-reforma*

La Constitución de 1988 introdujo profundos cambios en el Régimen General del Seguro Social. Las reglas de cálculo y reajuste de los beneficios sociales fueron alteradas para protegerlas de la inflación. Al mismo tiempo, hubo la equiparación entre el valor de los beneficios urbanos y rurales y la extensión de la cobertura social a los trabajadores del sector agrícola. Esas iniciativas, socialmente importantes, tuvieron amplias consecuencias fiscales, sobretodo debido a los cambios acelerados en la composición de la edad de la población brasileña.

El reflejo de estos y de otros desequilibrios fue el pasaje de una situación financiera con superávit a un déficit a partir de 1995, con fuerte tendencia de continuo agravamiento.

#### *Enmienda Constitucional Núm. 20/1998*

Esa situación desencadenó el necesario e impostergable proceso de reforma del seguro social brasileño. El primer marco importante de esa reformulación fue la promulgación, después de casi cinco años de discusión con la sociedad y el Congreso Nacional, de la Enmienda Constitucional Núm. 20, en diciembre de 1998, que, seguida de la aprobación de una serie de leyes complementarias y ordinarias, constituyó un amplio aspecto de modificaciones, involucrando el Régimen General del Seguro Social (RGPS), Régimen de Seguro Social Complementario (RPC) y los Regímenes Propios del Seguro Social de los Servidores (RPPS).

Esa primera reforma tuvo por fin neutralizar, en parte, los defectos de los cambios demográficos verificados en las últimas décadas, notablemente en cuanto a la disminución de la tasa de natalidad y al aumento de la expectativa de vida. En la década de los cincuenta habían ocho contribuyentes financiando a cada beneficiario, en la década de los ochenta la relación indicaba 3.03 contribuyentes activos por cada inactivo, en 1995, 2.5 y en 1997, apenas, 1.7, evidenciando la continuidad de la tendencia descendiente demostrando claramente la urgencia de la medida, ante la inviabilidad financiera del sistema.

Los ajustes hechos se constituyeron, básicamente, en el establecimiento de nuevas reglas de concesión de beneficios y sus plazos de duración. Cabe destacar que la extinción de la jubilación proporcional, la desconstitucionalización de las reglas del cálculo del valor de los beneficios, hasta entonces constitucionalmente basadas en los últimos 36 sueldos de contribución, la transformación de la jubilación por tiempo de servicio en tiempo de efectiva contribución, las restricciones impuestas para las jubilaciones especiales concedidas con reducción sustancial del tiempo de contribución, que pasaron a ser deudas solamente a los asegurados que trabajan sujetos a condiciones nocivas a la salud y no más por categoría profesional, y la introducción del mecanismo de selectividad para la concesión de los beneficios denominados por salario-familia y auxilio-reclusión, que pasaron a ser deudas únicamente de los asegurados de bajos recursos.

La jubilación proporcional fue eliminada como regla permanente, manteniéndose apenas para los afiliados al régimen hasta el 16 de diciembre de 1998, pero aún así mediante condiciones: 48 años de edad, en el caso de las mujeres, y 53, para el caso de los hombres, y adicional de 40% del tiempo de contribución que aun faltaba, en aquella fecha, para que el asegurado se jubile. Antes de diciembre de 1998, hombres y mujeres podían jubilarse con beneficios proporcionales, a los 30 y 25 años de servicio respectivamente.

Antes de esa reforma, constaba en la Constitución federal que el valor del beneficio sería calculado con base en la media aritmética simple de los últimos 36 sueldos de contribuciones mensuales. La regla permitía acuerdos entre trabajadores y empleadores para el registro del sueldo hasta el día anterior al día de pago de la jubilación, con reducción de la contribución de ambos al seguro social. La Enmienda retiró esa regla del texto constitucional, posibilitando la ampliación del periodo utilizado para el cálculo del valor de los beneficios, aparte de tener creadas condi-

ciones para que otros cambios puedan ser implementados en el sentido de estrechar la relación entre contribuciones y beneficios.

En la reglamentación los cambios consistieron en la ampliación gradual del periodo básico de cálculo de los beneficios, que paso a corresponder al 80% mayores sueldos de contribución de los asegurados, comprendidos entre julio de 1994 y el momento de la jubilación (gradualmente, el periodo de referencia se extenderá de modo que abarque toda la vida laboral de los asegurados), y en la institución del factor asistencial, aplicable a la jubilación por tiempo de contribución y opcionalmente a la jubilación por edad, y toma en cuenta criterios actuariales como el tiempo de contribución, la cuota y la expectativa de vida en el momento de la jubilación. Resaltando que el factor social presenta un periodo de 60 meses de transición a partir de la publicación de la Ley Núm. 9.876/99, con aplicación de 1/60 del factor por mes. Fue escogido al mes de julio de 1994 por ser la fecha de inicio del plano real un periodo de estabilidad, no afectado por congelamientos de precios y sueldos, sin residuos inflacionarios, con inflación controlada y bien definida.

### 1 Factor Asistencial

$$f = \frac{T_c \times a}{E_s} \times \left[ 1 + \frac{I_d + T_c \times a}{100} \right]$$

Donde:

$f$  = factor asistencial.

$E_s$  = expectativa de vida en el momento de la jubilación.

$T_c$  = tiempo de contribución hasta el momento de la jubilación.

$I_d$  = edad en el momento de la jubilación.

$a$  = Tasa de contribución correspondiente a 0.31.

La nueva regla equiparó tiempo de contribución y de usufructo del beneficio. El objetivo consistía en que, con el nuevo método, el beneficio fuera calculado de acuerdo con el estimativo del monto de contribuciones realizadas por el asegurado, capitalizadas de acuerdo a la tasa implícita, que varía en razón del tiempo de

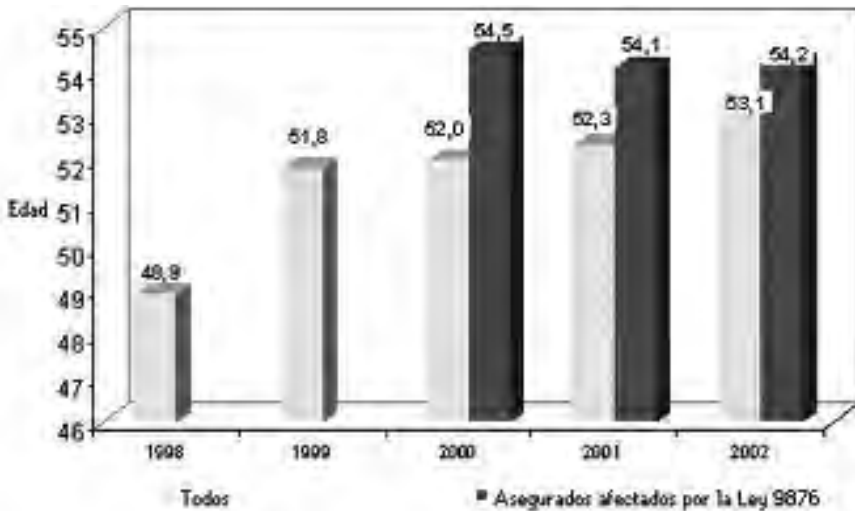
contribución y de la edad del asegurado, y la expectativa de duración del beneficio. Con eso, se adopta el principio basilear de desarrollar al beneficiario, por lo general, durante su vida de jubilado, el valor contribuido y capitalizado durante la vida de trabajo.

La utilización de la expectativa de vida en el cálculo del beneficio fue una experiencia innovadora en términos de reforma del seguro social en el mundo. Esta variable es modificada anualmente a partir de la publicación periódica de tablas de mortalidad para la población brasileña elaboradas por el IBGE. Con este procedimiento, fue incorporado en la fórmula del cálculo un mecanismo de ajuste parcial del sistema a la dinámica demográfica.

Las medidas descritas componen el eje de la reforma desde 1998. Esas modificaciones afectan, principalmente, las jubilaciones por tiempo de contribución (conocidas antes de la reforma como jubilaciones por tiempos de servicios), que responden alrededor de 40% del gasto total con beneficios. La consecuencia inmediata de la reforma ha sido el aumento de la edad media de concesión de ese beneficio.

En la siguiente gráfica se observa que, entre 1998 y 1999, la edad media aumentó prácticamente 3 años, subiendo de 48.9 para 51.8 años. En 2002, considerándose los beneficios concedidos de acuerdo con las reglas de la Ley Núm. 9876/99, la edad media llega a 54.2 años —o sea, un crecimiento de 5.3 años en la media de edad de la jubilación por tiempo de contribución en relación a 1998—. A pesar de ese avance, esta edad media aún es relativamente baja si comparamos a Brasil con otros países de Europa y de América, donde la jubilación es concebida con la edad mínima de 60 años.

GRÁFICA 1  
 EDAD MEDIA DE CONCESIÓN DE JUBILACIÓN URBANA  
 POR TIEMPO DE CONTRIBUCIÓN (1998 A 2002)



Fuente: Sinthese/Data Prev, elaboración: SPS/MPAS Obs. para 2002, datos realizados hasta set/02.

El aumento de la edad de la jubilación significó, por un lado, la extensión del periodo de contribución, lo que afectó positivamente las finanzas de lado de las erogaciones, la disminución de los gastos en el corto plazo con la postergación de la concesión del beneficio, y también a largo plazo, pues los beneficios serán pagados por un periodo menor de tiempo, aunque en valor mensual mayor.

También influye en el aumento de la edad media de las jubilaciones por tiempo de contribución y eliminación gradual de la jubilación proporcional. Se incrementa la aplicación integral del factor social después del periodo de transición de cinco años, deberá traer incentivos a la postergación de la jubilación, ya que las ganancias marginales por año trabajado son crecientes.

Es interesante registrar que, en 1998, el perfil de los beneficiarios de la jubilación por tiempo de servicio era el de trabajadores que tenían en general 48.9 años, provenían, en gran parte de puestos de trabajo de mejor calidad, con sueldos más



elevados y una vida laboral más estable, o sea, el sistema estaba proporcionando una perversa redistribución de renta, vía servicio social, en que los más pobres financiaban a los más ricos.

En relación a los regímenes del seguro social de los servidores públicos, la reforma constitucional, combinada con otros actos legales infraconstitucionales, a ejemplo de la Ley General del Servicio Social Público —Ley Núm. 9717, del 27 de noviembre de 1998—, que estableció reglas generales para el funcionamiento del servicio social público fue fundamentada, principalmente, en el establecimiento de los principios del carácter contributivo y del equilibrio financiero y actuarial, mediante la modificación de parámetros considerados críticos y que, de alguna manera, contribuían para el desequilibrio del sistema y, por consecuencia, para la formación del déficit.

Fueron introducidos criterios diferenciados para la concesión de la jubilación voluntaria para servidores efectivos y no efectivos, condicionados a la fecha de ingreso en el servicio público. A parte de eso, se instituyeron “reglas de transición” para los servidores que ingresaron en el servicio público hasta la fecha de la publicación de la Enmienda Constitucional Núm. 20, de 1998 (16 de diciembre) y “reglas permanentes” para aquellos que ingresaron posteriormente.

En las reglas permanentes, para la jubilación voluntaria con utilidades integrales, fueron establecidos, acumulativamente, los siguientes requisitos: tiempo mínimo de cinco años de efectivo ejercicio en el puesto en que se dará la jubilación; tiempo mínimo de 10 años de efectivo ejercicio en el servicio público; edad mínima de 60 años (hombre) y 55 años (mujer); y tiempo de contribución, en el mínimo, 35 años (hombre) y 30 años (mujer).

Para los que ya eran servidores en aquella fecha, se establecieron reglas de transición, consistentes en edad mínima de 53 años para el hombre y 48 años para la mujer, tiempo mínimo de cinco años de efectivo ejercicio en el puesto y periodo adicional de contribución correspondiente, respectivamente, a 20% o 40% del tiempo de servicio que faltaba para completar el requisito para jubilación con utilidades integrales o proporcionales.

### *Contexto económico-social*

Esos hechos permiten concluir que, dada la abarcación incompleta y parcial de esta Enmienda Constitucional, persistían reglas muy diferenciadas entre el Régimen

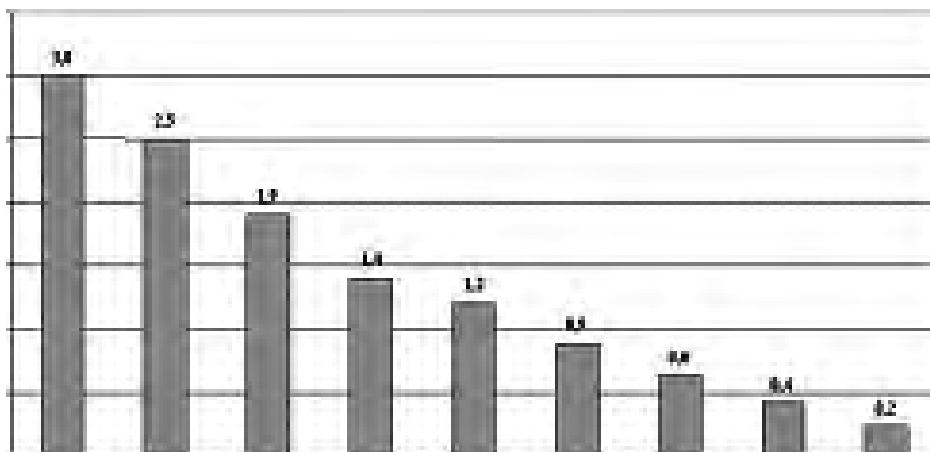
General de Seguro Social y los regímenes propios de servicio social de los servidores, con desequilibrios en las dimensiones de equidad y sustentabilidad de largo plazo de los regímenes. La agenda de cambios debería continuar, pues los sistemas sociales continuaban lejos de contribuir actuarialmente equilibrados y justos.

El aumento de la expectativa de vida de las personas no puede ser desconsiderado en la formulación de políticas públicas y exige redireccionamientos para superación de desequilibrios financieros y tendencias adversas.

De acuerdo con la Fundación Instituto Brasileño de Geografía y Estadística (IBGE), en los próximos cincuenta años, deberá ser mantenida la tendencia observada en las últimas décadas de declive de la tasa de crecimiento de la población, con aceleración del envejecimiento poblacional. De hecho, que disminuyó de 3.0% en la década de los sesenta para 1.4% en la década de los noventa, deberá mantener la tendencia de disminución en los próximos 50 años, llegando a 0.2% entre 2040 y 2050.

## GRÁFICA 2

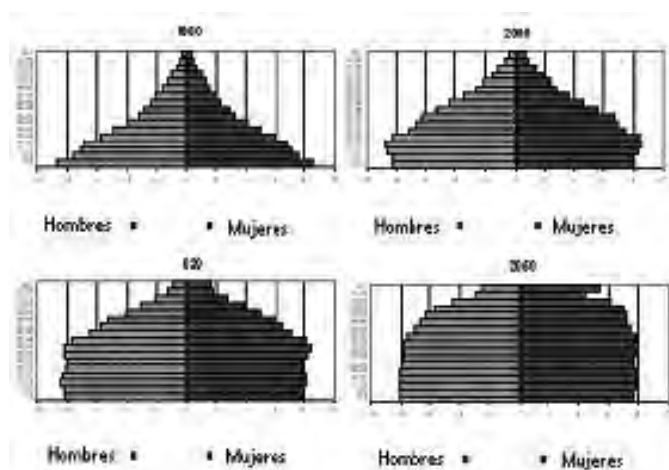
TASA DE CRECIMIENTO POBLACIONAL – MEDIA ANUAL POR DÉCADA – 1960/ 2050



Por otro lado, las pirámides poblacionales brasileñas muestran cambios significativos en la estructura de la edad con el progresivo envejecimiento poblacional. De acuerdo a las proyecciones de el IBGE, presentadas en las gráficas, se observa, claramente, la disminución gradual de la base de la pirámide demográfica y el crecimiento de su tope entre 1980 y 2050, reflejando los efectos de la reducción de la proporción de la población joven en relación al total y al aumento gradual de la población con edad avanzada.

### GRÁFICA 3

PIRÁMIDES POBLACIONALES EN BRASIL (EN MILLONES DE PERSONAS)



Fuente: IBGE. Elaboración: SPS/MPAS.

El proceso de envejecimiento poblacional es explicado por la composición de dos fenómenos: el aumento de la expectativa de vida y la reducción de la tasa de fecundación. El aumento de la expectativa de vida y de supervivencia en edades avanzadas de la población está relacionado a los avances en el área de salud, así como a la inversión en saneamiento y educación. En las décadas de los treinta y cuarenta la expectativa de sobrevivencia para una persona de 40 años era de 24 años para hom-

bres y 26 años para mujeres. Para el 2000 subió a 31 y 36 años para hombres y mujeres, respectivamente. En el caso de una persona de 60 años, la expectativa era de 13 años para hombres y 14 años para mujeres en 1930 y 1940 y de 16 y 19 años en 2000, como puede ser observado en la tabla.

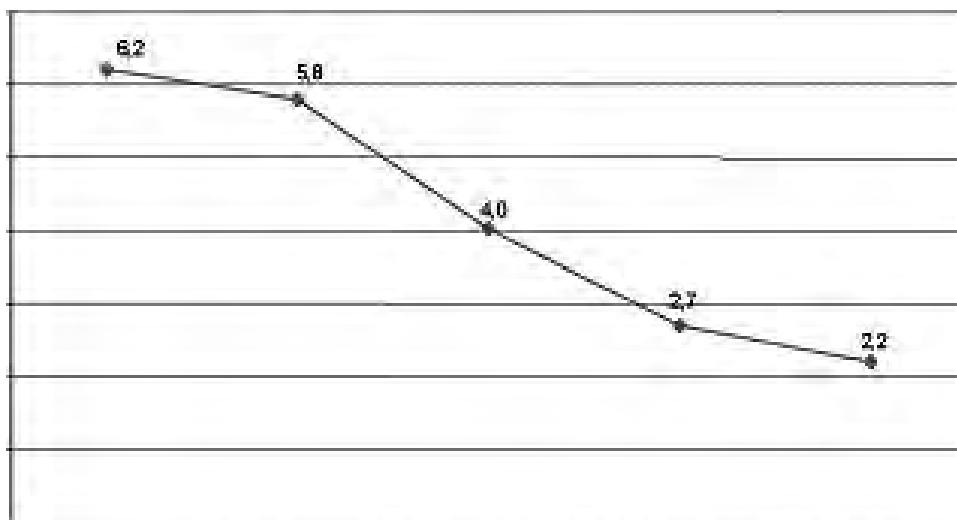
TABLA 1  
EXPECTATIVA DE VIDA EN BRASIL, 1930/2000

<i>Edad</i>	<i>1930/1940</i>		<i>1970/1980</i>		<i>2000</i>	
	<i>Hombre</i>	<i>Mujer</i>	<i>Hombre</i>	<i>Mujer</i>	<i>Hombre</i>	<i>Mujer</i>
0	39	43	55	60	64	72
10	45	48	53	57	58	65
20	38	40	45	48	48	55
30	31	33	37	40	40	46
40	24	26	29	32	31	36
50	18	20	22	24	23	27
55	16	17	19	21	19	23
60	13	14	16	17	16	19
65	11	11	13	14	13	15
70	8	9	11	11	10	12

Fuentes: 1930/1940. Previdência em Dados; 1970/1980, CEPAL; 2000, IBGE. Elaboración: SPS/MPAS.

Aparte de las personas que están, en la media, viviendo por más tiempo, el número de hijos por mujer en su periodo fértil, medido por la tasa de fecundación, ha declinado de manera acelerada. De acuerdo a la gráfica, en 1960, cada mujer tenía en promedio 6.2 hijos, en 2000 ese indicador cayó. La disminución en las tasas de fecundación está asociada a aspectos socioculturales, como la revisión de valores sociales relacionados a la familia y a al aumento de la escolaridad femenina; científicos, como el desarrollo de métodos anticonceptivos; y económicos, como el aumento de la participación de la mujer en el mercado de trabajo.

GRÁFICA 4  
TASA DE FECUNDIDAD EN BRASIL 1960-2000

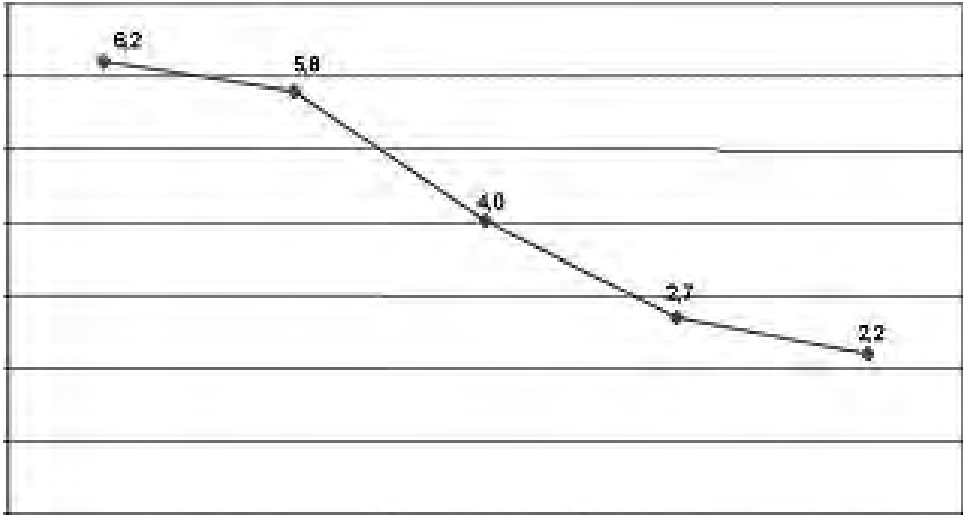


Fuente: IBGE. Elaboración: SPS/MPAS.

El aumento de la expectativa de vida y la disminución de la tasa de fecundidad trae el aumento de la participación de las personas mayores en la composición de la población. La próxima gráfica muestra que el porcentaje de la población de la tercera edad, considerada en este documento como edad superior a 60 años, deberá aumentar de 7.8% en el año 2001 para 21.9% en el año 2050. Ese proceso debe ser más intenso con relación a las mujeres para las cuales el porcentaje de personas mayores aumentará 16% en el periodo 2001/2050, pasando de 8.6% en el año 2001 para 24.6% en 2050. Para los hombres el crecimiento de la población mayor en el periodo será de 12.1%, pasando de 7.0% en el año 2001 a 19.1% en 2050.

Esto ocurre en función de que la expectativa de vida femenina es mayor que la masculina.

**GRÁFICA 5**  
PARTICIPACIÓN DE LA POBLACIÓN CON MÁS DE SESENTA AÑOS  
POR GÉNERO (2001/ 2050)



Fuente: IBJE. Elaboración: SPS/MPAS.

El aumento de la expectativa de vida es un hecho saludable y deseable para cada individuo, y la ciencia está buscando maneras de concretarlo. No se puede, por lo tanto, ignorar una tendencia históricamente observada, bajo el riesgo de no haber ninguna propuesta en el sentido de un prudente ajuste de las políticas del seguro social.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

### *Reforma del seguro social del servidor público (PEC 40/2003)*

Ese escenario creo la necesidad de modernización y reforma del sistema de seguro social brasileño y que fuera tema recurrente en la campaña electoral que culminó con la elección y posesión del actual gobierno, cuyo programa priorizaba la adopción de medidas capaces de diseñar una solución estructural para la cuestión social capaz de garantizar la protección social duradera.

La situación más preocupante que exigía soluciones más urgentes era, sin duda, el desequilibrio actuarial de los Regímenes Propios del Seguro Social, por no existir relación entre la contribución y el beneficio que va a ser percibido.

La unificación del régimen jurídico de trabajo en el gobierno federal, estados, municipios y Distrito Federal, determinado por la Constitución de 1988, proporcionando la transferencia de todos los servidores contratados bajo el régimen de la legislación del trabajo para el régimen estatutario y efectivándolos de manera automática fue uno de los factores determinantes para el desmesurado crecimiento de los gastos de personal de las entidades públicas, después de su edición, en conjunto con los criterios extremadamente generosos para la concesión de la jubilación del servidor público.

Como el seguro social de los servidores públicos siempre fue considerado como una extensión de la política de personal, los datos del seguro social público estaban diluidos entre los datos del gasto con personal, no siendo considerados, en la mayoría de los casos, importantes en la elaboración del presupuesto público. Estudios revelaron que, en cuanto el gasto con personal activo se duplicó entre 1987 y 1997, el gasto con inactivos del gobierno federal se cuadruplicó en el periodo. En 1998, la contribución de los servidores financió apenas 12.5% del gasto con inactivos. Para cada R\$1,00 que el servidor contribuyó, el gobierno federal aportó R\$7,00, en cuanto para los trabajadores de la iniciativa privada la relación entre las contribuciones del empleador y del empleado era de aproximadamente 2:1.

A pesar de todos los avances alcanzados con la reforma, los regímenes del seguro de los servidores públicos continuaban conviviendo con dispositivos fácticos y normativos incompatibles con la realidad económica de la nación, reflejados en sus elevados y crecientes déficit financieros y, a su vez, causando impacto corrosivo para las finanzas públicas. Esto puede ser demostrado por el déficit actuarial del gobierno federal y de los estados en los años de 2001 y 2002, de acuerdo a la tabla siguiente.

Receta, gastos y necesidades de financiamiento del INSS y Régimen de los Servidores Públicos (en R\$billones y como proporción del PIB 2001 y 2002) —con contribución patronal de 2:1—.

TABLA 2  
RPSS-2,8 MILLONES DE BENEFICIARIOS (2002)  
RGPS-19 MILLONES DE BENEFICIARIOS (2002)

En R\$ billones corrientes

	2001		2002	
		% PIB		% PIB
<i>I. Régimen general-INSS</i>	(12.8)	(1.1)	(17.0)	(1.3)
Contribuciones (contra liquida)	62.5	5.2	71.0	5.4
Beneficios asegurados	75.3	6.3	88.0	6.7
<i>II. Seg. social serv. públicos</i>	(37.0)	(3.1)	(39.8)	(3.0)
Contribuciones	19.4	1.6	21.8	1.6
Gastos c/inactivos jubilados	56.4	4.7	61.6	4.7
<i>Federación</i>	(21.1)	(1.8)	(22.9)	(1.7)
Contribuciones	7.0	0.6	9.4	0.7
Gastos c/inactivos jubilados	28.1	2.3	32.3	2.4
<i>Estados</i>	13.7	(1.1)	(14.5)	(1.1)
Contribuciones	11.0	0.9	11.0	0.8
Gastos c/inactivos jubilados	24.6	2.1	25.5	1.9
<i>Municipios</i>	(2.3)	(0.2)	(2.4)	(0.2)
Contribuciones	1.4	0.1	1.4	0.1
Gastos c/ inactivos jubilados	3.7	0.3	3.8	0.3
<i>TOTAL</i>	(49.8)	(4.2)	(56.8)	(4.3)

Fuente: SPS/MPS, MF/SRF, MF/STN, MPOG/Boletín Estadístico de personal INSS. Elaboración: SPS/MPS.



Nótese, si existía una distribución de renta perversa entre los asegurados del INSS, algo más llamativo ocurría cuando se comparaban las reglas aplicables a los trabajadores de la iniciativa privada con las que beneficiaban a los servidores públicos del gobierno federal, de los estados, del Distrito Federal y de los municipios. Era en el sector público donde acontecían el mayor número de jubilaciones precoces, acumulaciones de utilidades con sueldos de cargos o empleos públicos, mayor duración de los beneficios y menor plazo de carencia.

El cuadro entonces predominante, parcial y pálidamente reproducido en este documento, motivó al gobierno a elegir, como prioridad absoluta, la reforma del servicio social del servidor público, mediante la introducción de reglas de convergencia entre los regímenes de seguro social, entre ellas la introducción de una nueva regla de cálculo de jubilaciones y pensiones; la creación de un tope común de beneficios y contribuciones para los asegurados futuros de los diversos regímenes del servicio social; institución de contribución para los jubilados y pensionados; y la aplicación a los servidores públicos, tanto cuanto posible, de los requisitos y criterios exigidos para los trabajadores del sector privado.

Esa medida tuvo por fin reducir distorsiones del modelo y propiciar mayor equidad entre los regímenes del seguro social y, al mismo tiempo, permitir mejor adecuación al nuevo perfil demográfico brasileño y flexibilidad a la política de recursos humanos, aparte de la mejoría de los resultados fiscales, a mediano y largo plazo, como manera de garantizar el cumplimiento del derecho del servidor público de obtener una jubilación digna de manera sustentable, pero sin privar al resto de la sociedad de los recursos necesarios para el crecimiento y desarrollo de la nación.

Es importante registrar que la propuesta de Enmienda Constitucional, encaminada al Congreso Nacional, en el inicio de 2003 y promulgada en diciembre del mismo año, con el número 41/2003, mantuvo la esencia y las líneas maestras delineadas en el texto inicial, no obstante a las alteraciones hechas en las dos casas legislativas, por ocasión de las votaciones necesarias para su aprobación.

Las motivaciones del proceso de reforma fueron:

- Establecer más equidad social.
- Establecer más sustentabilidad en el largo plazo.
- Ajustarse a las transformaciones demográficas y a los deseos de la sociedad por más solidaridad en los regímenes, a pesar de ser autónomos entre sí.

- Los trabajadores del RPPS y del RGPS poseían un trato diferenciado. Ejemplo de la diferenciación:

TABLA 3

Valor medio de los beneficios asistenciales en el servicio público federal y en el RGPS (media de dic/01 a nov/02 R\$ corrientes)

Valores (R\$)

<i>Servicio Público Federal</i>	
Ejecutivos (civiles)	2,396.00
Ministerio Público del Gobierno Federal	16,362.00
Banco Central de Brasil	7,396.00
Militares	4,124.00
Legislativo	9,578.00
Judicial	9,327.00

<i>RGPS</i>	
Jubilaciones por Tiempo de Contribución	773.29
Jubilaciones por Edad	257.55
Total de los beneficios	394.71

Fuentes: Boletín Estadístico del Seguro Social; Boletín Estadístico de Personal, out-03 SRH MPOG; STN/MF Elaboración: SPS/MPS.

*Principales cambios establecidos para el sistema de seguro social brasileño.*

*Enmienda Constitucional Núm. 41, del 31 de diciembre 2003*

La concepción de la reforma social tuvo como fundamentos:

- Respetar los derechos adquiridos, atribuir el concepto de asistencia social al régimen propio.
- Establecer más equidad social.

- Revertir el cuadro de compromiso del presupuesto provocado por los desequilibrios existentes.
- Establecer más sustentabilidad en el largo plazo.
- Ajuste a las transformaciones demográficas y a los deseos de la sociedad por más solidaridad.

*Regímenes propios de la asistencia*

*Modificación en la forma de cálculo de los beneficios de jubilación  
y pensión de los servidores*

En la regla anterior, las utilidades de jubilación, por ocasión de su concesión, eran calculadas con base en la remuneración del servidor en el puesto efectivo en que ocurría la jubilación, correspondiendo invariablemente, a la totalidad de la remuneración, a pesar que el valor de las utilidades no guardaran cualquier relación con la contribución efectuada por el servidor a lo largo de su carrera, además de permitir que los valores recogidos para el RGPS, limitados al respectivo tope, fueran considerados para efecto de cálculo del tiempo de contribución.

Fue propuesta y aprobada con base en la directriz determinada por el capítulo del artículo 40 de la Constitución federal, que establece la necesidad de equilibrio financiero y actuarial para los RPPS. La nueva fórmula de cálculo de los beneficios, contenida en el nuevo texto del artículo 40-3o., basada en el cómputo de las contribuciones que el servidor vertió para los regímenes del SS a que estuvo vinculado en su vida laboral, incluso para el RGPS, garantizado, así, que el valor del beneficio refleje el carácter contributivo del sistema, estableciendo, de manera consistente, los fundamentos de seguro social.

Tales disposiciones ya fueron reglamentadas a través de la medida provisoria 167, del 19 de febrero del corriente año, transformada en la Ley Núm. 1087, del 18 de junio de 2004, que establecen su artículo 1o. la nueva metodología para el cálculo de las utilidades basada en los principios de la equidad y eficiencia. De esta manera, el cálculo de las jubilaciones en los regímenes del funcionalismo pasa a guardar la misma premisa conceptual existente en la forma de cálculo de las jubilaciones por tiempo de contribución del RGPS, en que es apurada en medida de los sueldos que sirvieron de base para contribuciones a los regímenes a los cuales el servidor estuvo vinculado desde julio de 1994, los cuales son actualizados moneta-

riamente y deberán incluir un periodo de contribución equivalente al 80% mejores meses de contribución de toda la vida laboral del asegurado.

#### *Nueva regla para las pensiones*

La regla anterior establecía un valor de beneficio para pensión por muerte de manera integral o proporcional, dependiendo de la circunstancia en que el fallecimiento ocurriera. La nueva regla para las pensiones quedó establecida conforme a la nueva redacción del 7o. del artículo 40 de la Constitución Federal (CF) y regulada por la Ley Núm. 10887/04 en su artículo 2o., quedo así ordenada:

- No hay más posibilidad de pensión integral para quien tiene remuneración superior a R\$2,508.72.
- Aplicación de reductor de 30% arriba de \$2,508,72 para beneficio concedido tanto para dependientes del servidor activo como inactivo.
- Contribución arriba de R\$2,508.72.
- Reajuste para mantener el valor real en el mismo periodo en que se de el reajuste del RGPS.
- Límite remuneratorio aplicado después del cálculo del beneficio y antes de la división en cuotas.
- Contribución calculada sobre la parte del beneficio que sobrepase la etapa de exención y dividida entre las demás cuotas.

#### *Tope para jubilaciones y pensiones/asistencia social complementaria para los servidores públicos*

Una alteración substancial para los futuros regímenes es la imposición de un límite para el valor máximo de los beneficios pagados a los servidores públicos igual al tope establecido para los beneficios del Régimen General de Servicio Social por el artículo 201 de la CF.

La delimitación contenida en la redacción del 14 del artículo 40 de la CF viene condicionada a que las entidades federativas constituyan un régimen de asistencia complementaria para sus servidores, siendo suficiente para eso, la elaboración de ley ordinaria que se oriente por los principios inscritos en el artículo 202 de la Constitución, y por los requisitos constantes en el 15 del dispositivo antes citado,

o sea, entidad cerrada de asistencia complementaria, con naturaleza pública, ofreciendo beneficios en la modalidad de contribución definida, organizada de manera autónoma en relación al Régimen General facultativo y basado en la constitución de reservas garantizadoras de los beneficios contratados.

Los futuros servidores públicos estarán, de esa manera, sometidos a principios similares al de los trabajadores. Se proporciona más racionalidad y equidad al sistema social vigente en el país, a la medida que se desdeña una estructura igualitaria que abarca a todos los trabajadores y, al mismo tiempo, fortalece un modelo de asistencia que tiene como corolarios, en primer lugar la profesión social con base en el principio de la solidaridad, como también la adhesión voluntaria a la asistencia complementaria, que además participa de la formación del ahorro de largo plazo capaz de generar riquezas y puestos de trabajo.

Cabe resaltar que para los actuales servidores, como también para los servidores que ingresen en cada RPPS antes de la edición de la ley que instituye el régimen complementario, el límite establecido para el régimen general solamente podrá ser aplicado en caso de haber previa y expresa opción por el régimen de asistencia complementaria. En tanto no entre en vigor el límite para las jubilaciones y pensiones será siempre en vencimiento del servidor en el puesto efectivo, que es establecido por los vencimientos y ventajas peculiares permanentes de ese puesto, establecidas en ley, además de los adicionales de carácter individual y de las ventajas personales permanentes.

#### *Nueva regla de reajuste de las jubilaciones y pensiones*

La regla inscrita en el 8o. del artículo de la Enmienda Constitucional (EC) altera la manera de reajuste periódico del valor de los beneficios de jubilación y pensión concedidos a partir de la promulgación EC Núm. 41/03. Tal hecho se debe a que, al calcularse el beneficio a partir de los criterios del nuevo texto propuesto para el 3o. del mismo artículo 40, no habrá más correlación del beneficio con valores de referencia de la respectiva carrera a la cual el servidor pertenecía, manteniéndose apenas la paridad de reajustes para los servidores con derechos adquiridos.

Delante de tal ordenamiento constitucional fue establecido, por medio de la Ley Núm. 10887/04, que la frecuencia sea la misma establecida para el reajuste periódico de las jubilaciones y pensiones del RGPS, inscrito en el artículo 201, quedando para la autonomía de cada entidad federativa la fijación del índice de reajuste, pero

condicionado a la obligatoriedad de mantener el valor real de los beneficios de manera que se proteja el nivel de renta y el patrón de vida del servidor inactivo y de su pensionado.

*Cese del derecho a la jubilación proporcional por la regla de transición  
(revocación del artículo 8o. de la Enmienda Constitucional 20/98)*

Fue suprimida la regla de transición prevista en el 1o. del artículo 8o. de la EC Núm. 20, de 1998, que preveía la jubilación proporcional para los servidores que a la época de su promulgación ya habían ingresado en el servicio público. Además, los límites de edad fijados para ese beneficio — 48 y 53 años de edad para hombres y mujeres, respectivamente— son sumamente bajos delante de la realidad demográfica brasileña. Ya que a los 48 años y 53 años, mujeres y hombres tienen una expectativa de vida respectivamente, de 29.5 años y 21.1 años.

*Manutención de la jubilación anticipada, conforme la regla de transición  
con aplicación de reductor, artículo 2o. de la Enmienda Constitucional Núm. 41/2003*

Respecto a la regla de transición para la jubilación integral de los servidores que ya habían ingresado en el servicio público en el momento de la publicación de la EC Núm. 20, de 1998, la alteración es tan solo en relación al cálculo de valor del beneficio, que será efectuado a través de la aplicación de la medida de los sueldos de contribución, con el abatimiento de 3.5% (para quien completara el derecho hasta 2005 o de 5% (para quien completara el derecho a partir del 2006) por año de anticipación en relación a las edades de 60/65 años (H/M), de acuerdo Al siguiente cuadro.

TABLA 4

*Para cualquier servidor que completa los requisitos establecidos por el artículo 2o.  
de la EC 41/2003 hasta 31/12/2005*

<i>Edad hombre/mujer</i>	<i>% A reducir(3.5%a.a.)</i>	<i>% A recibir</i>
53/48	24.5%	75.5%
54/49	21%	79%
55/50	17.5%	82.5%
56/51	14%	86%
57/52	10.5%	89.5%
58/53	7%	93%
59/54	3.5%	96.5%
60/55	0%	100%

TABLA 5

*Para cualquier servidor que completa los requisitos del artículo 2o.  
de la EC 41/2003 a partir 01/01/2006*

<i>Edad hombre/mujer</i>	<i>% A reducir(5%a.a.)</i>	<i>% A recibir</i>
53/48	35 %	65 %
54/49	30 %	70 %
55/50	25 %	75 %
56/51	20 %	80 %
57/52	15 %	85 %
57/53	10 %	90 %
59/54	5 %	95 %
60/55	0 %	100 %

TABLA 6

<i>Para Profesores que completan los requisitos del artículo 2o. de la EC 41/2003 hasta 31/12/2005</i>		
<i>Edad hombre/mujer</i>	<i>% A reducir</i>	<i>% A recibir</i>
53/48	7 %	93 %
54/49	3.5 %	96.5 %
55/50	0 %	100 %

TABLA 7

<i>Para profesores que completan los requisitos del artículo 2o. de la EC 41/2003 hasta 31/12/2005</i>		
<i>Edad hombre/mujer</i>	<i>% A reducir</i>	<i>% A recibir</i>
53/48	10 %	90 %
54/49	5 %	95 %
55/50	0 %	100 %

No se justifica mantener constante la tasa de reposición de los rendimientos para servidores que se jubilen en edades inferiores a la regla de referencia, considerando una expectativa de vida que resulta en amplio desequilibrio con los montantes que fueron contribuidos en relación al tiempo de recibimiento del beneficio de la jubilación. En el caso de no crearse una regla de transición como la propuesta, se incurriría en la manutención de los actuales incentivos equivocados a la anticipación de la jubilación del servidor, al toque de cualquier principio asistencial.

*Regla especial de jubilación para los servidores en ejercicio de puesto público hasta el 31 de diciembre de 2003*

El servidor que haya ingresado en el servicio público hasta el 31 de diciembre de 2003 podrá todavía obtener jubilación integral, si completa:

- Edad 60/55 (H/M).
- 35/30 años de contribución (H/M).



- 20 años de servicio público.
- 10 años de carrera.
- 5 años en el puesto.

Tal regla especial posibilitará aún que dichos servidores tengan la corrección de sus beneficios guardando la correlación con valores de referencia del respectivo puesto al cual el servidor pertenecía.

#### *Manutención de los derechos adquiridos*

La reforma implantada por la EC 41/03, en su aspecto general, no se constituye en una medida en contra de los servidores públicos, pues éstos no fueron y no son responsables por la situación crítica en que se encuentra el sistema del seguro social. Por lo contrario, fueron víctimas de la ausencia de un planeamiento estratégico y de décadas de ausencia de una política de recursos humanos capaz de asegurar las condiciones ideales para atender las ansias de la sociedad.

La EC 41/03, en su artículo 3o., mantiene para los servidores públicos que hayan llenado todas las condiciones de elegibilidad el derecho al beneficio por la regla anterior. También se respetará integralmente el derecho adquirido de aquellos que estén en goce de los beneficios asistenciales y de aquellos que tengan cumplido los requisitos legales para la obtención de su jubilación o de cualquier otro beneficio, podrá hacer valer todas las reglas establecidas en la legislación entonces vigente, derecho que podrá ser ejercido en cualquier tiempo.

Los actuales jubilados y pensionados no fueron afectados por las alteraciones propuestas, salvo en relación a la contribución de los inactivos.

#### *Concesión de abono de permanencia*

Para el servidor que tenga completadas las exigencias para la jubilación voluntaria (30 y 35 años de tiempo de contribución, respectivamente para mujeres y hombres) y que opten por permanecer en actividad, fue instituido como consta en los artículos 40, 19, de CF, y 2o., 5o. de EC 41/03, un abono de permanencia en servicio, equivalente al valor de su contribución asistencial, hasta jubilarse voluntariamente o completar las exigencias para la jubilación automática. Se facultó, de esa manera, al servidor para continuar ejerciendo la misma actividad, otorgándole un *plus* salarial, como una manera de incentivarlo a permanecer en el puesto. Es doble la ventaja para el servidor, hace la ganancia salarial; para la administración pública,

por no necesitar contratar un nuevo servidor y por poder postergar los gastos con el pago de las correspondientes utilidades.

*Contribución acerca de jubilaciones y pensiones*

Otra novedad fue la introducción, en el texto constitucional, de la contribución asistencial de los servidores inactivos y pensionados, sea para los que ya se encuentren en esa situación, o para aquellos que cumplirán los requisitos después de la promulgación de la presente EC.

No obstante de ser esta cuestión históricamente polémica, es irrefutable la necesidad de la medida, estando claro que no sería posible pretender realizar una verdadera reforma en el sistema de seguro social brasileño sin abarcar ese punto, corrigiendo políticas inadecuadas adoptadas en el pasado.

Innumerables son las razones que determinaron la adopción de tal medida, pudiendo destacar el hecho de que el seguro social tiene, esencialmente, un carácter solidario, exigiendo, en razón de esta especificación, que todos aquellos que hacen parte del sistema sean llamados a contribuir para la cobertura del gran desequilibrio financiero hoy existente, principalmente por el hecho de que muchos de los actuales inactivos no habían contribuido para recibir sus beneficios o hubieran contribuido, durante mucho tiempo, con cuotas módicas, incidentes acerca del vencimiento y no acerca de la totalidad de la remuneración, y sólo para las pensiones, y en muchos casos, también para el sustento de la asistencia médica (que es un beneficio de la seguridad social y no asistencial).

Apenas en la historia reciente la contribución social pasó a tener cuotas más próximas de una relación contributiva más adecuada y a incidir sobre la totalidad de la remuneración, aparte de ser destinada apenas para costear los beneficios considerados asistenciales.

La gran mayoría de los actuales servidores jubilados contribuye, por regla, por poco tiempo, con cuotas módicas, sobre parte de la remuneración y sobre una remuneración que fue variable durante sus vidas en el servicio público. Eso porque hay significativa diferencia entre remuneración en la admisión y aquélla en que se da la jubilación en razón de los planos de puestos y sueldos de las diversas carreras de servidores públicos.

También merece destacar el hecho de que Brasil es uno de los pocos países en el mundo en que el jubilado recibe utilidades superiores a la remuneración de los ser-

vidores activos, constituyendo, este modelo, un auténtico incentivo para jubilaciones precoces, ya mencionada.

Todavía, considerando la importancia de la medida en cuestión, en razón de los intereses sociales que salen de la cuestión, quedó establecida la inmunidad para los jubilados y pensionados con goce de beneficios en la fecha de promulgación de esta enmienda, y aún para los que ya poseen derecho adquirido a jubilación por las reglas anteriores en las siguientes proporciones:

1. El 50% del límite máximo establecido para los beneficios del régimen general de seguro social de que trata el artículo 201 de la CF, para los servidores inactivos y de los pensionados de los estados, del Distrito Federal y de los municipios.

2. El 60% del límite máximo establecido para los beneficios del Régimen General de Asistencia Social de que trata el artículo 201 de la CF, para los servidores inactivos y los pensionados del gobierno federal.

Ya para los servidores que vengan a jubilarse y para las pensiones que vengan a ser generadas después del 31 de diciembre de 2003, fecha de la promulgación de la EC, el límite de inmunidad será extendido hasta el tope de contribución y beneficios del RGPS, en la medida en que esos servidores pasan a tener su beneficio calculado de manera más acorde con principios asistenciales en función de la alteración del 3o. de artículo 40, ya mencionada arriba.

Tal medida atiende a los intereses del Estado democrático de derecho, bien como se alinea a los objetivos de la República, conforme ya dicho anteriormente, en especial a la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria, permitiendo que aquellos que ganen beneficios inferiores a esos límites tengan su renta protegida y su capacidad de consumo preservada de la incidencia de contribución.

#### *Uniformidad de cuotas de contribución para todas las entidades federativas*

La preocupación del equilibrio financiero y actuarial no se restringió al ámbito del gobierno federal. Considerando la necesidad de los estados, el Distrito Federal y los municipios, de alcanzar este objetivo, también fue establecido, por medio de la modificación del texto del artículo 149, 1o. que las demás entidades federativas, que tengan régimen de la seguridad social de acuerdo con el artículo 40, instituyan la contribución asistencial de los servidores titulares de cargos efectivos de estas entidades públicas no inferior a la contribución de los servidores federales. Con esto se supera definitivamente el rechazo de algunos entes en establecer una cuota

mínima relacionada con un régimen de contribución, tal como es requerido por el capítulo del artículo 40 de la CF.

*Unificación de los órganos gestores de los regímenes propios  
del Seguro Social en las entidades federativas*

Es importante la alteración introducida en el sentido de que sea efectivamente cumplida la determinación de existencia de apenas un régimen propio de seguridad social para cada ente público, bien como apenas una unidad gestora del respectivo régimen. Tal medida se debe a la existencia de una intensa sobreposición de funciones en la operación de los regímenes propios por diversas entidades y órganos de la administración pública, incluso entre los poderes establecidos.

Tal fragmentación da como resultado un alto costo para el sistema, a la vista, la existencia de un sin número de servidores a ejecutar actividades que, si relacionadas y debidamente ajustadas en un órgano gestor apenas, permitirá la disminución de los costos administrativos a la medida que la operación reducirá la cantidad de servidores involucrados, que auxiliados por sistemas informáticos, posibilitará el manejo de servidores y redistribución de los cargos para otras áreas más deficitarias.

Además de la sobreposición de funciones, la actual descentralización administrativa dificulta el necesario acceso a las informaciones del sistema de la seguridad social, bien como la calidad y la transparencia de las mismas, se entiende que el equilibrio actuarial solamente puede ser alcanzado en la medida en que las proyecciones actuariales sean fundamentadas en bases sólidas y concretas, exigiéndose, para esto, una coleta de informaciones, tanto de los servidores, cuanto de sus dependientes, confiable y preciso, para evitar que varios datos sean estimados con grados variables de consistencia, impidiendo que las políticas asistenciales y de recursos humanos sean planeadas de manera adecuada. No se trata, sin embargo, de reducir o interferir en la autonomía de cada uno de los poderes, en lo que atañe a la concesión de los beneficios de la seguridad social de los agentes públicos a ellos vinculados. Se trata apenas de, excetuar a la debida concesión para respetar la autonomía de los poderes, centralizar los procedimientos con vistas a racionalizar los costos en el mantenimiento de estos beneficios, bien como tener acceso amplio a las informaciones necesarias para la buena planificación de la seguridad social y garantizar más calidad a las colectas de datos que sirven de base para las evaluaciones actuariales.

*Aplicación del tope de remuneración general*

Otra importante medida disciplinaria por la reforma y que alcanza indirectamente el sistema de la seguridad social con respecto a la fijación del límite máximo para la percepción de la remuneración, utilidades y pensiones a que se refiere el inciso XI del artículo 37 de la Constitución. Según ese dispositivo, desde el 31 de diciembre de 2003 y hasta que sea fijado el valor del subsidio mensual, en especie, de los ministros del Supremo Tribunal Federal de que trata el artículo 37, XI, de la CF, la remuneración y el subsidio de los ocupantes de cargos, funciones y puestos públicos de la administración directa, autártica y funcional, de los miembros de cualquiera de los Poderes de la Unión, de los estados, del Distrito Federal y de los municipios, de los poseedores del mando electo y de los demás agentes políticos y las utilidades, pensiones u otra especie remuneratoria, percibidos acumulativamente o no, incluidas la ventajas personales o de cualquiera otra naturaleza, no podrán exceder el valor de la mayor remuneración atribuida por ley, en aquella fecha, del ministro del Supremo Tribunal Federal, a título de vencimiento, de representación mensual y de la parcela recibida en razón de tiempo de servicio.

Hubo aún la preocupación en establecer para los estados, Distrito Federal y municipios, límites para sus servidores, inferior al subsidio mensual de los ministros del Supremo Tribunal Federal, más conducente con su capacidad financiera, según sigue:

- 1) En los estados y en Distrito Federal:
  - a) En el ámbito del Poder Ejecutivo, el subsidio mensual del gobernador.
  - b) En el ámbito del Poder Legislativo y para los servidores de los Tribunales de Cuentas, el subsidio mensual de los diputados estatales y distritales.
  - c) En el ámbito del Poder Judicial, el subsidio mensual de los promotores del Tribunal de Justicia, limitado 90.25 % de la mayor remuneración mensual de ministro del Supremo Tribunal Federal, aplicable este límite a los miembros del Ministerio Público, a los procuradores y a los defensores públicos.
- 2) En los municipios, el subsidio mensual del alcalde.

Los límites remuneratorios serán aplicados a la totalidad de las utilidades de jubilación y de las utilidades de reserva remunerada o reforma, incluso cuando a consecuencia de la acumulación de cargos o colocaciones públicas, bien como de beneficios concedidos por el RGPS consecuentes de otras actividades sujetas la con-

tribución para este régimen y al monto resultante de la suma de utilidades de inactividad con remuneración de cargo acumulable en la forma prevista, artículo 37, XVI, de la CF y artículo 17, 1o. y 2o. de los Actos de las Disposiciones Constitucionales Transitorias, cargo en comisión declarado en ley de libre nombramiento y exoneración, de cargo electivo.

El límite remuneratorio, aunque previsto desde la promulgación de la EC Núm. 19, del 4 de junio de 1998, tuvo su implementación sistemáticamente topada en dificultades políticas, en razón de que el subsidio de los ministros del Supremo Tribunal Federal dependía de ley de iniciativa conjunta de los presidentes de la República, según dispone el inciso XV del artículo 48 de la Constitución.

El hecho es que, pasados casi cinco años de la edición de la EC en 1998, que fijó ese límite, su implementación no fue efectiva, propiciando que un número reducido de servidores se apropiara de recursos del Estado en valores que agredan el sentido común y la moralidad. Había beneficios que superaban, aisladamente o como resultado de la suma de utilidades y/o pensiones y/o remuneraciones, el nivel de R\$50 mil mensuales.

Aunque el impacto de esa medida no sea substancial del punto de vista del equilibrio financiero de las cuentas públicas, ella se impuso en faz de la necesidad de establecerse reglas más ecuánimes entre los trabajadores brasileños. Es flagrantemente inmoral admitir que alguien reciba de los cofres públicos beneficios pecuniarios en los niveles referidos, mientras la media de los beneficios del Régimen General se situaba, cuando se presentó de la propuesta de enmienda, alrededor de R\$362.00 mensuales.

En ese sentido, quedó establecido para aplicación inmediata, como límite máximo de remuneración, la mayor remuneración del ministro del Supremo Tribunal Federal, fijada por ley, a título de vencimiento, representación mensual y ventaja consecuente de tiempo de servicio, incidiendo tal valor sobre la totalidad de las parcelas remuneratorias, en los términos del propio inciso XI del artículo 37 de la Constitución. La fijación del subsidio en parcela única, en los términos del 4o. del artículo 39 de la Constitución, a ser considerado como techo definitivo, continuará dependiendo de ley específica, pero se restituye la iniciativa de esta ley al Supremo Tribunal Federal (STF), posibilitando la aplicación del dispositivo contenido en el artículo 17 del Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias, determinación impuesta por el Poder Constituyente Originario y jamás aplicada.

El mencionado dispositivo prevé que los vencimientos, la remuneración, las ventajas y los adicionales, bien como las utilidades de jubilación que estén siendo

percibidos en desacuerdo con la Constitución serán inmediatamente reducidos a los límites de ella consecuentes, no admitiéndose, en este caso, invocación de derecho adquirido o percepción de exceso a cualquier título, pues, tal comando a pesar de tener su exención aplazada frente a la condición suspensiva jamás implementada, nunca perdió la máxima eficacia de una norma constitucional.

Visualizando garantizar la máxima efectividad del contenido del artículo 17 de los Actos de las Disposiciones Constitucionales Transitorias, bien así el cumplimiento del dispuesto en los artículos 8o. y 9o. de la EC Núm. 41/93, el Supremo Tribunal Federal estableció como mayor remuneración de ministro del STF el valor de R\$19,115,19, quedándose la remuneración máxima de los servidores públicos brasileños establecidos conforme al cuadro siguiente.

CUADRO  
 APLICACIÓN DEL TOPE REMUNERATIVO GENERAL

<p>NUEVA                  REGLA                  Cualquier valor de remuneración de servidores estatales, distritales y municipales, no podrán superar 90.25% del subsidio del ministro del STF</p>	<p>TOPE GENERAL                  Subsidio del ministro del STF (19.115,19)</p>
	<p>SUBTOPES EN LOS ESTADOS Y DISTRITO FEDERAL</p>
	<p>PODER EJECUTIVO                  Subsidio del gobernador</p>
	<p>PODER LEGISLATIVO                  Subsidio mensula de los diputados estatales o distritales</p>
	<p>PODER JUDICIARIO, MINISTERIO PÚBLICO Y DEFENSORÍA PÚBLICA                  Subsidio del desembargador del Tribunal de Justicia, limitado a 90.25% del subsidio del ministro del Supremo Tribunal Federal</p>
	<p>SUBTOPES EN LOS MUNICIPIOS</p>
	<p>Subsidio del presidente municipal</p>

### *Régimen general de seguridad*

En el ámbito del régimen general de la seguridad social la alteración más inmediata fue la elevación del tope de los beneficios. Se destacan aún los desafíos más inmediatos que están colocados en dos ejes:

- a) Una política de expansión de cobertura asistencial.
- b) La propuesta del actual gobierno de programar una desoneración de la hoja salarial, disminuyendo el costo de la mano de obra formal una política de expansión de cobertura asistencial.

### *Elevación del tope de los beneficios*

La EC 20, de 1998, en su artículo 14, definió como límite máximo para el valor de los beneficios del RGPS, el total de R\$ 1,200.00 (un mil doscientos reales), que equivalía, a la época en la que fue propuesta, a diez salarios mínimos, sin embargo sin vinculación al valor del salario mínimo, en razón de lo dispuesto en el inciso IV del artículo 7o. de la propia Constitución, que veda esa vinculación para cualquier fin.

Se configuró como oportuno y razonable establecer un nuevo tope, que, igualmente, deberá mantener su valor real. La renta de aquéllos con derecho a beneficios situados en torno al límite máximo estaba cada vez más próxima de la debida a los beneficiarios con menores rendimientos. Eso ocurría porque el techo de los beneficios ha sido reajustado por índices menores que los aplicados al valor del piso, o sea, del salario mínimo.

No que los beneficios de valor superior al salario mínimo hayan tenido reajuste en nivel inferior al de la inflación, con pérdida de su valor adquisitivo. En la historia reciente de la asistencia social brasileña ocurrió que los beneficios con valores correspondientes al piso recibieron reajustes arriba de la inflación, de forma que obtuvieron ganancias reales, lo que implica un estrechamiento en la diferencia entre el piso y el techo de los beneficios de la seguridad social pagado por el Régimen General de Seguridad Social.

La elevación del tope para el RGPS, incluso, permite ganancias de recaudación para el INSS, aportando, en el corto y mediano plazos, para la elevación de las recetas de la seguridad social, mientras los impactos en los costos serán diluidos en el tiempo. De esa forma, mejoraron las expectativas fiscales y de los contribuyentes y



estuvieron disponibles más recursos para el pago de los beneficios presentes. Conforme proyecciones realizadas por el ministerio el incremento de la recaudación corresponderá a 147 millones de reales al mes.

#### *Desoneración de la hoja salarial*

En el ámbito de la EC 42/2003, conocida por reforma tributaria, hay la previsión de la posibilidad de sustitución parcial o, en un escenario extremo, integral de la hoja salarial mientras base de incidencia de la cuota patronal por otra base.

Esta base podría venir a ser la receta o la facturación de las empresas, sin la acumulación de impactos, con lo que se establecería una nueva base de cálculo de la contribución patronal, próxima del concepto moderno de valor agregado. Se sabe que hay ventajas y riesgos en la desoneración de la hoja, que es actualmente la principal fuente de financiación del RGPS. De un lado, hay la necesidad de garantizar que la nueva contribución sea suficiente para asegurar un flujo de financiamiento permanente a la seguridad y que sea dibujada una fase de transición entre la actual forma de financiar y la nueva, para evitar que algunos segmentos económicos sean impactados adversamente. Por el otro lado, la nueva base, aparte de disminuir el costo de formalizar la mano de obra, puede representar una mayor estabilidad para el financiamiento de la seguridad social en el largo plazo, pues el valor agregado ha crecido más rápidamente que la masa salarial en función del aumento de la productividad.

Es relevante observar que la diversificación de las fuentes de financiación de la seguridad social, siempre es un escenario de desoneración parcial de la hoja, primaria una redistribución de la carga de financiación de la seguridad social entre los sectores económicos, convocando aquellos segmentos que, a pesar de lograr un aumento de su participación en la riqueza producida, disminuyeron su participación en la colocación generada a lo largo de las últimas décadas.

#### *Inclusión de trabajadores de baja renta*

Diversos mecanismos de inclusión social han sido utilizados a lo largo de la historia, y muchos de ellos mostraron poca eficacia y resultados efímeros. No importa el modelo económico adoptado, no importa el régimen político vigente, no importan las ideologías y las inclinaciones culturales de los pueblos: desde que el

Estado organizado surgió como “administrador” de la sociedad, una de sus principales funciones ha sido la preocupación de los excluidos, la búsqueda de amparo social a los más desvalidos, la protección de aquéllos que, por cualquier motivo, no tienen capacidad de auto-sustentación.

En la área asistencial, el mayor desafío de éste y de los próximos gobiernos es traer para la seguridad social 27 millones de trabajadores socialmente desamparados, esto es, que no aportan para la seguridad social, no reciben ningún beneficio y no se encuadran en la categoría de asegurados especiales (trabajadores rurales que cuentan con protección asistencial mismo con contrapartida contributiva diferenciada). De ese contingente, 16.9 millones reciben renta igual o superior al valor de un salario mínimo y podrían ser incorporados al sistema de la seguridad social clásico (contributivo). Otros 9.8 millones, que poseen rendimientos inferiores al salario mínimo, difícilmente tendrán posibilidad de aportar y, de esa manera, consisten en el público potencia de políticas de combate y superación de la pobreza. Esos datos constan de la Pesquisa Nacional por Muestra de Domicilios PNAD de 2002.

En el porvenir, en el caso de no haber acumulado renta, ese contingente dependerá de beneficios asistenciales, onerando toda la sociedad, o vivirá a las costas de sus familias. Mismo en el presente, si el trabajador no está afiliado a la prevención, la pérdida de la capacidad de trabajo temporaria o permanente debido a que accidentes y enfermedades, o el fallecimiento, traerá consecuencias nefastas para él y para su familia, debido a la ausencia de seguridades a la reposición de renta para sí y para sus dependientes. La reforma introducida expresó esa preocupación y atribuyó al gobierno y a la sociedad el desafío de proteger esos ciudadanos, facultando la institución de un sistema de la seguridad social con costo reducido y garantía de beneficio mínimo, excepto la jubilación por tiempo de contribución.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

Además de los claros beneficios para la seguridad social brasileña, la reforma también representó una evolución política, en la medida en la que fue precedida por debates en diversos foros y exigió la construcción de una alianza política innovadora entre el gobierno federal y los gobiernos estatales.

El proceso comenzó en noviembre y diciembre de 2002, con los trabajos del equipo de transición, que permitieron el levantamiento de subsidios para un diagnóstico de la situación asistencial en el país.

Tal diagnóstico, elaborado por el Ministerio de la Seguridad Social en los primeros meses de 2003, fue debatido por el Consejo de Desarrollo Económico y Social (CDES), creado en la actual administración, por el Consejo Nacional de Dirigentes de Seguridad en el Servicio Público (CONAPREV) y también por el Consejo Nacional de Seguridad Social (CNPS). Además del debate en esos foros, el intenso diálogo con los gobernadores de Estado, complementado por reuniones entre los equipos técnicos de los estados y del Ministerio de la Seguridad Social, se mostró fundamental durante la elaboración, el trámite y la aprobación de la reforma.

Finalmente, hubo una participación decisiva del Congreso Nacional, que recibió del presidente de la República y de los 27 gobernadores de Estado la propuesta de EC el 30 de abril.

Entre los cambios incorporados al texto original, que fueron evaluados de manera positiva por el Ministerio de la Seguridad Social, los más relevantes son la previsión de un sistema especial de inclusión asistencial de trabajadores de baja renta y a que mantiene reglas análogas a las vigentes hasta el 30 de diciembre de 2003 para la concesión y reajuste de beneficios para los actuales servidores que, sin haber cumplido los criterios de elegibilidad para jubilarse hasta esa fecha, se encuadren en criterios de vinculación por largo tiempo al servicio público.

Según esos últimos cambios, continúan teniendo derecho a la llamada “jubilación integral” (última remuneración como valor de la jubilación) y a la paridad (mismo criterio de reajuste aplicado a los beneficios de la seguridad social y a los

salarios de los servidores activos) aquellos servidores públicos que, jubilándose con 60/65 años de edad y 30/35 años de contribución (hombre/mujer), tengan por lo menos 20 años de efectivo ejercicio en el servicio público, 10 años de carrera y cinco años en el cargo de referencia.

Se puede decir, por tanto, que el debate democrático en foros relevantes, la amplia e inédita alianza entre la Presidencia de la República, los estados y el trabajo del Congreso Nacional, que se dieron en torno de la Reforma del Seguro Social, representan una nueva calidad para la proposición y tramitación de las reformas necesarias para el país.

## IV. ANEXOS

*Complemento jurídico del sistema de seguridad social. Contexto de las reformas*

Constitución Federal de 1988.

Enmienda Constitucional Núm. 20/1998. Enmienda Constitucional Núm. 41/2003.

Legislación Básica de la Seguridad Privada —RGPS—. Leyes Núm. 8.212/91 y Núm. 8.213/91 y Decreto 3048/99.

Legislación Básica de la Seguridad Pública. Ley 9.717/98, Decreto Núm. 3.788/2001, Porterías Núm. 4992/99 y 2.346/01, Resoluciones 2551 3 2652/99.

Legislación Básica de la Seguridad Complementaria. Ley Complementaria 108/01 y Ley Complementaria 109/01; Decreto Núm. 4206/02, resoluciones del CGPC.

*Reformas*

*Enmienda Constitucional Núm. 20 del 16 de diciembre de 1998, principales cambios*

*Régimen General de Seguridad Social RGPS*

Determinó la organización de la seguridad social bajo la forma de régimen general, de carácter contributivo y de filiación obligatoria, observado los criterios que preserven el equilibrio financiero y actuarial.

Alteró el concepto de la carencia de tiempo servicio, para tiempo de contribución para jubilación, tanto en el RGPS cuanto en el RPPS.

Creó regla de transición para quien hubiese ingresado en el servicio público hasta 16 de diciembre de 1998, jubilación a los 53/48 años + 20% o 40% de añadidura (peaje) sobre el tiempo de contribución que falta para completar las jubilaciones integral o proporcional, respectivamente.

Transfirió el disciplinamiento de las jubilaciones especiales (para trabajadores que ejerzan actividades que perjudiquen la salud e integridad física) para la ley complementaria.

Extinguió la jubilación por tiempo de contribución voluntaria proporcional a los 25 años de contribución, si mujer, y 30 años de contribución, si hombre.

Estableció que el límite de edad y tiempo de contribución reducidos serán aplicados apenas para la jubilación del maestro de la enseñanza fundamental y media.

Determinó que beneficios de salario-familia y del auxilio-reclusión sean concedidos, apenas, para los asegurados de baja renta.

Garantizó la concesión de todos los beneficios por las reglas entonces vigentes para quien hubiese cubierto todas las condiciones de elegibilidad (derecho adquirido); elevó para 16 años la edad mínima para el trabajo del menor, cuando podrá si inscribirse en el régimen general.

Estableció no incidencia de contribución sobre las jubilaciones y pensiones.

Estableció gestión cuatripartita en los órganos colegiados con la participación de los trabajadores, empleadores, jubilados y gobierno.

Vetó la utilización de recursos provenientes de las contribuciones sociales para realización de gastos distintos del pago de beneficios del RGPS.

Dio capacidad a la justicia del trabajo para ejecutar, de oficio, las contribuciones y asistenciales a la añadiduras legales, consecuentes de las sentencias que proferir.

#### *Régimen de Seguridad del Servidor Público (RPPS)*

Estableció que el régimen propio será exclusivo para ocupantes de cargo efectivo.

Determinó que el RPPS deberá tener carácter contributivo y equilibrio financiero y actuarial. Determinó la constitución de fondos de activos.

Vetó la utilización de los recursos de la seguridad social para pago de cualquier gasto que no sea el pago de beneficios.

Limitó el valor de las utilidades y pensiones a valor no superior al salario de la actividad.

Estableció límite de edad para jubilación por tiempo de contribución:

- a) Regla permanente, jubilación a los 35/30 años de contribución + 60/55 años de edad para hombres/mujeres.
- b) Regla de transición para los asegurados que hubiesen ingresado en el servicio público hasta 16 de diciembre de 1998, jubilación a los 53/48 años + 20% o 40% de añadidura (peaje) sobre el tiempo de contribución que falta para completar las jubilaciones integral o proporcional, respectivamente.

Fin de la jubilación especial para maestros universitarios.

Estableció que el límite de edad y tiempo de contribución reducidos, serán aplicados apenas para la jubilación integral del maestro de la enseñanza fundamental y media.

Transfirió el disciplinamiento de las jubilaciones especiales (para trabajadores que ejerzan actividades que perjudiquen la salud e integridad física) para ley complementaria.

Estableció nuevas carencias para jubilación, tales como: un periodo mínimo de ejercicio de servicio público de 10 años, y cinco años en el cargo en el que se dará la jubilación.

Permitió la concesión de salario-familia y auxilio-reclusión apenas para trabajadores de baja renta.

Garantizó la concesión de todos los beneficios por las reglas entonces vigentes para quien hubiese rellenado todas las condiciones de elegibilidad (derecho adquirido).

Concedió exención de la contribución asistencial al asegurado que rellenase las condiciones de elegibilidad para jubilar y optase por permanecer en actividad.

Determinó que servidores no efectivos, detenedores de cargo en comisión exclusivamente y cargo temporal, tengan vinculación obligatoria al RGPS.

Prohibió la concesión de beneficios distintos de los previstos en el RGPS, tales como: auxilio natalidad, auxilio funerario.

Estableció la creación de RPPS solamente por ley, vedada la retroactividad en cualquier situación.

Uniformizó las reglas asistenciales para los servidores públicos, extinguiendo reglas especiales para magistrados, ministros de los Tribunal de Cuentas de la Unión y Ministerio Público.

Vinculó los militares de los estados y Distrito Federal a las reglas asistenciales de los servidores civiles.

Alteró el concepto de la carencia de tiempo de servicio, para tiempo de contribución, para jubilación, tanto en el RGPS cuanto en el RPPS.

Posibilidad de aplicación del techo de los beneficios del RGPS a los beneficios concedidos por el RPPS, condicionada la creación de prevención complementaria.

#### *Régimen de Asistencia Complementaria*

Constitucionaliza la prevención complementar.

Organiza las relaciones entre las entidades de prevención complementaria.

Establece bases para introducción de los criterios actuariales.

Homogeneiza los varios regímenes de prevención complementaria, disciplinando el funcionamiento.

Disciplina las contribuciones de los asegurados y de los patrocinadores.

Limita las aportaciones de los órganos públicos.

Posibilita la creación de prevención complementaria para servidor público, condicionada la edición de ley complementaria.

*Enmienda Constitucional Núm. 41 del 31 de diciembre de 2003, principales cambios*

*Régimen General de Seguridad Social —RGPS—*

Elevación real del máximo de RGPS de R\$1,869 para R\$2,400 (este valor ya fue reajustado en mayo del corriente año, pasando a R\$2,508,72).

Inclusión asistencial de los trabajadores de baja renta. Posibilidad de desoneración de la hoja salarial, sustituyendo (parcialmente) contribución del empleador por receta o facturación (reforma tributaria).

*Régimen de Seguridad del Servidor Público —RPPS—*

Nueva regla de cálculo de jubilación y pensiones.

Máximo del REGPS también para futuros servidores públicos desde que esté constituida la prevención complementaria para futuros servidores públicos.

Contribución de jubilados y pensionistas.

Aplicación de jubilaciones y pensiones a la inflación.

Fin de la paridad para nuevos beneficiarios (excepto algunos casos previstos en las reglas de transición).

Incentivos a la permanencia en actividad.

Respeto a los derechos adquiridos. Reglas de transición para actuales servidores.

Manutención de carencia especial (reducción en el tiempo de contribución y edad, para obtención de jubilación integral, para maestros de enseñanza fundamental y media).

Regla especial de jubilación para quien ingresó en el servicio público hasta el 31 de diciembre de 2003, con beneficio integral y paridad.

Aplicación del techo remuneratorio general y subtope respectivamente.

Límite de exención de la contribución de inactivos y pensionistas diferenciado.

Obligatoriedad de alícuota mínima de contribución igual a la de la Unión.

Unificación de los órganos gestores de los RPPS en los entes federados.

Consolidación de la contribución del órgano público mientras empleador.



*Dispositivos auto aplicables de la reforma implementada  
por la Enmienda Constitucional Núm. 41/03*

En el ámbito de la seguridad del funcionalismo público (régimen propio), algunos puntos son considerados auto aplicables otros ya fueron reglamentados por medio de la Medida Provisoria Núm. 167, del 19 de febrero de 2004, que fue transformada en la Ley Núm. 10.887, publicada el 20 de junio de 2004, habiendo aún la necesidad de, a lo largo de 2004, reglamentar otros dispositivos de la referida Enmienda, y aguardar la votación de algunas cuestiones importantes, que aún se encuentran en tramitación en el Congreso Nacional (PEC paralela).

Aplicación del techo remuneratorio (artículo 37, XL de la CF).

Concesión de abono de permanencia (artículo 40, 19 de la CF).

Unificación de las unidades gestoras (artículo 40, 20 de la CF).

Concesión de jubilación con utilidades integrales (artículo 6o. de la EC 41/03)

Cesación del derecho la jubilación proporcional por la regla de transición (revocación del artículo 8o. de la EC 20/98).

*Dispositivos ya reglamentados*

Contribución sobre utilidades y pensiones (artículo 40 18 de la CF y artículo 4o. de la EC 41/ 03) (Ley Núm. 10.887/04, artículos 5o. y 6o.) solamente para la Unión.

Cálculo de las jubilaciones por la media (artículo 40, 3 de la CF y artículo 2o. de la EC 41/03) (Ley Núm.10.887/04, artículo 1o.).

Actualización de los salarios de contribución (artículo 40 17 de CF y artículo 2o. de la EC 41/03) (Ley Núm.10.887/04 artículo 1o., 1o.).

Nueva regla para las pensiones (artículo 40 7o. de la CF) (Ley Núm.10.887/04, artículo 2o.).

Reglamentación de la contribución de los entes públicos (Unión, estados y municipios, artículo 10 de la Ley Núm.10.887/04, alterando el artículo 2o. Ley 9.717/98).

*Dispositivos a reglamentar*

Cobranza de la contribución sobre utilidades en los estados y municipios.

Cálculo de jubilación por invalidez. Concesión de jubilación especial al servidor.

Readaptación de beneficios para preservar el valor.

Seguridad complementaria del servidor.

## V. BIBLIOGRAFÍA

*Constitución* (1998), del 5 de octubre de 1988 y alteraciones posteriores, *Constitución de la República Federativa de Brasil*, Brasília, Senado Federal, Subsecretaría de Ediciones Técnicas, 2001.

*Informe [de la] Seguridad Social*, Brasília, V.16, N.1 Y 5, 2004, bimestral.

MPAS, *Libro blanco de la seguridad social*, Brasília, Secretaría de Seguridad Social, 2002.

———, *Panorama de la seguridad social brasileña*, Secretaría de Seguridad Social-Secretaría de Seguridad Complementar, 2004.

### *Referencias electrónicas*

[www.mps.gov.br](http://www.mps.gov.br).

[www.mps.gov.br](http://www.mps.gov.br). Seguridad Social/Previdência do Servidor/Previdência Complementar/Publicações/Legislação.

# CHILE

Hugo CIFUENTES LILLO

## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Evolución histórica de la seguridad social*

La seguridad social chilena tiene sus orígenes en la legislación social de principios del siglo XX, siendo de especial importancia las llamadas “leyes sociales” aprobadas en septiembre de 1924. Dicha legislación estableció las bases del sistema nacional de seguridad social,<sup>1</sup> en particular en materia de pensiones, riesgos del trabajo y salud.<sup>2</sup>

Chile fue de los primeros países que instauró un régimen de previsión social, el cual se estructuró sobre la base de seguros sociales de corte profesional, con un régimen financiero de reparto, el cual a partir de la reforma que informamos, se encuentra en extinción.<sup>3</sup>

Con la legislación social aprobada en el año de 1924, se inicia el desarrollo del sistema de seguridad social chileno, el cual, siguiendo la lógica de los seguros sociales propios de la época, vive durante los cincuenta años siguientes, un proceso de expansión creciente, tanto del cuadro de prestaciones sociales incorporadas, como por el paulatino incremento de la población cubierta.

La evolución de los distintos seguros sociales que componen el sistema, entre ellos el de pensiones, no obedeció a una programación acabada o adecuada, de forma que resultó un sistema estratificado, con grandes diferencias en cuanto a la intensidad, uniformidad y unidad de los programas.

<sup>1</sup> En septiembre de 2004, la seguridad social chilena cumple 80 años. Cabe indicar en todo caso, que existen algunas leyes de previsión social anteriores a 1924.

<sup>2</sup> Al año siguiente de la aprobación de las leyes sociales, es decir, en 1925, entró en aplicación una nueva Constitución Política de la República, la cual, recogiendo los principios de la época, consagró de forma “timida” el derecho a la seguridad social; se garantizó “la protección al trabajo, a la industria y a las obras de previsión social.”(Artículo 10 Núm. 14).

<sup>3</sup> Mesa Lago plantea: “Chile es el país pionero de la seguridad social en el hemisferio occidental y a principios del 70, su sistema se colocaba en los primeros lugares de América Latina”, *El desarrollo de la Seguridad Social en América Latina*, Santiago de Chile, CEPAL, 1985, p. 99.

Sucintamente, las características del sistema de protección para pensiones para el año 1970,<sup>4</sup> fue la siguiente:

a) La estructura protectora alcanzaba a alrededor del 70% de la población y otorgaba aseguramiento respecto de la mayoría de las contingencias tradicionales, claro, con distinto grado de intensidad y uniformidad, existiendo en cada seguro una relativa proporcionalidad entre el aporte y el beneficio.

b) El régimen financiero se estructuraba con base en un sistema contributivo tripartito para la mayoría de los seguros, y la técnica financiera del “reparto” servía de base económica al otorgamiento de las prestaciones. Si bien, originalmente, la mayoría de los regímenes de pensiones contemplaban normas de reservas financieras, ellas fueron paulatinamente desapareciendo, con lo cual a la década de los setenta se trataba de un régimen de reparto simple.<sup>5</sup>

c) El sistema de administración y gestión era de carácter mixto “más parecido” a uno de tipo estatal o de gestión puramente pública.<sup>6</sup> La participación social estaba consagrada en alguno de los seguros sociales. A medida que la inyección de recursos fiscales se fue acrecentando para cumplir con las obligaciones de pago de pensiones, la participación en la gestión terminó siendo de carácter más nominal que real.

Antes de la reforma, funcionaban más de 35 entidades de previsión,<sup>7</sup> y sólo tres de ellas se aglutinaba a más del 60% de los protegidos, se trataba de las Cajas de Previsión de los Empleados Públicos (CANAEMPU), la Caja de Previsión de los Empleados Particulares (EMPART) y el Servicio de Seguro Social (SERSESO).<sup>8</sup>

<sup>4</sup> Efectuaremos la caracterización a ese año teniendo presente que a partir de 1974 se inician “acomodaciones” normativas que terminan con la dictación de la reforma en 1980.

<sup>5</sup> Al año 1973 los aportes que el Estado destinaba a la seguridad social equivalían al 30% de los ingresos del sistema. La evolución del gasto en Seguridad Social entre 1925 y 1972, desde un 2.1 a un 25.8% del PGB.

<sup>6</sup> Si bien la calificación jurídica que corresponde dar dichas entidades es de organismos semi-públicos.

<sup>7</sup> Al año 1973 existían en Chile más de 35 cajas de previsión que aglutinaban a cerca de 75% de la población económica activa. El sector de trabajadores no incorporados estaba constituido fundamentalmente por trabajadores independientes.

<sup>8</sup> La CANAEMPU fue creada por el DFL 1340 bis de 1930; la Ley 10.475 de 1952, creó la EMPART, en tanto el Servicio de Seguro Social tiene su origen en la Ley 10.383 de 1952.

*El aseguramiento social por pensiones y los problemas acumulados al inicio de la década de los setenta*

Las consideraciones anteriores son aplicables a todos los regímenes protectores, pero especialmente al de pensiones. Sintéticamente, los problemas eran:

*Cobertura:* el sistema chileno de seguridad social a principios de la década del setenta, es decir, en los años previos a la reforma, se encontraba bastante generalizado. El proceso de ampliación se llevó a cabo a partir del modelo inspirador de corte contributivo, el cual no experimenta reformas trascendentes en sus bases en todo el periodo (1924-1970). Los diversos grupos que llegan a ser protegidos son adicionados a los seguros primitivos o se les crean regímenes especiales, unos con prestaciones más privilegiadas que otros, originándose dificultades en cuanto a la protección, el financiamiento y la estructura gestora de los beneficios.

*Prestaciones:* existían diferencias en la calidad y entidad de los beneficios. Los requisitos eran distintos para la adquisición o goce de las pensiones, según el régimen.

*Financiamiento:* alto costo. Ello se originó en la universalización desordenada, cierta liberalidad en el acceso a las prestaciones, exceso de generosidad del beneficio frente al aporte en algunos regímenes, disminución paulatina de los activos cotizantes e incremento de los gastos administrativos. Asimismo, el costo de las cotizaciones se hizo más elevado. Se produjo, además, un creciente desfinanciamiento del sistema por el agotamiento de las reservas, las cuales se invirtieron en prestaciones adicionales para los afiliados. un crecimiento poco racional del aporte estatal, el cual se incrementó según los requerimientos y presiones de sectores laborales más influyentes.

*Gestión y administración:* la estructura administrativa era compleja. La gestión de los regímenes era diferenciada, no unificada y altamente complicada en las Cajas de Previsión más importantes, con relación a la administración de las Cajas o seguros pequeños o de menor número de afiliados.

Cabe agregar también que la legislación de seguridad social no se encontraba (ni se encuentra) codificada o armonizada, por lo cual cabría calificarla de "laberíntica".<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Más de 600 leyes intentaban regular el sistema.

*Propuestas de reformas existentes a inicios de la década de los setenta*

Desde que el sistema comenzó a expandirse, la idea de la reforma empezó a ganar adeptos, hasta convertirse en una necesidad que los gobiernos hicieron suya a partir de fines de la década cincuenta. Diversos proyectos fueron elaborados a partir de otros tantos informes:<sup>10</sup> todos coincidían en lo imperioso de introducir reformas trascendentes, pero llegado el momento de abordarlas, los intereses de grupos y las presiones de las organizaciones sociales involucradas, impidieron concretarlas. Sólo lograron éxito algunas propuestas, básicamente de adecuación técnica.<sup>11</sup> Los estudios insistían en que el sistema adolecía de profundas desigualdades y desarmonías administrativas, financieras y jurídicas, a pesar de ser uno de los más evolucionados de Latinoamérica. Las recomendaciones técnicas se orientaban a proponer uniformar las condiciones de adquisición de las prestaciones y a unificar, coordinar y racionalizar la administración y el régimen financiero, eliminando los privilegios y concluyendo el proceso de universalización.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> El deseo de reforma se convirtió en una necesidad que todos los gobiernos intentaron abordar a partir de la administración de Jorge Alessandri. Diversos proyectos fueron elaborados, entre ellos destacan el presentado por la misión “Klein Saks”, preparado a fines de la década de los cincuenta, y el “Informe Prat” de 1965. Ninguno de éstos, ni los elaborados durante el gobierno de Eduardo Frei M. y Salvador Allende pudieron tener consagración jurídica, dado las fuertes repulsas que crearon en los grupos sociales cuyos beneficios y regímenes especiales se verían afectados por la readecuación del sistema.

<sup>11</sup> Con fecha 30 de agosto de 1968, el presidente en la época, don Eduardo Frei M. y su ministro de Hacienda, Andrés Zaldívar L., enviaron al Congreso un Proyecto que contenía diversas normas de orden provisional, el cual no logró ser aprobado. En el mensaje del proyecto, entre otros aspectos, se señalaba: “Mucho se ha dicho acerca del problema previsional. Se está de acuerdo unánimemente que él es malo. Voces de los más distintos antagónicos credos políticos así lo han proclamado. Los diversos técnicos lo han reconocido. Es superfluo hacer aquí un análisis exhaustivo de los diversos defectos de nuestro sistema. En forma sucinta se expresarán a continuación los más salientes de los mismos: no se trata propiamente de un sistema de seguridad social. Todo es asistemático en nuestro régimen previsional. El ha sido el producto de innumerables cuerpos legislativo”. Citado de Bustamante J., Julio, *Funcionamiento del Nuevo Sistema de Pensiones*, ICARE, 1988, p. 15.

<sup>12</sup> Arellano, J. P., *Políticas sociales y desarrollo*, Chile, 1924-1984, p. 86, señala que: a pesar de la notable expansión del sistema y de su amplia cobertura en términos de población y riesgos, existía durante la mayor parte del periodo, el deseo de racionalizarlo para corregir las deficiencias que presentaba. Las críticas apuntaban principalmente, a la multiplicidad de instituciones y a las diferencias en el tratamiento de distintos grupos”.

*La situación de los “antiguos regímenes de pensiones” a la entrada en vigencia de la reforma*

Con la entrada en vigor en el año 1981 de la reforma estructural contenida en el DL 3500 de 1980, los regímenes de pensiones de la época entraron en proceso de fusión, con la decisión que en definitiva terminarán extinguiéndose.

Con la entrada en aplicación del DL 3.502 de 1980, se da vida al Instituto de Normalización Previsional (INP), al cual, paulatinamente se van integrando los regímenes existentes a esa fecha, pasando a conformar el llamado “sistema antiguo” de pensiones, ya que sólo está en operación para los imponentes que se incorporaron a alguno de sus regímenes antes del 1o. de enero de 1983 y que no han optado por cambiarse y afiliarse al sistema de capitalización individual.

El número de imponentes del INP, durante 2003, fue aproximadamente de 167,827 personas, número que representa aproximadamente el 3% de los afiliados al sistema de capitalización individual para el mismo periodo. De ser todos ellos imponentes regulares, representarían el 5% de los cotizantes activos del sistema de capitalización gestionado por las AFP,<sup>13</sup> como veremos. Por otra parte, los pensionados previsionales del antiguo sistema, al año 2003 era de 824,840 personas.<sup>14</sup>

Cabe indicar que antes de la vigencia del DL 3.500 ya se habían introducido algunas adecuaciones en ciertos aspectos de la acción protectora de los regímenes fusionados en el INP, por ejemplo, en cuanto a los requisitos mínimos para acceder a la prestación (con 10 años se “abre derecho”), y la edad para pensionarse (60 años mujeres y 65 años hombres), pero no se ha llegado a la unificación de los regímenes. Existe unidad en la gestión, pero con respeto a los criterios propios de cada uno de los seguros integrados.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> El número de afiliados en el sistema de pensiones del DL 3500, no coincide con el de cotizantes, por las razones que se explicarán a continuación.

<sup>14</sup> Véase boletines de las Superintendencias de Seguridad Social y de AFP.

<sup>15</sup> Cabe indicar que el INP administra otros regímenes de prestaciones, como el Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales (en paralelo con las Mutuales de Empleadores y las empresas con Administración Delegada) y las Pensiones Asistenciales. Se ocupa también, de la tercera edad más allá de las puras pensiones, generando para ellos programas de integración social. Sobre las adecuaciones el antiguo sistema véase DL 2448 de 1979.



### *Sectores exceptuados de la reforma*

La única excepción que conoce la legislación chilena en cuanto a la plena vigencia de regímenes particulares o especiales de pensiones, es el que está constituido por los regímenes de previsión social de los miembros de las Fuerzas Armadas (en sus tres ramas: ejército, marina y aviación), policía y gendarmería, los cuales cuenta con sus propios seguros (Cajas de Previsión Defensa Nacional (CAPREDENA) y Dirección de Previsión de Carabineros (DIPRECA) respectivamente), cuyo régimen financiero es de reparto. Se trata de seguros sociales integrales para los afiliados y sus familiares (cubren todas las prestaciones). Dichas Cajas de Previsión atraviesan por graves dificultades financieras, originadas en situaciones similares a las que han afectado a casi todos estos tipos de seguros: aumento de gastos en las prestaciones y disminución de los cotizantes, unido al mantenimiento de beneficios ya existentes en el régimen general, por ejemplo, pensiones para hijas solteras de toda edad. Tales dificultades se abordan a través de un proyecto de reforma que hasta ahora no ha logrado consenso en el Congreso.

### *Régimen de prestaciones asistenciales*

El sistema contempla también prestaciones de carácter asistenciales no contributivas para la población carente de recursos e indigentes, que no acceden a prestaciones en los seguros contributivos. El régimen asistencial se financia con cargo a un Fondo Único enteramente público. Por esta vía se aseguran pensiones (PASIS) para los mayores de 65 años y los inválidos de cualquier edad que, en situación de pobreza, reúnen los demás requisitos que establece el DL 869 de 1975.<sup>16</sup> Los beneficiarios de esas prestaciones también tienen aseguradas prestaciones médicas.

La gestión de este régimen corresponde directamente al Estado, interviniendo en ella entidades públicas de la administración general (Intendencias y Municipalidades) y de Previsión, como es el INP.

La cobertura del régimen alcanzaba a 371,000 personas, aproximadamente, en el año 2002.

<sup>16</sup> Con anterioridad a esa fecha, en el Servicio de Seguro Social también se contemplaban prestaciones asistenciales, con características propias distintas a los puramente asistenciales que aquí se explican.

*Configuración actual del sistema de pensiones chileno*

El derecho a la seguridad social se encuentra garantizado a todas las personas por la Constitución política,<sup>17</sup> correspondiéndole al Estado asegurar el acceso de los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea a través de instituciones públicas o privadas, pudiéndose establecer cotizaciones obligatorias. Es también deber del Estado vigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social.

Conforme con las reglas constitucionales señaladas, el modelo chileno se estructura sobre el principio de proteger a toda la población. Siendo necesario, claro está, considerar cada régimen de prestación en particular, en este caso el de pensiones, para determinar los requisitos y condiciones que se exigen a las personas para acceder a los beneficios.

El régimen de pensiones basado en la capitalización individual es contributivo y general. Todos los trabajadores acceden o se integran al sistema, el que es de adscripción voluntaria para los independientes (autónomos) y obligatorio para todo trabajador que presta servicios bajo dependencia y subordinación, sea del sector público, privado, agrícola, del servicio doméstico, etcétera. El año 2002 se encontraban afiliados a él 6,708,491 personas, y cotizaban regularmente 2,863,402. Cabe señalar que la población chilena a ese mismo año ascendía a 15,116,435 personas.<sup>18</sup>

Junto con dicho régimen, conocido hasta ahora como “nuevo sistema de pensiones” se mantienen vigentes los seguros sociales fusionados en el INP, como se indicó con anterioridad. En forma paralela a los regímenes por capitalización individual y previsional “antiguo”, y complementándolo, está en aplicación el régimen de pensiones asistenciales o no contributivas, en los términos descritos.

Por último, como se explicó, se encuentran operando de forma autónoma las dos Cajas de Previsión creadas para las Fuerzas Armadas, Carabineros, Policía y Gendarmería, sin que hayan sido afectadas por la reforma de 1980.

<sup>17</sup> El artículo 19, núm. 18, de carta en vigor señala: “La Constitución asegura a todas las personas: el derecho a la seguridad social. Las leyes que regulen el ejercicio de este derecho serán de quórum calificado. La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La Ley podrá establecer cotizaciones obligatorias. El Estado súper vigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social”. Cabe indicar que la Constitución por el artículo 19, núm. 19, regula a la salud. Asimismo, un estudio de la regulación constitucional de la Seguridad Social, debe incluir revisar los artículos 62 y 63 de la carta fundamental.

<sup>18</sup> Boletines INE y Superintendencia de AFP.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

### *Cobertura poblacional*

El sistema de pensiones chileno está diseñado para cubrir las contingencias de vejez, invalidez y muerte del afiliado (que es generalmente el jefe de hogar), mediante el otorgamiento de pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia (DL 3,500, artículo 1o.).

El sistema, consagrado por el DL 3.500, contempla un solo régimen aplicable a todos los trabajadores, siendo posible señalar que las personas cubiertas son: *a)* los trabajadores que iniciaron sus labores por primera vez a partir del 1o. de enero de 1983 y que prestan servicios a un empleador bajo vínculo de subordinación y dependencia; *b)* todos aquellos que iniciaron sus labores con anterioridad a esa fecha y que voluntariamente se afilian al nuevo sistema y; *c)* los trabajadores independientes que al igual que el caso anterior, también se afilian voluntariamente al sistema.

### *Afiliación*

La afiliación está definida en el derecho chileno como la relación jurídica entre un trabajador y el Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia, que origina los derechos y obligaciones que la ley establece, en especial el derecho a las prestaciones y la obligación de cotización (DL 3,500, artículo 2o., inciso 2). Desde otro punto de vista, la afiliación constituye un vínculo entre un trabajador y una Administradora de Fondos de Pensiones (Administradora o AFP).

La ley le confirió una connotación abstracta al concepto de afiliación, puesto que las obligaciones y derechos que de ella derivan, existen incluso, en periodos en que no se efectúan cotizaciones. Así, en el nuevo sistema de pensiones tal calidad no se pierde por la suspensión o terminación de la relación laboral, y es por ello, independiente de la condición de activo que tenga el afiliado.

Características de la afiliación:

- Es única, sea que el trabajador ejerza una o varias actividades simultáneas o sucesivas, o que cambie de AFP. Así lo señala el DL 3,500 en su artículo 2o., que reza: “Cada trabajador, aunque preste servicios a más de un empleador, sólo podrá cotizar en una Administradora”.
- Es permanente, lo cual significa que subsiste durante toda la vida del afiliado, ya sea que se mantenga o no trabajando, que ejerza una o varias actividades simultáneas o sucesivas, o que cambie de administradora dentro del sistema.
- Es excluyente, ya que un trabajador no puede estar afiliado al nuevo sistema de pensiones y al antiguo a la vez. No obstante ello, los pensionados del antiguo sistema pueden afiliarse al “nuevo”, desafectándose del régimen en que se pensionaron.
- Es obligatoria o voluntaria, según los casos. De la libertad u obligación de afiliarse derivan efectos trascendentes, especialmente en lo relativo a la cobertura y a la cuantía de la cotización.

*Afiliación obligatoria:* en la regla general: el inicio de las labores de un trabajador dependiente no incorporado genera la afiliación automática al sistema, y la obligación de cotizar en una AFP que elija, la que no puede rechazar la afiliación (DL 3,500, artículo 2o.).

*Afiliación voluntaria:* no obstante el carácter de obligatorio que tiene la afiliación para los que iniciaron su vida laboral a partir del 1o. de enero de 1983, ésta también puede ser voluntaria en ciertos casos. Uno de ellos ocurre con las personas naturales que no están subordinados a un empleador y que ejercen una actividad mediante la cual obtienen un ingreso.

Otro caso es el de los trabajadores que iniciaron sus labores antes del 1o. de enero de 1983 (afiliados a algún régimen antiguo), para quienes la incorporación al nuevo sistema es facultativa. Lo mismo ocurre con los afiliados que cumplieron con la edad para pensionarse por vejez, en el nuevo sistema, que es de 60 años para las mujeres y de 65 años para los hombres. Si los afiliados continúan trabajando después de cumplir con estas edades, sólo están obligados a efectuar la cotización de salud. Sin embargo, están facultados para continuar cotizando en una Administradora con el objeto de incrementar el monto de la que estén percibiendo.

- Es no discriminatoria, lo cual implica que las AFP no pueden rechazar, por motivo alguno, la incorporación de un afiliado, ni pueden discriminar entre ellos, ya sea en cuanto a la forma de afiliarse, de efectuar las cotizaciones, o

respecto del otorgamiento de las prestaciones o beneficios que establece la Ley (Decreto Supremo 57 de 1991, artículo 6o.).

- Afiliación y libertad de elección. Esta característica es de gran relevancia, puesto que el sistema está construido sobre la base de la libertad de opción del afiliado con ciertas restricciones, la que comprende la libertad de opción de elegir la Administradora a la que se integra, la modalidad de pensión, el monto de ella, la cuantía de su cotización y la edad a la que se acogerá a pensión. La libre elección incluye la facultad del trabajador de traspasar el saldo de su cuenta a otra AFP y/o fondo.

#### *Prestación asegurada: pensiones*

El DL 3,500 distingue tres tipos de pensiones: vejez, invalidez y sobrevivencia.

Asimismo, se asegura una cuota mortuoria en caso de muerte del afiliado (DL 3,500, artículo 6o), que constituye un beneficio pecuniario que consiste en el retiro de una suma equivalente a 15 Unidades de Fomento (UF), de la respectiva cuenta individual del afiliado. Ella se paga a quien unido a no por un vínculo de parentesco o matrimonio con el afiliado fallecido, acredite haberse hecho cargo de los gastos del funeral.

#### *Pensión de vejez (DL 3,500, artículo 3o.)*

Hay 3 clases de pensiones de vejez: la normal, la anticipada común y la anticipada por desempeño de trabajos pesados.

*Pensión de vejez normal.* Tienen derecho a ella los afiliados que cumplan 65 años de edad si son hombres, o 60 años edad, si son mujeres. De acuerdo al artículo 3o. del DL 3,500, las personas que cumplan con estas edades y no ejerzan su derecho a obtener pensión de vejez no pueden pensionarse por invalidez y la Administradora queda liberada de efectuar el aporte adicional (DL 3,500, artículo 53) para financiar eventuales pensiones de sobrevivencia, en caso de fallecimiento del afiliado. Cabe señalar que el cumplimiento de la edad para pensionarse no pone al afiliado en la necesidad de hacerlo, ni impide al que opta por pensionarse seguir trabajando. Asimismo, el entrar en goce de pensión no supone el término del contrato de trabajo de pensionante.

*Pensión de vejez anticipada común.* Al estar basado el sistema chileno en la capitalización individual, los afiliados pueden pensionarse antes de las edades legales,

siempre que cuenten con el ahorro suficiente para que, acogiéndose a alguna de las modalidades establecidas en la ley, obtengan una pensión igual o superior al 70% del promedio de las remuneraciones imponibles percibidas y rentas declaradas en los últimos 10 años y que sea igual o superior al 150 % de la pensión mínima de vejez, garantizada por el Estado y vigente a la fecha en que se acoja a pensión.<sup>19</sup>

Hasta el 21 de agosto de 2004 los requisitos eran inferiores a los indicados (lo que facilitó las pensiones de este tipo, que en general, han de ser excepcionales), la exigencia de cumplimiento de los porcentajes señalados es gradual en el tiempo a partir de la entrada en vigor de la Ley 19.934.

*Pensión de Vejez anticipada por desempeño de trabajos pesados* (DL 3,500, artículo 17 bis). Este tipo de pensión es similar a la pensión anticipada normal, diferenciándose en la forma de financiamiento. Así, mientras la pensión anticipada común se constituye, entre otros, con las cotizaciones obligatorias y voluntarias del trabajador, la pensión anticipada por desempeño de trabajos pesados se financia, además, con una cotización especial que deben efectuar los trabajadores y empleadores cuyas labores o actividades hayan sido calificadas como pesadas por la Comisión Ergonómica Nacional.<sup>20</sup> Esta cotización debe depositarse en la cuenta de capitalización individual del afiliado, y asciende al 2% de la remuneración imponible y es de cargo del trabajador. El empleador está obligado a efectuar un aporte igual a la cotización de aquél.<sup>21</sup>

Se ha definido trabajo pesado como aquel cuya realización acelera el desgaste físico, intelectual o psíquico en la mayoría de quienes lo realizan, provocando un envejecimiento precoz, aun cuando no genere una enfermedad laboral.

*Pensión de invalidez* (DL 3,500, artículo 4o.)

Acceden a este tipo de pensiones los afiliados no pensionados por el DL 3,500, que sin cumplir las edades para obtener una pensión de vejez de la que denomina-

<sup>19</sup> Véase DL 3,500, artículo 68, en relación con el núm. 17, artículo 1o., Ley 19.934, que modificó los requisitos indicados (elevándolos), los cuales están en aplicación desde agosto de 2004.

<sup>20</sup> Esta Comisión es una entidad autónoma que se relaciona con el gobierno a través de la Subsecretaría de Previsión Social y que tiene por función determinar las labores que por su naturaleza y por las condiciones en que se desarrollan, revisten el carácter de pesadas.

<sup>21</sup> Conviene agregar que, la Comisión Ergonómica Nacional, al calificar una faena como de trabajo pesado, podrá reducir la cotización y el aporte, fijándolos en 1%, respectivamente, para trabajador y empleador.

mos común, sufren un menoscabo permanente en su capacidad de trabajo, a consecuencia de una enfermedad o accidente no laboral, que les produzca un debilitamiento en sus fuerzas físicas o intelectuales. Si el origen de la invalidez es laboral, opera el Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales establecido en la Ley 16.744 de 1968. Ambos regímenes de protección social son incompatibles, conforme lo dispone el artículo 12 del DL 3,500.

Clases de invalidez:

a) Dependiendo del grado de pérdida de la capacidad de trabajo producida por un accidente o enfermedad no laboral, la invalidez se clasifica en total y parcial.

*Invalidez total*: cuando la pérdida de la capacidad de trabajo es igual o superior a dos tercios.

*Invalidez parcial*: cuando la pérdida de capacidad de trabajo es igual o superior al 50%, e inferior a dos tercios.

b) Atendiendo a la circunstancia de sí la invalidez es decretada por un primer o segundo dictamen de la Comisión Médica,<sup>22</sup> ella se clasifica en temporal y definitiva.<sup>23</sup>

*Invalidez temporal*: es la decreta provisionalmente por el primer dictamen de la Comisión Médica. Tiene una duración de tres años, salvo que esta Comisión adelante la fecha de emisión del segundo dictamen, mediante resolución fundada.

Esta invalidez puede ser también *total o parcial*, según el grado de pérdida de la capacidad de trabajo del afiliado.

*Invalidez definitiva*: es la decretada por el segundo dictamen que la Comisión Médica debe emitir en el indicado plazo máximo de tres años.

<sup>22</sup> La invalidez es calificada por la Comisión Médica Regional, de acuerdo a las normas para la evaluación y calificación del grado de invalidez de los trabajadores afiliados. De lo que ella resuelva se puede recurrir a la Comisión Médica Central.

<sup>23</sup> El primer dictamen es emitido por la Comisión Médica, la cual, frente a una solicitud de pensión, debe verificar que se trate de un afiliado no pensionado, evaluar el grado de pérdida de capacidad de trabajo experimentada, y emitir el primer dictamen de invalidez, el que otorgará el derecho a pensión de invalidez total o parcial a contar de la fecha en que se declare la invalidez, o la negará según corresponda. El primer dictamen siempre es obligatorio. El segundo dictamen es la reevaluación o revisión que hace la Comisión Médica de la condición y el grado de la invalidez decretada por el primer dictamen.

*Pensión de sobrevivencia (DL 3,500, artículo 5o.)*

Es aquella a que tienen derecho los componentes del grupo familiar del afiliado cotizante o pensionado, en caso de fallecimiento de éste. Son beneficiarios de ella: la cónyuge sobreviviente, el viudo inválido (que era carga de familia del causante), la madre de los hijos no matrimoniales, los hijos y, en ciertas circunstancias, los ascendientes (padre o madre). Junto con la pensión de sobrevivencia, la familia del pensionado o afiliado cotizante fallecido, puede ser beneficiaria de una cuota mortuoria, en los términos indicados.

*Modalidades de pensión (DL 3,500, artículo 61)*

Los afiliados que cumplan con los requisitos legales para pensionarse, pueden disponer del saldo de la Cuenta de Capitalización Individual, y optar por una de las cuatro modalidades de pensión que establece la ley.

*Retiro programado (DL 3,500, artículo 65)*

Consiste en que el afiliado autoriza a la AFP de su elección, para que retire anualmente una cantidad de dinero definida de su cuenta de capitalización individual, con la cual se financia una pensión anual pagada en mensualidades. Este retiro se caracteriza principalmente por ser esencialmente revocable (puede optar por alguna otra de las modalidades de pensión), y obligatorio para los afiliados cuya pensión resulte ser inferior a la mínima garantizada, ya que en este caso no pueden optar por una renta vitalicia.

*Renta vitalicia inmediata (DL 3,500, artículo 62)*

Esta modalidad se expresa en la celebración de un contrato entre el afiliado y una compañía de seguros, por el cual el beneficiario se obliga a transferir sus fondos previsionales (o la parte de ellos que se convenga desde su AFP), a la entidad aseguradora que elija, y ésta a pagar una pensión mensual constante en UF, desde el momento en que suscribe el contrato hasta su fallecimiento, y producido éste, una pensión de sobrevivencia a sus beneficiarios. Se caracteriza por ser irrevocable, por el hecho que el afiliado deja de ser dueño de sus causahabientes fondos previsionales, ya que éstos se transfieren a la compañía de seguros a cambio de una



renta vitalicia contratada, y por que el valor de la pensión se mantiene constante en el tiempo.

*Renta temporal con renta vitalicia diferida (DL 3,500, artículo 64)*

Esta modalidad constituye una mezcla de las dos modalidades anteriores. Aquí, el afiliado contrata con una compañía de seguros de vida el pago de una pensión mensual a contar de una fecha futura, definida en el contrato (renta vitalicia diferida), para lo cual traspasa a ésta el monto de la prima convenida, reteniendo en su cuenta de capitalización individual los fondos suficientes para obtener de la Administradora una renta temporal durante el periodo que medie entre la fecha en que se ejerce la opción por esta modalidad y la fecha en que la renta vitalicia diferida comienza a ser pagada por la compañía de seguros con la que celebró el contrato.

*Renta vitalicia inmediata con retiro programado.<sup>24</sup>*

De acuerdo al artículo 62 bis del DL 3,500, la renta vitalicia inmediata con retiro programado es aquella modalidad de pensión por la cual el afiliado contrata con una compañía de seguros de vida una renta vitalicia inmediata con una parte del saldo de la cuenta de capitalización individual, acogándose con la parte restante a la modalidad de retiro programado. En este caso, la pensión corresponderá a la suma de los montos percibidos en cada una de las modalidades. Sólo podrán optar por esta modalidad aquellos afiliados que puedan obtener una renta vitalicia inmediata que sea igual o mayor que la pensión mínima de vejez garantizada por el Estado.

*Constitución y financiamiento de las pensiones*

Las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia se financian con el saldo de la cuenta de capitalización individual del afiliado y con la garantía estatal cuando corresponda.<sup>25</sup> En el saldo de la cuenta de capitalización se incluyen aquellos aportes que debe realizar la compañía de seguros en caso de invalidez o muerte del afilia-

<sup>24</sup> Modalidad introducida por la Ley 19,934 de 2004, artículo 1o., núm. 11, que entró a mediados de agosto de 2004.

<sup>25</sup> Ley 19,934, artículo 1o., núm. 8, introduce un artículo 61 bis, en el DL 3,500 de 1980.

do, y que constituyen el aporte adicional. En el caso de corresponder, también se agrega el bono de reconocimiento. El aporte adicional tiene por objeto completar el capital necesario de un afiliado que en razón de su invalidez o muerte, no alcanzó a conseguir los fondos necesarios para financiar su pensión de invalidez o de sobrevivencia para sus causahabientes. Hay que tener presente la modificación introducida al DL 3,500 por la Ley 19.934, que esta en vigor desde mediados de agosto de 2004, por ella se crea el Sistema de Consultas y Ofertas de Montos de Pensión el que está destinado a facilitar la elección con mayor información y transparencia la modalidad de pensión para el afiliado y/o sus sobrevivientes, según los casos.

*Forma de constituir y financiar las pensiones de vejez (DL 3,500, artículo 52)*

En este tipo de pensión el saldo de la cuenta está constituido por:

- a) Capital acumulado por el afiliado como resultado de sus cotizaciones tanto obligatorias como voluntarias y de la rentabilidad obtenida por las inversiones realizadas.
- b) Bono de reconocimiento y su complemento, cuando corresponda.
- c) Ahorro previsional voluntario, si lo hubiere.
- d) Depósitos convenidos, si lo hubiere.
- e) Cuenta de ahorro voluntario, si lo hubiere.

*Forma de constituir y financiar las pensiones de invalidez y sobrevivencia*

Estas pensiones se constituyen, además de las fuentes enunciadas a propósito de la pensión de vejez (capital acumulado, bono de reconocimiento, etcétera), eventualmente por un aporte adicional (DL 3,500, artículos 52 y 53), el cual está llamado a completar el capital necesario para financiar la pensión de aquellos afiliados que no lograron acumularlo con su cotización, por haberse invalidado o haber fallecido prematuramente.

Así, el aporte adicional es el monto expresado en unidades de fomento,<sup>26</sup> que corresponde a la diferencia entre el capital necesario para financiar una pensión de referencia y el capital acumulado por el afiliado, incluido el bono de reconoci-

<sup>26</sup> La Unidad de Fomento es una medida reajutable que se va actualizando conforme a la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC).

miento y su complemento y la contribución a la fecha del fallecimiento o de la ejecutoria del segundo dictamen de invalidez.

*Excedentes de libre disposición (DL 3,500, artículo 71)*

Si una vez constituida la pensión, cualquiera que sea su tipo o modalidad, los recursos acumulados en su cuenta individual resultan ser superiores al monto que la ley define como necesario para financiarla, el afiliado podrá retirar el remanente como excedente de libre disposición o destinarlo a incrementar la pensión. Este excedente es, por lo tanto, la suma que queda en la cuenta de capitalización individual después que el afiliado hace efectiva su pensión.

*Pensión mínima garantizada*

El Estado garantiza pensiones mínimas uniformes de vejez, invalidez y sobrevivencia a los afiliados que reúnan los requisitos que señala el DL 3,500 (artículo 73). Así, el Estado se obliga a pagar las diferencias que eventualmente se produzcan entre las pensiones financiadas con el saldo de cuenta y los mínimos de pensiones que establece la ley. Para pensión mínima de vejez, se exige contar con al menos 20 años de cotizaciones, en tanto que para pensión por invalidez y por sobrevivencia se exigen 10 años, como regla general.

*Bono de reconocimiento (DL 3,500, artículo 3o. transitorio)*

El bono de reconocimiento es un instrumento que deben emitir las instituciones de previsión del antiguo sistema, todas refundidas hoy en el, INP. El bono se expresa en dinero y representa los periodos de cotizaciones que registren en las instituciones señaladas los imponentes que se cambien al nuevo sistema de pensiones. El financiamiento del bono es de cargo fiscal.

Los requisitos exigidos para que este bono proceda son: estar afiliado al nuevo sistema y registrar a lo menos doce cotizaciones mensuales en alguna institución de previsión del antiguo sistema dentro de los cinco años anteriores a octubre de 1980 o registrar cotizaciones en alguna institución previsional en el periodo comprendido entre el 1o. de julio de 1979 y la fecha de su opción por una AFP. La formula de cálculo del bono trata de respetar los derechos en curso de adquisición al momento que se efectúa la opción por el nuevo sistema.

### *Financiamiento del sistema*

#### *Las cotizaciones*

La cotización es la parte de la remuneración o de la renta declarada, que los trabajadores dependientes o independientes (voluntariamente incorporados), respectivamente, están obligados a enterar en la Administradora a la que se encuentran afiliados, para financiar las prestaciones que establece la ley y para pagar la comisión que corresponde a la Administradora. Es decir, es una forma de descuento coactivo, ordenada por la ley con respecto de los afiliados, para garantizar prestaciones de seguridad social, en este caso, pensiones.

En el sistema de pensiones sólo cotizan los afiliados (lo mismo que para salud), la excepción es la cotización que los empleadores deben efectuar en materia de trabajos pesados.

#### *Personas obligadas a cotizar*

a) Los trabajadores dependientes menores de 65 años, si son hombres, o de 60 años, si son mujeres.

b) Los trabajadores afiliados sujetos a subsidio por incapacidad laboral transitoria.

c) Pensionados por invalidez total o parcial conforme a un primer dictamen.

d) Pensionados por invalidez parcial conforme a un segundo dictamen. Estos afiliados, si continúan prestando servicios en calidad de trabajadores dependientes, estarán obligados a cotizar.

e) Trabajadores pensionados de la Ley 16.744, sobre seguro social por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

#### *Personas facultadas para cotizar*

Debido a que los beneficios que establece la ley se financian con las cotizaciones de los propios beneficiarios, están facultados para cotizar todas aquellas personas que, sin estar obligadas, quieren acceder a sus beneficios.

Las personas que están facultadas para cotizar son:

a) Trabajadores independientes. Se entiende por tales, a las personas naturales que, sin estar subordinados a un empleador, ejercen una actividad mediante la cual obtienen un ingreso.

b) Trabajadores dependientes mayores de 65 años si son hombres, y de 60 años si son mujeres.

c) Pensionados por vejez normal o anticipada y por invalidez total originada por un segundo dictamen. Si estos afiliados continúan trabajando como dependientes, estarán exentos de la obligación de cotizar.

*Tipos de cotizaciones:*

a) *Cotización obligatoria* (DL 3,500, artículo 17)

Corresponde al 10% de la remuneración de la pensión (en el caso del seguro de la Ley 16.744), de la renta o el subsidio por incapacidad laboral, que los afiliados deben enterar en su cuenta de capitalización individual.<sup>27</sup>

Cabe señalar que en el caso de los trabajadores con dos o más remuneraciones provenientes de distintos empleadores, sólo les es permitido estar afiliados y cotizar en una Administradora y el tope imponible obligatorio, que es de 60 UF aplicable sobre la suma total de los ingresos.

b) *Cotización adicional*<sup>28</sup>

Los afiliados están obligados a efectuar una cotización adicional sobre la misma base de cálculo de la cotización obligatoria, que se destina al financiamiento de la administradora, incluido el pago de la prima del seguro de invalidez y sobrevivencia.

Esta cotización se fija libremente por cada Administradora y es uniforme para todos los afiliados.

c) *Cotización voluntaria* (DL 3,500, artículos 18 y 20)

Los trabajadores podrán efectuar cotizaciones voluntarias en su cuenta de capitalización individual, las que no obstante ser libres, sólo pueden ser retiradas convertidas en pensión o como excedentes de libre disposición. El único objeto de estas cotizaciones es financiar una pensión anticipada o incrementar el monto de la pensión.

<sup>27</sup> Para estos efectos se entiende por remuneración la cotraprestación en dinero y las adicionales en especie evaluadas en dinero, que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo; y por renta imponible mensual, la que es declarada mensualmente por el trabajador independiente a la AFP para que sirva de base a su cotización, la que no podrá ser inferior al ingreso mínimo. Artículos 41 y 44 del Código del Trabajo, en relación con los artículos 14, 15 y 92 DL 3,500. El mínimo imponible corresponde al ingreso mínimo (US\$186 aproximadamente). El tope es de 60 UF (US\$ 1774 aproximadamente).

<sup>28</sup> Las cotizaciones adicionales fluctúan actualmente, entre un 2 y un 2.4%.

### *Otros mecanismos de financiamiento y ahorro*

*Cuenta de ahorro voluntario (cuenta dos)* (DL 3,500, artículos 21 y 22). Cada trabajador puede efectuar voluntariamente en la Administradora en que se encuentre afiliado, depósitos que no tendrán el carácter de cotizaciones previsionales para los fines tributarios. Su único objetivo es incentivar el ahorro de los afiliados. Estos depósitos se abonarán en una cuenta personal para cada uno de ellos, que se denomina cuenta de ahorro voluntario, la cual es independiente de la cuenta de capitalización individual.

De los fondos de esta cuenta se puede disponer para efectuar hasta cuatro retiros de libre disposición en el año calendario y para acreditar el ahorro de dinero en los sistemas habitacionales, sin perjuicio que pueden destinarse a su vez, para incrementar el saldo para pensión.

*Depósitos convenidos*. El trabajador puede depositar en su cuenta de capitalización individual las sumas que convenga con su empleador con el único objeto de financiar una pensión anticipada o de incrementar el monto de su pensión. Estas sumas no constituyen remuneración para ningún efecto legal y no se consideran rentas para efectos tributarios. En ningún caso pueden confundirse con el resto de los aportes acumulados en la cuenta (DL 3,500, artículo 20).

A través de este sistema el empleador puede facilitar la terminación de contratos de trabajo de personas que están cercanas a la edad de jubilación.

Los depósitos convenidos se diferencian de la cotización voluntaria principalmente en que pueden consistir en una suma única (la cotización voluntaria es periódica).

*Cuenta de ahorro previsional voluntario*. Esta cuenta está constituida por las sumas destinadas por el trabajador a los planes de ahorro previsional voluntario ofrecidos por las instituciones autorizadas<sup>29</sup> al efecto.

Pueden realizar dichos depósitos los trabajadores dependientes o independientes afiliados imponentes o cotizantes según el caso, del INP o de una AFP, y su finalidad es promover con incentivos tributarios, el ahorro para fines de incrementar el sal-

<sup>29</sup> La Ley 19,768 de 2001, que introdujo este tipo de cuenta modificando al respecto el DL 3.500 (véase sus artículos 20 y siguientes), estableció como instituciones autorizadas para administrarlas a los Bancos e Instituciones Financieras, Administradoras de Fondos Mutuos, Compañías de Seguros de Vida, Administradoras de Fondos de Inversión, Administradoras de Fondos para la Vivienda y otras que autorice la Superintendencia de Valores y Seguros.

do para financiar la pensión (DL 3,500, artículo 20). El establecimiento de este mecanismo de ahorro vinculado a la pensión, tiene para el que lo efectúa ventajas tributarias y en la medida que, en el momento oportuno, se destine a financiar pensiones no tiene costos en impuestos.

#### *Cuenta de capitalización individual*

Las Administradoras de Fondos de Pensiones deben crear una cuenta de capitalización individual a cada uno de sus afiliados, a más tardar el día 15 del mes siguiente al de la afiliación, para abonar en ellas sus cotizaciones obligatorias y voluntarias. El saldo de esta cuenta sólo puede ser utilizado para financiar una pensión o para ser retirado como excedente de libre disposición, cuando los recursos acumulados superen el monto que la ley define como necesario para financiar la pensión de que se trate.

#### *Fondos de pensiones*

Los Fondos de Pensiones son un patrimonio independiente y diverso del propio de la Administradora. La AFP no tiene derecho de dominio sobre ellos ni sobre los instrumentos que lo componen, los cuales pertenecen a los titulares de las cuentas de capitalización individual, es decir, a los afiliados a esa AFP.

La ley, con el objeto de evitar que los Fondos de Pensiones se confundan con el patrimonio de la Administradora, dejándolos a salvo de riesgos financieros asociados a la gestión de éstas, establece que ni ellos ni los bienes que lo componen pueden estar afectos a gravámenes, y son inembargables.

Por lo tanto, las AFP administran los fondos por cuenta de los afiliados, que son sus dueños, de modo que toda la rentabilidad que ellos obtengan les pertenece. La Administradora tiene su estímulo en la comisión que cobra por su gestión a los afiliados.

#### *Características:*

- Son independientes del patrimonio de la Administradora (DL 3,500, artículo 33).
- Los bienes y derechos que los componen son inembargables, salvo los fondos depositados en la cuenta de ahorro voluntario.
- Están destinados a generar las prestaciones establecidas en la ley.

- No pueden estar afecto a gravámenes.
- Los afiliados son sus únicos dueños.
- La rentabilidad que ellos generen les pertenece a los afiliados de la Administradora y en relación con los registrados en sus cuentas individuales.

### *Tipos de fondos*<sup>30</sup>

La ley 19.795 (DL 3,500, artículo 23) del año 2002 introdujo una importante modificación al sistema al establecer cinco Tipos de Fondos de Pensiones, denominados A, B, C, D y E, cuyo objetivo es incrementar el valor esperado de las pensiones futuras, pudiendo adscribirse a alguno o algunos de ellos cualquier afiliado, incluso desde el momento mismo de su incorporación al Sistema, es decir, desde su inicio a la vida laboral, con la única limitación para los hombres y mujeres que cumplan los 56 o 51 años de edad, respectivamente, que ya no podrán optar al Fondo de Pensiones Tipo A (el de instrumentos de inversión más riesgosos), quedándoles plenamente subsistente la libertad para acogerse a uno cualquiera de los otros cuatro fondos. En todo caso, se trata de una limitación que sólo afecta a las cotizaciones obligatorias de la cuenta de capitalización individual y a la cuenta de ahorro de indemnización, obligatoria o sustitutiva (por término de contrato de trabajo).<sup>31</sup> En consecuencia, no afecta a los fondos originados en cotizaciones voluntarias, depósitos convenidos y de la cuenta de ahorro voluntario, que en todo momento podrá tenerlos depositados en cualesquiera de los cinco fondos que crea la mencionada ley.

Si al momento de incorporarse al Sistema de Pensiones, el afiliado no opta por alguno de los tipos de Fondos, será asignado a uno de ellos según su edad, conforme lo indica el artículo 23 del DL 3500 de 1980.

Los cinco tipos de fondos se diferencian por el nivel de inversión en instrumentos de renta variable, y por ende de mayor riesgo relativo, siendo el más riesgoso

<sup>30</sup> Primitivamente, el DL 3,500 contenía un Fondo Único de Pensiones. Años más tarde, en 1999, la Ley 19,641 de 2000 introdujo un segundo Fondo (Tipo 2), cuyo efecto fue casi nulo, para que al fin la Ley 19,795 de 2002, estableciera cinco Fondos.

<sup>31</sup> Conforme el Código del Trabajo, artículo 164 y siguientes, las AFP administran dos cuentas de indemnización por término de contrato de trabajo: una obligatoria para trabajadores domésticos (4.11% de remuneración mensual) y una voluntaria para cualquier trabajador, convenida con el empleador. Aporta solo este último.



el Fondo Tipo A y el de menor riesgo el Tipo E. Los restantes Fondos, B, C y D, van disminuyendo su volatilidad en la medida que sus inversiones en renta variable también disminuyen, llegando al 0% en el caso del Fondo Tipo E.

#### *Inversión de los fondos*

Las inversiones de los Fondos de Pensiones deben tener como único objetivo la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad. Toda otra finalidad que se pretenda dar a las inversiones que se realicen con recursos, se considera contraria a los intereses de los afiliados y constituye un incumplimiento grave de las obligaciones por parte de la AFP.

El DL 3,500 se preocupa de establecer y autorizar la inversión de los recursos de los fondos de pensiones en ciertos instrumentos, entre los cuales podemos mencionar:

- 1) Títulos emitidos por la Tesorería General de la República o por el Banco Central.
- 2) Depósitos a plazo, bonos y otros títulos representativos de captaciones emitidas por instituciones financieras.
- 3) Títulos garantizados por instituciones financieras.
- 4) Letras de créditos emitidas por instituciones financieras.
- 5) Bonos de empresas públicas y privadas canjeables por acciones.
- 6) Acciones de sociedades anónimas abiertas e inmobiliarias abiertas.
- 7) Títulos de crédito, valores o efectos de comercio, emitidos o garantizados por estados extranjeros.
- 8) Otros fondos o instrumentos de oferta pública, cuyos emisores sean fiscalizados por organismos competentes, etcétera (DL 3,500, artículo 45).

Estos instrumentos deben cumplir con los requisitos que establece la ley para que sean objeto de la inversión del Fondo de Pensiones.

Inversiones Prohibidas (DL 3,500, artículo 45 bis).

La ley prohíbe la inversión de los recursos de los fondos en instrumentos cuyos emisores son personas relacionadas con la Administradora o cuya actividad no tenga por objeto obtener una ganancia económica.

Entre las inversiones que están prohibidas se encuentran, entre otras:

- 1) Acciones de AFP, de Compañías de Seguros, de Administradoras de Fondos Mutuos, de Administradoras de Fondos de Inversión, de Bolsas de Valores, de Sociedades Corredoras de Bolsas, de sociedades anónimas relacionadas.
- 2) Cuotas de fondos de inversión.
- 3) Cuotas de participación de fondos de inversión de capital extranjero.

*Garantías, custodias y otras restricciones en la administración de los fondos*

Una de las principales garantías que la ley establece para la seguridad de los Fondos de Pensiones Previsionales es la separación patrimonial entre ellos y el Fondo de la AFP. Esto, porque los fondos están constituidos por los recursos acumulados por los afiliados en sus cuentas de capitalización individual, como resultado de las cotizaciones (los cuales son obligatorias en cuanto a su entero por los trabajadores, según disposición expresa de la ley) y aportes efectuados, del ahorro voluntario y del ahorro previsional voluntario y de la rentabilidad obtenida por las inversiones, perteneciendo, por consiguiente, exclusivamente a los afiliados.

A su vez, la ley señala que la Administradora deberá mantener un activo denominado Encaje (DL 3,500, artículo 40) equivalente a un 1% de cada Fondo. Este encaje, que se invertirá en cuotas de los respectivos Fondos, tiene por objeto responder de la rentabilidad mínima que la propia ley establece.

La ley además se preocupa de garantizar una rentabilidad mínima (DL 3,500, artículo 37) de los Fondos, para lo cual ordena la creación de una “Reserva de Fluctuación de Rentabilidad” en cada uno de ellos, la cual se forma con los excesos de rentabilidad real anualizada de los últimos 36 meses de un Fondo, que en un mes supere las cantidades que establece el DL 3,500.

En ambos casos, el DL 3,500 contemplan sanciones tan graves como la disolución por el sólo ministerio de la ley de la Administradora en el caso que no se hubiere enterado la diferencia de rentabilidad o repuesto el encaje de cualquiera de los fondos que administre, transcurridos los plazos legales.

Por otra parte, la ley establece que las AFP no podrán transar instrumentos financieros con recursos de los fondos de pensiones a precios que sean perjudiciales para éstos, considerando los existentes en los mercados formales al momento de efectuarse la transacción. En caso de infracción, la diferencia que se produzca a es-

te respecto deberá ser integrada al respectivo Fondo por la Administradora correspondiente.

Adicionalmente, las AFP, por mandato legal, no pueden operar con los bienes de cualquiera de los Fondos, para obtener beneficios indebidos, directos o indirectos. Tampoco pueden cobrar por cualquier servicio a los Fondos, salvo aquellas comisiones que están expresamente autorizadas, también les está prohibido adquirir o enajenar bienes, por cuenta de cualquiera de los Fondos, en que actúe para sí, como cedente o adquirente de la Administradora (DL 3,500, artículo 147).

Asimismo, los títulos representativos del 90%, a lo menos, de cada uno de los Fondos y de las Cajas respectivas deben mantenerse en custodia, en las entidades que señala la ley (DL 3,500, artículo 44).

### *Administración y gestión*

#### *Administradoras de Fondos de Pensiones —AFP—*

##### *Concepto (DL 3,500, artículo 23):*

Las AFP son sociedades anónimas que tienen por objeto administrar los fondos de pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece la ley.

Las Administradoras tienen derecho a una retribución establecida sobre la base de comisiones de cargo de los afiliados, las que son deducidas de las respectivas cuentas de capitalización individual o de los retiros, según corresponda (DL 3,500, artículo 28).

##### *Giro y objetivos de las AFP*

El giro de las AFP es la administración de los fondos de pensiones. Así la actividad de las AFP, tiene tres objetivos fundamentales:

- a) Recaudar la cotización obligatoria (10% de la remuneración imponible) más la adicional.
- b) Obtener la mayor rentabilidad posible de los fondos provisionales con la mayor seguridad.

c) Otorgar prestaciones en los casos en que el beneficiario no elija pensionarse o no pueda hacerlo por la modalidad de renta vitalicia en cualquiera de sus posibilidades.

Adicionalmente, las AFP pueden (DL 3,500, artículos 23 y 23 bis):

- Constituir en el país sociedades anónimas filiales que complementen su giro, previa autorización de la Superintendencia, y
- Encargar la función de administración de la cartera de recursos que componen los Fondos de Pensiones a sociedades de duración indefinida, cuyo objetivo exclusivo sea precisamente la administración de cartera de recursos previsionales.

*Características:*

a) Las AFP son sociedades anónimas especiales que existen en virtud de una resolución de la Superintendencia de AFP, que autoriza su existencia y aprueba sus estatutos.

b) El capital mínimo para su constitución es el equivalente a 5,000 UF, el que debe encontrarse suscrito y pagado al momento de otorgarse la escritura social.

c) Están sujetas a la fiscalización de un organismo contralor llamado Superintendencia de AFP.

*Control y fiscalización de las Administradoras de Fondos de Pensiones*

*Superintendencia de AFP*

La ley contempla la existencia de una entidad autónoma, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida, que se relaciona con el gobierno a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, cuyo rol es la supervigilancia y control de las AFP y el ejercicio de las funciones y atribuciones que ella le otorga. Esta entidad es la Superintendencia de AFP (DL 3.500, artículo 93).

*Funciones (DL 3,500, artículo 94).*

Entre las funciones generales con que cuenta la Superintendencia en estudio, están, entre otras:

1) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación del sistema, con carácter obligatorio para las AFP, las sociedades filiales y las sociedades administradoras de cartera de recursos previsionales y dictar normas generales para su aplicación.

2) Autorizar la constitución de las AFP, de las sociedades filiales, etcétera.

3) Fiscalizar el funcionamiento de las Administradoras y la concesión de las prestaciones que éstas otorguen a sus afiliados.

4) Fiscalizar la inversión de los recursos de los fondos de pensiones y la composición de la cartera de inversiones.

5) Efectuar las liquidaciones de las AFP, la de las sociedades administradoras de cartera de recursos previsionales, y la de Fondos de Pensiones.

6) Aplicar sanciones y disponer la revocación de la autorización de existencia de conformidad a la ley, de las AFP, de sus sociedades filiales y de las sociedades administradoras de cartera de recursos previsionales.

7) Velar por el cumplimiento de las normas que establecen los requisitos necesarios para que opere la garantía estatal.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

En este apartado presentamos las características sobresalientes de la reforma y su evaluación a casi 23 años de dictado el DL 3,500, desde la perspectiva de la seguridad social, sin descuidar sus efectos en el ámbito de la economía y el empleo.<sup>32</sup>

#### *Sistema público con gestión privada*

En primer lugar cabe destacar que la reforma de 1980 no cambió el carácter público del sistema de pensiones, lo que se modificó se relaciona básicamente con la intervención en la gestión de entidades privadas con fines de lucro y la estructura financiera del sistema; se transitó de un régimen de reparto a uno de capitalización. Al Estado le sigue correspondiendo la creación, promoción, orientación y control de todo el sistema, incluido el de pensiones, conforme lo dispuesto por la Constitución política de la República.

En tal sentido, las atribuciones de la Superintendencia del ramo son demostrativas de este carácter: estamos frente a mercado altamente regulado, en que las AFP compiten por la captación de afiliados, con base a rentabilidad, seguridad y costos de la administración e inversión de las cotizaciones y demás ahorros relacionados con la pensión.

En el último tiempo se encuentra en debate un aspecto crucial relacionado con lo expuesto: el grado de información efectiva y eficaz que está disponible en el mercado y a la cual el afiliado puede recurrir para adoptar decisiones relacionadas con su pensión ejerciendo libertad de opción que consagra el régimen, por ejemplo, en materia de AFP de afiliación, inversión de sus fondos, modalidades de pensión, etcétera. Existe la percepción que se puede progresar en este ámbito, mejorando y variando los mecanismos de información al afiliado. En esta línea se inscribe el nuevo formato de cartola informativa que las AFP deben enviar a sus afiliados.

<sup>32</sup> Estos aspectos no pueden desatenderse en un análisis de seguridad social y menos desde la óptica de la protección social.

La cultura previsional de los afiliados como de los que están fuera del sistema parece ser uno de los retos de futuro.<sup>33</sup>

#### *Efectos de la reforma en el sistema económico*

En cuanto a este importante aspecto de toda reforma de esta envergadura, podemos indicar que ella ha tenido una influencia relevante en el desarrollo del mercado de capitales chileno, transformándose en un instrumento positivo en el logro de los equilibrios macroeconómicos que han caracterizado los éxitos de la economía chilena de los últimos 18 años.

Un reciente estudio sobre los efectos macroeconómicos de la reforma de pensiones en Chile, lleva a concluir a sus autores que, de acuerdo con las estimaciones que efectúan<sup>34</sup> “aproximadamente la décima parte de la tasa promedio de crecimiento del PIB observada entre 1981 y 2001 es atribuible a los efectos de la reforma de pensiones, lo que implica que aproximadamente la vigésima parte del nivel actual de ingreso por habitantes en Chile se debe a las favorables consecuencias de la reforma de 1981”.

#### *Sistema de pensiones contributivo, general y obligatorio (cobertura)*

Como se indicó, al año 2002 el número de trabajadores afiliados al sistema alcanzó a 6,708,491 personas. A la misma fecha solo cotizaban regularmente 2,863,402 de esos afiliados, es decir, menos del 50%.

La negativa situación anterior tiene diversas explicaciones, una de ellas se refiere a una cuestión formal: la afiliación es permanente, como ya se indicó, por consiguiente, todo aquel que alguna vez prestó servicios como dependiente, se incorporó y figura registrado.

Otras razones de fondo de este diferencial entre cotizantes y afiliados, que se relacionan con el aspecto formal recién señalado, tienen que ver con el desempleo pero especialmente, con el creciente número de trabajadores que dejan de ser subordinados o por cuenta ajena y pasan a ingresar las filas de los informales y/o

<sup>33</sup> La Subsecretaría de Previsión Social en conjunto con la Facultad de Economía de la Universidad de Chile, acaba de presentar una encuesta sobre la historia previsional (cotizaciones) de los chilenos (a abril 2004), que aborda este tema.

<sup>34</sup> Corbo Lioi, Vittorio y Schmidt-Hebbel Dunker, *Efectos macroeconómicos de la reforma de pensiones en Chile*, Santiago, Chile, Asociación de AFP, 2003.

independientes, que no cotizan dado que los trabajadores autónomos no están obligados a hacerlo<sup>35</sup> y porque en los hechos, no les resultaría atractivo hacerlo. Tema que tiene que ver no sólo con la obligatoriedad de la afiliación, sino que también con la cultura previsional y los incentivos para cotizar. La situación de los trabajadores informales no independientes, requieren una consideración especial, que en nuestro parecer corresponde a un enfoque de protección social.

La falta de afiliación de los trabajadores independientes, informales, temporeros, etcétera, o la falta de su cotización regular, producirá como efecto que muchos de ellos no llegarán a disponer de protección social contributiva alguna.

Existe un gran número de trabajadores, que habiendo sido dependientes han dejado de ser trabajadores formales, sustrayéndose, por consiguiente, la inmensa mayoría de ellos de la cotización. La mayor parte de los casi 3,800,000 trabajadores afiliados que actualmente no cotizan se encuentran en esta categoría. Hay que exceptuar por ciertos los cesantes (aproximadamente 600,000 a fines de 2002).

Tanto unos como otros tienen una alta probabilidad de transformarse en personas que, a futuro, deberán ser atendidas por el Estado y por tanto constituirán una carga fiscal de importancia, la cual se manifestará en el pago de pensiones mínimas garantizadas o pensiones asistenciales.

En la línea de ampliar la cobertura, se han avanzado en estudios que propician una reforma legal que permita hacer obligatoria la afiliación de los trabajadores independientes,<sup>36</sup> cuestión que requiere definir que los trabajadores no dependientes, es posible incorporar obligatoriamente, el concepto de trabajador independiente será necesario acotarlo.

Por otra parte y respecto de la incorporación de los trabajadores no dependientes informales, temporeros, que terminan con baja cantidad de cotizaciones, se considera con cierta aceptación por la mayoría de los sectores involucrados, que es necesario introducir cambios en materia de los requisitos de tiempo de cotizaciones para acceder a una pensión mínima garantizada, estableciendo su escalonamiento, según años con aporte acreditados, con una base de años de cotización mínima (se postula 10 años).

<sup>35</sup> En nuestro entender y desde la perspectiva de la protección social, no corresponde sostener lisa y llanamente, que todo aquel que no tiene una relación laboral subordinada y dependiente, es un trabajador independiente. Existen varias situaciones en que los trabajadores no dependientes, no encuadran en el concepto tradicional de trabajador independiente y/o por cuenta propia.

<sup>36</sup> Dicha incorporación obligatoria se debe unir a la existencia de mecanismos que relacionen ingresos afectos (por ejemplo para fines tributarios) con base de cálculo de las cotizaciones.



Asimismo, la introducción de incentivos a la cotización para pensiones, especialmente para los sectores independientes, es otra vía de modificaciones que se considera a objeto de ampliar la cobertura.

### *Nivel de la prestación*

A la fecha, en todos los tramos de ingreso, los afiliados que se han acogido a pensión de vejez en el nuevo sistema, se encuentran percibiendo una pensión mayor a la que habrían obtenido si se hubieran mantenido en el sistema antiguo de pensiones. El número de pensionado por vejez es de 486,959, y de ellos la mayoría tenían derecho al bono de reconocimiento. Por consiguiente, pensionados con sólo historia en el nuevo régimen en principio son casi exclusivamente los pensionados por invalidez.

Es necesario destacar que la rentabilidad real que han logrado los fondos de pensiones bajo administración privada por las AFP, desde sus inicios, ha sido de un 10.73% (sobre la inflación). El resultado por tramos de ingreso no sería el mismo si se aplicara una tasa del 4% real anual (que fue la tasa con la que se efectuaron los estudios pertinentes que dieron origen al nuevo sistema provisional). En el hecho, la rentabilidad real de los últimos años ha sido algo superior al 4% anual.

Sin perjuicio de la validez de lo afirmado, es conveniente considerar entre otros aspectos, que la comparación con el antiguo sistema no siempre es la más adecuada dado las diferencias entre sus regímenes. Es así como existen sectores de afiliados pensionados como es el caso de los que corresponden al sector público que, en su mayoría, han obtenido pensiones más bajas en el sistema de capitalización individual que si hubiesen permanecido en el sistema antiguo de reparto.

El sistema de pensiones de capitalización individual fue establecido considerando que los incorporados tendrían una larga vida de cotizaciones (alrededor de 40 años para las mujeres y 45 años para los hombres). En el hecho este supuesto no se está cumpliendo, atendida la evidencia ya registrada en cuanto a la falta de regularidad en las cotizaciones de los afiliados vigentes en el sistema. Los recursos acumulados en la cuenta individual de cada trabajador afiliado son inferiores a los primitivamente calculados.

Lo expuesto quiere decir que en Chile, habiéndose privilegiado un sistema de gestión privado de pensiones con base en la capitalización individual, no se mejorará significativamente el nivel de las pensiones para la mayoría, podría ocurrir, da-

das las características del modelo que para un sector no despreciable de trabajadores afiliados, la pensión de vejez será en parte significativa de responsabilidad estatal (pensión mínima garantizada), con lo cual en este aspecto no se producirá un cambio trascendente en relación con el antiguo sistema.

En la línea de facilitar el mayor esfuerzo de ahorro asociado a pensiones por parte de los afiliados, la Ley Núm. 19.768 del 7 de noviembre de 2001, fomenta con importantes ventajas tributarias, un régimen de ahorro voluntario asociado al régimen previsional, el que hemos analizado anteriormente. Tal mecanismo significa un avance considerable en cuanto al mejoramiento del monto de las pensiones de los afiliados de ingresos medios y altos.

Asimismo, la mayor diversificación de los fondos de pensiones (como se explicó, en la actualidad cada AFP administra cinco), muestra un esfuerzo de mejoramiento de las pensiones a otorgar por el sistema, mediante la diversificación de la inversión por riesgos según edad del afiliado o definición de éste.

Por último, tiene relevancia la diversificación de la inversión de los fondos, especial importancia se ha asignado por los especialistas en este aspecto, a que cerca de un 30% de los recursos del sistema se encuentran invertidos en el extranjero.

### *Costos de la gestión privada*

El sistema de pensiones chileno estableció como retribución a la gestión que efectúan las AFP el pago de comisiones, las que son de responsabilidad de los afiliados, que se deducen de las respectivas cuentas de capitalización o de los retiros, según corresponda. Estas comisiones pueden ser porcentuales o fijas y se fijan libremente por la AFP y son uniformes para todos los afiliados (DL 3,500, artículos 28 y 29).

El régimen de comisiones ha influido para las Administradoras, en las rentabilidades muy significativas que obtienen en relación con su patrimonio. Tal es así, que esa relación ha sido de un 20.4% para el año 1998, de un 30.5% en el año 1999, de un 50.2% para el año 2000, y de un 33.8% para el año 2001. De acuerdo a estas cifras la rentabilidad promedio de las AFP de los cuatro años indicados fue de un 33.7%.

Sobre los costos para los afiliados de la gestión del régimen por las AFP y la relevancia de una disminución de ellos, se ha abierto un debate que puede significar o

traducirse en algunas medidas de adecuación, no sólo administrativas, sino que de orden legal en el mediano plazo como ser la revisión de la comisión fija.

En los últimos años se han producido algunos progresos en la materia que se estiman aún como insuficientes. Esas mejoras provienen de las mismas AFP, que han introducido reformas en su administración rebajando costos y disminuyendo comisiones. Por otra parte, la autoridad fiscalizadora ha adoptado resoluciones que llevaron a contener los traspasos de cierta forma irracional de importantes sectores de afiliados, de una AFP a otra, producto de un ejercicio poco reflexivo de la libertad de elección entre Administradoras.

#### *Evolución del mercado de administradoras de fondos de pensiones*

El número de AFP existentes en el mercado chileno se ha reducido paulatinamente en los 23 años de existencia del régimen.

En el año de 1996 existían en funcionamiento 22 Administradoras y en la actualidad el número de AFP es de 7. Este hecho puede inducir en opinión de algunos, a la existencia de conductas monopólicas no deseadas, o a la estructuración de un cartel explícito entre ellas, destinado a mantener el actual esquema de funcionamiento.

En diversos ámbitos<sup>37</sup> ha surgido el interés de modificar las barreras de entrada, permitiendo la intervención en la gestión de los fondos provisionales, de sectores como la Banca,<sup>38</sup> incluso la idea de una “AFP estatal”, tiene interesados.<sup>39</sup>

Es importante señalar que todas las Administradoras que se crearon por entidades vinculadas al mundo sindical y laboral, han terminado por fusionarse con alguna de las ya existentes.

<sup>37</sup> Por ejemplo, las entidades bancarias y financieras, así como en algunos centros de estudio y opinión.

<sup>38</sup> Una inquietud no menor, en relación con esa propuesta en ciernes, tiene que ver con la administración de fondos de pensiones de forma exclusiva, con los objetos propios de las entidades financieras, que se teme podrían relacionarse: afiliaciones atadas a otros productos no previsionales.

<sup>39</sup> Una AFP estatal, como idea, parece recoger la aspiración que existía de una gestora de Fondos de Pensiones de índole pública que en opinión de algunos defensores del criterio, no es necesariamente la creación de un servicio público. En fin, es una propuesta que requiere consideraciones de mayor precisión, que en este informe sólo cabe mencionar, atendido la preocupación surgida, en el estado de evolución del sistema.

#### IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

Este apartado tiene por objeto describir sucintamente el sistema chileno de seguridad social, para lo cual estudiaremos cada una de las contingencias consagradas por la legislación nacional. El análisis de todas las prestaciones la haremos siguiendo los factores claves de la seguridad social: protección asegurada, población cubierta, régimen de financiamiento, y administración, gestión y control.

##### *Principios del sistema*

La seguridad social chilena tiene sus orígenes en la legislación social de principios del siglo XX y de especial importancia son las llamadas “leyes sociales” aprobadas por el Congreso Nacional en septiembre de 1924.<sup>40</sup> Por dicha legislación se establecieron las bases del sistema de seguridad social especialmente en materia de pensiones, accidentes del trabajo y salud.

El derecho a la seguridad social se encuentra garantizado a todas las personas por la Constitución política (artículo 19, núm. 18), estableciéndose entre otros aspectos, que la acción del Estado está dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea a través de instituciones públicas o privadas, pudiendo establecerse cotizaciones obligatorias. Se dispone además, que el Estado vigila el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social.

La Constitución también asegura y de manera específica, el derecho de todos a la protección de la salud (artículo 19, núm. 9). Se establece que el Estado garantiza el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y rehabilitación del individuo. Le corresponde asimismo, la coordinación y control de todas las acciones de salud, es deber del Estado garantizar que ellas se ejecuten, ya sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas.

<sup>40</sup> En septiembre del año en curso la seguridad social chilena celebra 80 años.

Si bien con anterioridad a 1924 se habían dictado algunas leyes sociales, como la llamada “ley de sillas”, es en aquel año que se aprueba un conjunto de leyes que dan origen al sistema chileno.

Toca a la ley el establecimiento de cotizaciones obligatorias y cada persona tiene derecho a elegir el sistema de salud al que acogerse, sea estatal o privado.

Conforme con dichas reglas constitucionales es posible indicar que el modelo chileno de seguridad social se estructura sobre el principio de proteger a toda la población, siendo necesario, claro está, considerar en particular cada uno de los regímenes de prestaciones para determinar los requisitos y condiciones que se exige a las personas para acceder a los beneficios. El régimen de protección es contributivo y general para toda la población. Todos los trabajadores acceden o se integran al sistema, el que es de adscripción voluntaria para los trabajadores independientes o autónomos y obligatorio para los trabajadores que presten servicios bajo dependencia y subordinación, cualquiera que sea la vigencia de su contrato y su empleador (del sector público, del sector privado, agrícola, del sector marítimo, del servicio doméstico, etcétera).

La única excepción que conoce la legislación chilena en esta materia está constituido por el régimen de las fuerzas armadas (en sus tres ramas: Ejército, Aviación y Marina), policía (carabineros e investigaciones) y personal penitenciario uniformado, que cuentan con su propio sistema de seguridad social: Cajas de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, y Dirección de Previsión de Carabineros, DIPRECA, respectivamente, cuyo régimen financiero es de reparto. Ambas Cajas aseguran a los afiliados y sus cargas de familia prestaciones por todas las contingencias cubiertas.

Existe un proyecto que no ha alcanzado consenso en el Congreso, por el cual se espera introducir modificaciones que pretenden enfrentar las dificultades financieras por las que atraviesan esas Cajas de Previsión, las que tiene su origen en el incremento de los beneficios, disminución de los ingresos, y el mantenimiento de prestaciones ya inexistentes en el régimen general.

El sistema chileno también incluye prestaciones de carácter no contributivo y asistencial para los sectores de la población carentes de recursos e indigentes y que no pueden acceder a prestaciones en un régimen contributivo. Por esta vía se aseguran pensiones asistenciales (PASIS) y subsidios únicos familiares (SUF) a las personas que encontrándose en situación de pobreza, reúnan los requisitos específicos que la ley establece.<sup>41</sup> Los beneficiarios de esas prestaciones también tienen asegu-

<sup>41</sup> Estos beneficios se encuentran regulados en el DL 869 de 1975 (PASIS) y Ley 18020 (SUF). Por su parte la ley 18,600, asegura PASIS para todo deficiente mental. Cabe agregar que en el marco

rada protección médica en los centros hospitalarios de los Servicios de Salud (gratitud).<sup>42</sup> Asimismo, se encuentran en vigor regímenes de prestaciones familiares (asignaciones familiares focalizadas a afiliados de ingresos medianos y bajos), de subsidios de cesantía, de maternidad y por enfermedad de hijos menores de un año, todos los cuales son de financiamiento puramente fiscal.

La cobertura de las prestaciones por pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia se estructura con base en la capitalización individual, sin perjuicio que subsisten los regímenes de reparto (ya minoritarios en cuanto imponentes) para aquellos trabajadores que no han optado por él hasta ahora llamado “nuevo sistema”; se trata de regímenes en extinción, gestionados por el INP. Por su parte, la cobertura por salud y por riesgos del trabajo se otorga por seguros sociales, estructurados con régimen financiero de reparto. También existe un régimen contributivo por cuentas individuales vinculado a un fondo solidario de reparto, en materia de cobertura por cesantía para los trabajadores del sector privado.

En cuanto a la gestión, el sistema chileno, en general, puede calificarse como mixto, ya que intervienen instituciones tanto públicas como privadas. En Chile existe una larga trayectoria de participación de agentes privados en la gestión, especialmente de instituciones sin fines de lucro.<sup>43</sup>

Respecto de la administración del sistema de pensiones de capitalización individual y del seguro de cesantía, la ley ha contemplado la intervención del sector privado actuando con ánimo o fines de lucro. En lo que se refiere a las prestaciones de salud y respecto de la población afiliada cotizante que opte por excluirse del sistema general y público gestionado por FONASA, se contempla la intervención de entidades privadas (ISAPRES), que pueden o no actuar con fines de lucro en el otorgamiento de las prestaciones de salud para los trabajadores que se afilien a ellas mediante la suscripción de un contrato de salud.

más amplio de la protección social, se han incluido las prestaciones indicadas y la de salud junto con otros beneficios, en un programa especialmente diseñado para familias en situación de mayor pobreza y cuyo objetivo es su incorporación o integración a la comunidad. Se trata del “Sistema de Protección Social para familias en situación de extrema pobreza, denominado «Chile Solidario»” (Ley 19,949, junio de 2004).

<sup>42</sup> El número de personas con pensión asistencial es de alrededor de 370,000 para el año 2003.

<sup>43</sup> De las actuales entidades privadas de previsión social, las Cajas de Compensación de Asignación Familiar y las Mutualidades de Empleadores para Riesgos del Trabajo, tienen una historia de alrededor de 50 años.

En el caso de las prestaciones familiares, subsidio de cesantía, prestaciones monetarias por salud (subsidio por incapacidad laboral) y por riesgos del trabajo, participan en la gestión entidades privadas en conjunto o en paralelo con organismos públicos.

El Estado también interviene directamente en la gestión de seguros sociales, tal es así que administra integralmente el sistema de pensiones de reparto en extinción, a través del INP, que ha integrado todos los seguros sociales existentes a 1980, participa también en la gestión de las prestaciones de salud en todas las acciones que ellas involucran, por medio de los Servicios de Salud y el Fondo Nacional de Salud, FONASA. El ya mencionado INP es el natural administrador del seguro social de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y también del régimen las prestaciones familiares y de subsidio de cesantía.

Asimismo, el Estado gestiona y administra directamente las prestaciones no contributivas o asistenciales de salud, las (PASIS) y el (SUF), para los sectores de la población que han sido calificados como carentes de recursos e indigentes, según los casos. Las entidades públicas encargadas de esta gestión son: los servicios de salud integrantes del Sistema Nacional (SNSS), a través de sus centros hospitalarios; en lo que se refiere a pensiones asistenciales, las Intendencias Regionales y el INP, y, en el otorgamiento de los subsidios únicos familiares, participan las municipalidades, en tanto que su pago corresponde al INP, el cual también participa en el otorgamiento de los subsidios de cesantía. Por último, a la Superintendencia de Seguridad Social (SUSESO), corresponde la administración y control de los Fondos Nacionales de Pensiones Asistenciales y de Subsidio Familiar. Por cierto, el financiamiento de estas prestaciones también corre por cuenta del presupuesto fiscal.

Asimismo, el Estado efectúa importantes aportes al sistema contributivo financiando, por ejemplo: pensiones mínimas del antiguo sistema; pensiones mínimas de garantía estatal en el sistema de capitalización individual; los déficit presupuestarios de los regímenes de pensiones administrados por el INP y del sistema público de salud; los bonos de reconocimiento, etcétera. Se añade a lo dicho, que el Estado responde por los regímenes de asignaciones familiares, de subsidios por cesantía, por reposo maternal, por cuidado del hijo menor de un año gravemente enfermo, así como de atención de salud a la tercera edad.

La autoridad pública a través de organismos contralores especializados, denominados superintendencias,<sup>44</sup> controla, fiscaliza, resuelve los conflictos en el ámbito administrativo y regula la actuación, tanto de los servicios públicos como de las entidades privadas que intervienen en la gestión. El control indicado no excluye la competencia de los tribunales de justicia.<sup>45</sup>

En lo que se refiere a estadísticas es posible indicar que, según datos del último censo del año 2002, la población total del país ascendió a 15,116,425 de personas, de la cual la Población Económicamente Activa (PEA) (hombres y mujeres entre 14 y 65 años de edad), llegó a 5,990,960 personas.

En lo que se refiere a la cobertura por pensiones, el número total de afiliados a las AFP para el 2002 fue de 6,708,491, en tanto que en el 2003 llegó a 6,979,351 personas. La cifra expuesta, como se ve, es superior a la que corresponde a la PEA, ello es producto del carácter de la afiliación al régimen de pensiones por capitalización individual: única, permanente e irrevocable. Por su parte, el número de activos cotizantes para el 2002 fue de 2,863,402, y para diciembre del 2003 el número llegó a 3,618,995 afiliados cotizantes. Es decir, poco más del 50% de los afiliados, cotiza regularmente en el régimen de pensiones administrado por las AFP.

En los regímenes de pensiones de reparto gestionados por el Instituto de Normalización Previsional, INP, el número de personas imponentes regulares a 2003 era de 167,827.

Por su parte, las personas en goce de pensiones previsionales en el régimen antiguo o de reparto gestionado por el INP para 2003, fue de aproximadamente 824,840. Junto al INP existe el régimen previsional de FFAA y carabineros con un total de 151,198 pensionados. La suma total de pensionados por regímenes que no son de capitalización, incluido casos de excepciones de 985,563. En tanto que en el sistema por capitalización individual en vigencia a contar de 1981, el número ascendía al año 2003 a cerca de 490,000 pensionados por vejez común y vejez anticipada.

### *Sistema de pensiones*

En Chile, a partir 1981, por medio del DL 3,500 de 1980, se puso en vigor una reforma estructural del sistema de pensiones, estableciéndose un régimen obliga-

<sup>44</sup> Existen tres Superintendencias en el área: de Seguridad Social, de AFP y de ISAPRES.

<sup>45</sup> El Código del Trabajo por el artículo 420, da competencia a los tribunales del trabajo en materias de previsión o seguridad social.



torio de pensiones basado en la *capitalización individual*, sin perjuicio de la subsistencia en extinción, del denominado “sistema antiguo”, en aplicación sólo para los imponentes que se incorporaron a algunos de sus regímenes antes del 1o. de enero de 1983 y que no han optado por cambiarse al programa de pensiones por capitalización individual. En materia de cobertura, el régimen es general y aplicable a todos los trabajadores, sean de sector público o privado, salvo las excepciones indicadas respecto de las FF.AA y policía. Se da cobertura a todos los trabajadores que iniciaron labores por primera vez a contar del 1o. de enero de 1983 y que prestan servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia, a todos los que iniciaron su vida laboral con anterioridad a esa fecha y que voluntariamente se afilian, y a los independientes que al igual que el caso anterior, se afilian libremente al sistema.

Los trabajadores dependientes automáticamente afiliados y por tanto obligados a cotizar son los menores de 65 años, si son hombres, o de 60 años, si son mujeres, para los mayores de esa edad la cotización es voluntaria.

En Chile no existen dificultades de portabilidad de derechos en cursos de adquisición en materia de pensiones. La afiliación al sistema de AFP es única, permanente e irrevocable. Respecto de los regímenes de reparto gestionados por el INP, tampoco existen problemas de continuidad previsional entre ellos, ya que el cambio de faenas o de actividad, con el eventual traspaso de seguro social, no afecta los derechos en curso de adquisición. Para el evento que un imponente activo de alguno de esos regímenes en extinción, desee traspasarse al sistema de capitalización individual, ejerciendo el derecho de opción que a su respecto existe, tiene asegurado el bono de reconocimiento por las cotizaciones efectuadas en alguna de las Cajas de Previsión, en la medida que reúna un número mínimo de imposiciones.

En materia de portabilidad de pensiones y valores actuariales en el sistema, cabe indicar que Chile ha suscrito un número significativo de convenios bilaterales de seguridad social<sup>46</sup> especialmente en materia de pensiones, en los cuales se establece respecto del sistema de capitalización individual, que los afiliados podrán obtener que se certifiquen los años y meses con cotizaciones en cada uno de los Estados contratantes, a fin de acreditarlos en el país en que invoca el convenio, para efectos de cumplir con los requisitos mínimos para abrir el derecho para acceder a una

<sup>46</sup> Chile tiene convenios de este tipo vigentes a la fecha, con los siguientes países: Alemania, Argentina, Austria, Australia, Bélgica, Brasil, España, Estados Unidos de Norteamérica, Francia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Perú, Portugal, Suecia, Suiza y Uruguay.

pensión mínima garantizada (Chile exige al menos 20 años de cotizaciones en algún régimen previsional para efectos de pensiones de vejez). Los tiempos acreditados en el otro Estado, permitirán junto con los que se reconozcan en el país, llegar a sumar el periodo mínimo, para acceder a una prorrata de la garantía estatal.

En fecha reciente (DS. Núm. 37, Relaciones Exteriores de 29 de abril de 2004), se ha publicado en el Diario Oficial el convenio bilateral de seguridad social con la República del Perú, en el cual se “reconoce el derecho de los trabajadores de transferir el saldo acumulado en sus cuentas... de una parte contratante a otra, con el fin que sean administrados” por la AFP de su elección (artículo 18, núm. 1). Este es el primer convenio suscrito que permite la portabilidad de los fondos existentes en las cuentas individuales, entre dos países con regímenes de pensiones por capitalización individual. Se exige que el trabajador que invoca el convenio acredite al menos tres años de cotizaciones para el traslado de los fondos, facultad que puede ejercer una sola vez.

Las prestaciones aseguradas son las pensiones. El DL 3,500 distingue 3 tipos de pensiones: vejez, invalidez y sobrevivencia. Asimismo, junto con regular el financiamiento y otorgamiento de esos tipos de pensiones, el legislador del decreto ley mencionado, aseguró una cuota mortuoria en caso de muerte del afiliado.<sup>47</sup>

#### *Pensión de vejez (DL 3,500, artículo 3o.)*

Hay tres clases de pensiones de vejez: la normal, la anticipada común y la anticipada por desempeño de trabajos pesados.

*Pensión de vejez normal.* Tienen derecho a ella los afiliados que cumplan 65 años de edad si son hombres, o 60 años edad si son mujeres.

De acuerdo al artículo 3o., DL 3,500, las personas que cumplan con estas edades y no ejerzan el derecho a pensión de vejez no pueden pensionarse por invalidez y la AFP queda liberada de efectuar el aporte adicional (DL 3,500, artículo 53), para financiar pensiones de sobrevivencia, en caso de fallecimiento del afiliado.

<sup>47</sup> La cuota mortuoria es un beneficio pecuniario que consiste en el retiro de una suma equivalente a 15 Unidades de Fomento, de la respectiva cuenta individual de afiliado. Ella se paga a quien unido a no por un vínculo de parentesco o matrimonio con el afiliado fallecido, acredite haberse hecho cargo de los gastos del funeral (artículo 88, DL 3,500). Cabe señalar que la Unidad de Fomento es una medida económica que se actualiza conforme la variación del IPC.

Cabe señalar que el cumplimiento de la edad para pensionarse no pone al afiliado en la necesidad de acogerse a ella, ni impide al que opta por hacerlo seguir trabajando. Asimismo, el entrar en goce de pensión no supone el término de los contratos de trabajo (no es causal de término de la relación laboral).

*Vejez anticipada común.* Al estar basado el sistema en la capitalización individual, los afiliados pueden pensionarse antes de las edades indicadas, siempre que cuenten con el ahorro suficiente para que obtengan una pensión igual o superior al 70% del promedio de las remuneraciones imponibles percibidas y rentas declaradas en los últimos 10 años, salvo que el número de meses sin remuneración efectiva sea superior a 16, caso en el cual se efectúa un ajuste y, adicionalmente, dicha pensión debe ser igual o superior al 150 % de la pensión mínima de vejez, garantizada por el Estado y vigente a la fecha en que se acoja a pensión.<sup>48</sup>

*Vejez anticipada por desempeño de trabajos pesados.*<sup>49</sup> Es en algunos aspectos similar a la pensión anticipada normal, diferenciándose entre otras materias en su financiamiento. Así, mientras la última se financia con las cotizaciones obligatorias y voluntarias del trabajador, la pensión anticipada por trabajos pesados incluye una cotización especial adicional, para incrementar el saldo en un menor tiempo y se efectúa por el trabajador y empleador cuya labor o actividad haya sido calificada como pesada por la Comisión Ergonómica Nacional.<sup>50</sup> Esta cotización debe depositarse en la cuenta de capitalización individual del afiliado, y asciende al 2% de la remuneración imponible y es de cargo del trabajador. El empleador está obligado a efectuar un aporte igual a la cotización de aquél.<sup>51</sup>

<sup>48</sup> Véase DL 3,500, artículos 63 y 68 en relación con los Núms. 12 y 17, artículo 1o., Ley 19,934, que modificó los requisitos indicados (elevándolos), los cuales están en aplicación desde agosto de 2004.

<sup>49</sup> Se ha definido trabajo pesado como aquel cuya realización acelera el desgaste físico, intelectual o psíquico en la mayoría de quienes lo realizan, provocando un envejecimiento precoz, aun cuando no genere una enfermedad laboral.

<sup>50</sup> La Comisión es una entidad autónoma que se relaciona con el gobierno a través de la Subsecretaría de Previsión Social y que tiene por función determinar las labores que por su naturaleza y por las condiciones en que se desarrollan, revisten el carácter de trabajos pesados.

<sup>51</sup> Artículo 17 bis DL 3,500. Conviene agregar que la Comisión Ergonómica Nacional, al calificar una faena como trabajo pesado, podrá reducir la cotización y el aporte, fijándolos en un 1%, para trabajador y empleador, respectivamente.

*Pensión de invalidez (DL 3,500, artículo 4o.)*

Acceden a ella los afiliados no pensionados, que sin cumplir la edad para pensionarse por vejez, sufran un menoscabo permanente en su capacidad de trabajo, a consecuencia de una enfermedad o accidente común, que les produzca un debilitamiento en sus fuerzas físicas o intelectuales. Si el origen de la invalidez es laboral, opera el Seguro por Riesgos del Trabajo. Ambos regímenes de protección social son incompatibles. La invalidez es declarada por la Comisión Médica, y puede ser total o parcial, y en un Primer Dictamen es siempre temporal, la reevaluación se efectúa a más tardar al cabo de tres años.

*Pensión de sobrevivencia (DL 3,500, artículo 5o.)*

Es aquella a que tienen derecho los componentes del grupo familiar del fallecido, cotizante o pensionado.

Son beneficiarios de la pensión de sobrevivencia: la cónyuge, el viudo inválido (que hubiere sido carga de familia de la causante), la madre de los hijos no matrimoniales, los hijos y, en ciertas circunstancias, los ascendientes (padre o madre).

Junto con la pensión de sobrevivencia, la familia del pensionado o afiliado cotizante fallecido, puede ser beneficiaria de la cuota mortuoria a cual ya nos referimos anteriormente.

*Modalidades de pensión (DL 3,500, artículo 61)*

Los afiliados que cumplan con los requisitos para pensionarse pueden disponer del saldo de la cuenta individual y optar por una de las cuatro modalidades de pensión que establece la ley.

*Retiro programado* (DL 3,500, artículo 65). Por ella el afiliado autoriza a la AFP de su elección, para que retire anualmente una cantidad de dinero definida de su cuenta, con la cual se financia una pensión anual pagada en mensualidades.

Este retiro se caracteriza por ser esencialmente revocable (el afiliado puede optar por alguna otra de las modalidades de pensión), y obligatorio para los afiliados cuyas pensiones resulten ser inferiores a la mínima garantizada.

*Renta vitalicia inmediata* (DL 3,500, artículo 62). Esta modalidad se expresa en la celebración de un contrato entre el afiliado y una compañía de seguros de vida, por

el cual el beneficiario se obliga a transferir sus fondos previsionales a la entidad aseguradora que elija, y ésta a pagar una pensión mensual en Unidades de Fomento desde el momento en que suscribe el contrato hasta su fallecimiento y producido éste, una pensión de sobrevivencia a sus beneficiarios o causahabientes. Es irrevocable, por el hecho que el afiliado deja de ser dueño de sus fondos previsionales, ya que éstos se transfieren a la compañía de seguros a cambio de la renta vitalicia contratada. Asimismo el valor de la pensión se mantiene constante en el tiempo al pactarse en unidades de fomento.

*Renta temporal con renta vitalicia diferida* (DL 3,500, artículo 64). Esta modalidad constituye una mezcla de las dos anteriores. En este caso, el afiliado contrata con una compañía de seguros vida el pago de una pensión a contar de una fecha futura definida (renta vitalicia diferida), para lo cual traspasa el monto de la prima convenida, reteniendo en su cuenta de capitalización individual los fondos suficientes para obtener de la Administradora una renta temporal durante el periodo que medie entre la fecha en que se ejerce la opción por esta modalidad y aquella en que la renta vitalicia diferida comienza a ser pagada por la compañía de seguros con la que celebró el contrato.

*Renta vitalicia inmediata con retiro programado.*<sup>52</sup> De acuerdo al artículo 62 bis, DL 3,500, se trata de una pensión por la cual el afiliado contrata con una compañía de seguros una renta vitalicia inmediata con una parte del saldo de la cuenta individual, acogándose con la parte restante a retiro programado. En este caso, la pensión corresponderá a la suma de los montos percibidos en cada modalidad. Sólo pueden optar por ella aquellos afiliados que puedan obtener una renta vitalicia inmediata que sea igual o mayor que la pensión mínima de vejez garantizada.

Asimismo, está permitido el retiro de excedentes de libre disposición (DL 3,500, artículo 71), sí constituida la pensión, el saldo resulta superior al monto necesario para financiarla. En este caso el afiliado podrá retirar el remanente como excedente de libre disposición o destinarlo a incrementar la pensión. Este sobrante es, por lo tanto, la suma que queda en la cuenta de capitalización individual después que el afiliado hace efectiva su pensión.

Por otra parte y en cumplimiento de la garantía del primer pilar de la seguridad social, el sistema otorga una pensión mínima garantizada. El Estado asegura pen-

<sup>52</sup> Modalidad introducida por la Ley 19,934 de 2004, artículo 1o., núm. 11, que entró en vigencia a mediados de agosto de 2004.

siones mínimas de vejez, invalidez y sobrevivencia (viudas y huérfanos, entre otros), a los afiliados que reúnan los requisitos que señala el artículo 73, DL 3,500. Así, el Estado se obliga a pagar las diferencias que eventualmente se produzcan entre las pensiones financiadas con el saldo de cuenta y los mínimos de pensiones que establece la ley. Para pensión mínima de vejez, se exige contar con al menos 20 años de cotizaciones.

El financiamiento del sistema se estructura con base en las cotizaciones de los afiliados. La cotización es la parte de la remuneración o de la renta, que los afiliados están obligados a enterar en la AFP de afiliación,<sup>53</sup> para financiar las prestaciones y cubrir la comisión que corresponde a la Administradora.

Para el fondo de pensiones sólo cotizan los afiliados, en tanto que la excepción se da en materia de trabajos pesados en que el empleador también cotiza, como ya vimos.

La cotización obligatoria (DL 3,500, artículo 17), corresponde al 10% de la remuneración que los afiliados deben enterar en su cuenta de capitalización individual.<sup>54</sup> Además, deben efectuar una cotización adicional,<sup>55</sup> también obligatoria, destinada al financiamiento de la AFP, incluido el pago de la prima del seguro de invalidez y sobrevivencia.

Existen las Cotizaciones voluntarias (DL 3,500, artículos 18 y 20), es decir, aportes que los afiliados realizan en su cuenta individual, con el fin de mejorar el saldo para financiar una pensión anticipada o incrementar el monto de la pensión.

La ley permite efectuar otros tipos de ahorros asociados a pensión:

*Cuenta de ahorro voluntario (cuenta dos) (DL 3,500, artículo 21).* Los afiliados pueden efectuar en la AFP en que se encuentren afiliados, depósitos que no constituyen cotizaciones para los fines tributarios, su único objetivo es incentivar el ahorro. Estos depósitos se abonan en una cuenta personal para cada afiliado, que se denomina cuenta de ahorro voluntario, la cual es independiente de la cuenta de capitalización individual.

<sup>53</sup> La afiliación está definida como la relación jurídica entre un trabajador y el Sistema de Pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia, que origina los derechos y obligaciones que la ley establece, en especial el derecho a las prestaciones y la obligación de cotización. Artículo 2o., inciso 2, DL 3.500.

<sup>54</sup> Véase nota 27 de este trabajo.

<sup>55</sup> Las cotizaciones adicionales fluctúan, actualmente, entre un 2 y un 2.4%.

*Depósitos convenidos.* El afiliado puede depositar en su cuenta individual las sumas convenidas con su empleador con el objeto de financiar una pensión anticipada o de incrementar el monto de su pensión. Estas sumas no constituyen remuneración para ningún efecto legal y no se consideran rentas a efectos tributarios, no pueden confundirse con el resto de los aportes a la cuenta (DL 3,500, artículo 20). Los depósitos convenidos se diferencian de la cotización voluntaria principalmente en que pueden consistir en una suma única, y en que cuenta de ahorro previsional voluntario. Está constituida por las sumas destinadas por el afiliado a planes de ahorro previsional (APV), ofrecidos por las Instituciones Autorizadas,<sup>56</sup> con el fin de promover con incentivos tributarios, el ahorro que incremente el saldo para financiar la pensión (DL 3,500, artículo 20). Este tipo de ahorro también es posible para los imponentes de INP.

Los saldos en las cuentas individuales de todos los afiliados constituyen los fondos de pensiones, patrimonio independiente y diverso del de la AFP. Los fondos y los instrumentos que lo integran no pueden estar afectos a gravámenes y son inembargables. Las AFP los administran por cuenta de sus dueños los afiliados, de modo que toda la rentabilidad que obtengan les pertenece. La AFP cobra por esta actividad una comisión.

*Tipos de fondos.*<sup>57</sup> La ley 19.795 (DL 3,500, artículo 23) (2002) estableció cinco Fondos de Pensiones; A, B, C, D y E, cuyo objetivo es incrementar el valor esperado de las pensiones futuras, pudiendo adscribirse a ellos cualquier afiliado, con la limitación que los hombres y mujeres que cumplan los 56 o 51 años de edad, respectivamente, no podrán optar al Fondo Tipo A (de instrumentos de inversión más riesgosos), subsistiendo la libertad de acogerse a cualquiera de los otros cuatro. Es una limitación que sólo afecta a las cotizaciones obligatorias y a la cuenta de ahorro de indemnización, obligatoria o sustitutiva (por término de contrato de trabajo).<sup>58</sup> Si al momento de incorporarse al sistema de pensiones, el afiliado no

<sup>56</sup> Véase nota 29 de este trabajo.

<sup>57</sup> Primitivamente, el DL 3.500 establecía un Único Fondo de Pensiones por Administradora de Fondos de Pensiones. Años más tarde, la Ley 19,641 de 2000, introdujo un segundo Fondo (Tipo 2), cuyo efecto fue casi nulo.

<sup>58</sup> Conforme el Código del Trabajo, artículos 164 y siguientes, las AFP administran dos cuentas de indemnización por término de contrato de trabajo: una obligatoria para trabajadores domésticos (4.11% de la remuneración mensual) y una voluntaria para cualquier trabajador, convenida con el empleador. Aporta sólo este último.

opta por alguno de los tipos de fondos, será asignado a uno de ellos según su edad, conforme los criterios contenidos en el artículo 23, DL 3,500.

Los fondos se diferencian por el nivel de inversión en instrumentos de renta variable, y por ende de mayor riesgo relativo.

La inversión de los fondos debe tener como único objetivo la obtención de una adecuada rentabilidad, con la mayor seguridad. Toda otra finalidad que se pretenda dar a las inversiones que se realicen con recursos de ellos, se considera contraria a los intereses de los afiliados y constituye un incumplimiento grave de las obligaciones por parte de la Administradora. La inversión de los recursos de los fondos se puede efectuar en ciertos y determinados instrumentos previamente clasificados (DL 3,500, artículo 45).

La ley establece cuales inversiones están prohibidas (DL 3,500, artículo 45 bis). Tal es el caso de instrumentos cuyos emisores son personas relacionadas con la AFP o cuya actividad no tenga por objeto obtener una ganancia económica.

En cuanto a la gestión y administración del sistema de capitalización individual, ella corresponde a las AFP, las cuales son sociedades anónimas especiales, constituidas con un objeto determinado, que incluye recaudar las cotizaciones obligatorias voluntarias y demás aportes vinculados a la cuenta individual de sus afiliados, obtener la mayor rentabilidad posible de los fondos previsionales otorgar pensiones, en los casos en que el beneficiario lo haga en la modalidad de retiro programado.

Conforme con los datos de la Superintendencia de AFP, al 30 de enero de 2004, los recursos acumulados en el sistema ascendieron a US\$50,684 millones.

Las AFP tienen derecho a una retribución con base a comisiones de cargo de los afiliados, las que son deducidas de las respectivas cuentas de capitalización individual o de los retiros, según corresponda (DL 3,500, artículo 28).

Finalmente, las AFP son autorizadas para existir y se sujetan a la fiscalización de un organismo llamado Superintendencia de AFP.

Junto al régimen de capitalización individual, subsiste el denominado "sistema antiguo" constituido por una diversidad de regímenes y cajas de previsión, cuyos estatutos jurídicos se encuentran vigentes para sus imponentes y pensionados. Las cajas de previsión fueron fusionadas en el INP (DL 3,502 de 1980), servicio público que administra los antiguos regímenes hasta su extinción, entre otras funciones.

El INP durante el año 2003 tuvo como imponentes 167,827 personas, número que representa poco menos del 3% de los afiliados al sistema de capitalización indi-



---

vidual para el mismo periodo. A su vez, los pensionados del antiguo sistema propios del INP, al año 2003, llegaron a ser 824,840 personas.

### *Régimen de salud*

Previo al análisis de la situación de la protección de salud en el sistema chileno, es necesario dejar constancia que a la fecha, se encuentran por entrar en aplicación dos leyes que reforman las normas en aplicación sobre autoridad sanitaria y en especial sobre régimen de garantías de salud, asimismo hay otros dos proyectos de ley que se debaten en el Congreso. Este conjunto de modificaciones pretenden

avanzar en resolver las dificultades que en materia de equidad, eficacia y eficiencia que presenta el régimen en vigor.<sup>59</sup>

*Personas protegidas.* En materia de salud el sistema chileno consagra el derecho a las prestaciones médicas a favor de todas las personas. Asimismo, se busca asegurar a todos el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y a las destinadas a la rehabilitación. Se asegura también la libertad de cada persona para elegir el sistema de salud que más le convenga, sea este de carácter público o privado. Las fuentes legales de estas prestaciones se encuentran contenidas, entre otras, en las leyes 18.469 (regula el derecho constitucional a la salud) y 18.933 (ISAPRES), en el DFL 44 del año 1978, del Ministro del Trabajo y Previsión Social (subsidios), y Decreto Supremo Núm. 3 del Ministerio de Salud de 1984 (licencias médicas).

*Prestaciones.* Se asegura exámenes de medicina preventiva, asistencia médica, curativa y odontológica. En las curativas se incluye consultas, exámenes, diagnósticos, procedimientos y quirúrgicos, hospitalización, atención obstétrica, tratamiento y demás atenciones que aseguren la recuperación del enfermo.

Para acceder a las prestaciones médicas se requiere contar con la calidad de afiliado y/o beneficiario. Cuentan con ella también las cargas de familia de los incorporados (hijos menores de 18 años de edad o hasta los 24 si estudian, hijos inválidos de cualquier edad, la cónyuge, el cónyuge inválido y en algunos casos los padres). El afiliado debe encontrarse al día en el pago de las cotizaciones.

Además de las prestaciones médicas existe un subsidio por incapacidad laboral para los trabajadores afiliados cotizantes dependientes y autónomos que hagan uso de licencia médica. El monto de esta prestación se vincula con la remuneración imponible y/o subsidio por incapacidad laboral transitoria, promedio de los últimos tres meses o de rentas imponibles de los últimos seis meses en caso de trabajadores

<sup>59</sup> En enero de 2005 estará en vigencia la Ley 19,937 que regula la “autoridad sanitaria” y paulatinamente contar del 1o. de abril de 2005, la Ley 19.966, sobre régimen de garantías en salud. La Ley 19,937 aborda, principalmente, reformas a la estructura del régimen de salud en materia de gestión y recaudación, crea también una Superintendencia de Salud que vigilará a FONASA e ISAPRES. Por su parte, la Ley 19.966, garantiza de forma explícita el acceso, calidad, protección de financiamiento y oportunidad con que deben ser otorgadas las prestaciones asociadas a un conjunto priorizado de programas, enfermedades o condiciones de salud (artículo 2o.).

Los proyectos en debate parlamentario se refieren a: derechos y deberes de las personas en salud y reforma al sistema ISAPRE.

independientes. Dicho beneficio está sujeto a cotizaciones para pensiones y salud.<sup>60</sup>

*Financiamiento.* El sistema de salud se financia con las cotizaciones que efectúan sus afiliados. La cotización legal es uniforme y asciende al 7% de las remuneraciones o rentas imponibles, o de las pensiones, según el caso. Lo dicho es sin perjuicio que el afiliado que suscribe un contrato de salud con una ISAPRE pueda convenir una cotización superior al 7% indicado. Las bases sobre las cuales se efectúa esta cotización son iguales que para pensiones: el ingreso mínimo imponible a junio de 2004 es de \$115,648 (US\$186 aproximadamente) y el tope máximo es de 60 unidades de fomento<sup>61</sup> (US\$1645 aproximadamente).

El régimen financiero es solidario, de reparto simple, en el sistema público, al interior de cada ISAPRE es posible sostener que existe reparto respecto de los integrantes de un plan, conforme lo contratado por cada uno de los afiliados.

Otra fuente financiera en el régimen de salud está constituida por la contribución directa (copago), que deben efectuar los afiliados y beneficiarios al momento de requerir la prestación, exceptuadas las relacionadas con las prestaciones de control de niño sano, embarazo, controles de salud preventiva, atención de adultos mayores, en las condiciones específicas que la ley establece (Ley 18,469, artículo 28). En la determinación de quienes deben efectuar copagos y a su cuantía, se tienen en consideración el valor de la prestación y el nivel de ingreso del afiliado.

En el régimen público el Estado efectúa aportes financieros directos para atender los déficit generados, especialmente, por la atención de salud a los afiliados de más bajo ingresos, a los carentes de recursos y a la tercera edad.

El Estado también se hace cargo del plan de subsidios por reposo maternal (pre y posnatal) y por cuidado del hijo menor de un año que enferma gravemente, prestaciones que se financian con cargo a un fondo único y al cual acceden las trabajadoras afiliadas,<sup>62</sup> lo estén en el sistema de gestión pública o privada.<sup>63</sup>

*Administración y gestión:* ya se indicó que el sistema es de carácter mixto, intervienen instituciones públicas y privadas. En el ámbito público existen dos modali-

<sup>60</sup> Véase DFL 44 de 1978 del Ministerio de Trabajo y Previsión.

<sup>61</sup> La UF es una medida reajutable que se va actualizando conforme la variación del IPC.

<sup>62</sup> En algunos casos los hombres, es la situación por ejemplo de la muerte de madre en el parto o en el periodo de posnatal.

<sup>63</sup> En el Congreso se encuentra en debate un proyecto que modifica las normas sobre el reposo pre y posnatal.

dades de atención para conceder las prestaciones.<sup>64</sup> En lo que se refiere a la modalidad institucional, ellas se otorgan en los establecimientos del Sistema Nacional de Servicios de Salud dependientes del Ministerio respectivo o en las entidades con que se haya suscrito convenios para atender a los beneficiarios. En la modalidad libre elección, el afiliado puede elegir libremente al profesional y/o centro de atención médica para atenderse, dentro de los que estén inscritos en el registro respectivo que lleva el Fondo Nacional de Salud (FONASA).

Este último, el FONASA, entre las funciones que cumple figura la de ser el ente al que le corresponde el financiamiento del seguro público de salud, lo cual hace con cargo a las cotizaciones y a los aportes del fisco.<sup>65</sup>

Las Cajas de Compensación de Asignación Familiar (CCAF), intervienen en la administración del subsidio por incapacidad laboral (SIL), de los beneficiarios del sistema público que a la vez son sus afiliados, pagándoles la prestación e interviniendo hasta ahora, en el recaudo de sus cotizaciones para salud.

La otra modalidad de atención en salud que contempla la ley, es puramente privada, a cargo de las ISAPRES. Los afiliados del sistema general pueden optar por suscribir un contrato de salud con la Institución de salud previsional de su elección, que se encuentre debidamente autorizada por la Superintendencia de ISAPRE.<sup>66</sup> Efectuada esta opción por el afiliado, se excluye del sistema general y la cotización base o la convenida, siempre superior a la primera<sup>67</sup> se destina a esa entidad, la cual debe otorgarle a él y a sus cargas de familia las prestaciones convenidas, respetando ciertos mínimos, referidos a medicina preventiva, curativa, odontológica, de cuidado a la madre embarazada y al niño menor de seis años, y los subsidios por incapacidad laboral.

### *Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales*

<sup>64</sup> Las reformas legales en estudio no alteran en lo básico esta materia.

<sup>65</sup> En cuanto al FONASA, la reforma en debate pretende convertirlo definitivamente un seguro público de salud.

<sup>66</sup> La Superintendencia de Salud será continuadora legal de la superintendencia de ISAPRES, artículo 23 de la Ley 19,937, que entró en vigor en enero de 2005.

<sup>67</sup> Por la cotización convenida se financia un plan de salud que deberá conceder prestaciones mejoradas frente a las que otorgaría el seguro público de salud y/o obtendrá prestaciones para cargas médicas, es decir, para personas que unidas por vínculo de parentesco no son cargas legales de familia.

El sistema protector por riesgos del trabajo está estructurado como un seguro social de reparto con determinadas reservas, de carácter obligatorio, financiado por los empleadores, que protege a los trabajadores por la ocurrencia de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. El seguro social se encuentra regulado en la Ley 16.744, del año 1968.

*Cobertura:* en general, están protegidos todos los trabajadores dependientes de los sectores público y privado, los independientes (que se han incorporado gradualmente y en muy escaso número), los estudiantes y los dirigentes sindicales. La afiliación al seguro es automática, se produce por sola incorporación del trabajador al sistema de pensiones y se mantiene mientras presta servicios.

Conforme con las estadísticas de la Superintendencia de Seguridad Social, para el año 2003, el número promedio de trabajadores por los cuales los empleadores cotizaron a las entidades gestoras del seguro, alcanzó a 3,723,099.

*Acción protectora:* las contingencias cubiertas son los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales.

Se entiende por accidente de trabajo toda lesión que el trabajador sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad o muerte. Se asimilan al accidente de trabajo los ocurridos en el trayecto o *in itinere*. Es decir, los ocurridos en el trayecto directo de ida o regreso, entre la habitación y el lugar de trabajo.

La única exclusión está constituida por los accidentes laborales debido a una fuerza mayor extraña que no tengan ninguna relación con el trabajo, y los que son producto de una acción intencional de la víctima.

Los accidentes que les ocurran a los dirigentes sindicales en el cometido de sus funciones, tienen igual calificación y protección que el accidente del trabajo. La misma consideración existe para los accidentes que sufren los estudiantes a propósito del cumplimiento de sus deberes escolares (DS. Núm. 313 de 1973, de Trabajo y Previsión).

La enfermedad profesional es aquella causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte. Existe un reglamento con un listado no taxativo de enfermedades calificadas como profesionales (DS. Núm. 109 de 1968, de Trabajo y Previsión).

El seguro social contra los infortunios del trabajo contempla prestaciones médicas para el trabajador accidentado o enfermo y pecuniarias tanto para él como para sus causahabientes, en el caso que fallezca a consecuencia de alguno de estos siniestros.

Las prestaciones médicas son: atención médica, quirúrgica y dental, hospitalización, medicamentos, prótesis y aparatos ortopédicos y su reparación, rehabilitación, reeducación profesional, gastos de traslado y todo otro que fuere necesario para el otorgamiento de estas prestaciones y la recuperación del trabajador.

En cuanto a las prestaciones pecuniarias, debemos distinguir entre las relativas a la incapacidad temporal (subsidios) y las que corresponden por declaración de invalidez por alguna de las contingencias derivadas del trabajo. Entre las últimas se encuentran las indemnizaciones y las pensiones. La indemnización es una suma única de dinero calculado con relación a las remuneraciones y pretende resarcir el daño causado, cuando la pérdida de capacidad de trabajo del afectado se ubica entre un 15 y un 40%. En tanto se otorga una pensión cuando la disminución de la capacidad de trabajo es igual o superior a un 40%.

La pensión indicada puede tener por causa una invalidez parcial o total según el grado de pérdida de capacidad de trabajo: 40% a 70% y 70% o más, respectivamente. Existe derecho a un complemento en caso de gran invalidez.<sup>68</sup>

De fallecer el trabajador activo o pensionado se generan pensiones de sobrevivencia o super vivencia para la viuda, la madre de los hijos no matrimoniales, el viudo inválido, los hijos y en ciertos casos, los ascendientes. Cada uno de los nombrados debe cumplir con determinados requisitos para acceder a esta prestación, la cual es por esencia de carácter temporal, sin perjuicio de transformarse en vitalicia en algunos supuestos.<sup>69</sup>

El número de pensiones del seguro social de la Ley 16,744, que se pagaron durante el año 2003, ascendió aproximadamente a 33,958.

*Financiamiento:* el sistema financiero del seguro es de reparto. Sus ingresos están constituidos por las cotizaciones que son de cargo del empleador y ascienden a un 0.9% de las remuneraciones imponibles de los trabajadores.<sup>70</sup> A la cotización señalada se agrega un aporte adicional diferenciado obligatorio en función de la actividad y riesgo de la empresa de que se trate y que no puede exceder del 3.4% de las

<sup>68</sup> Gran inválido es aquel que además de una invalidez total requiere de apoyo de terceros para realizar los actos elementales de la vida.

<sup>69</sup> La pensión es vitalicia para la viuda mayor de 45 años, o para aquella, que siendo menor llega a esa edad con hijos a cargo.

<sup>70</sup> Desde 1998 y hasta el año 2008, la cotización básica es de 0.95% con el fin que el 0.05% sirva a la constitución de un fondo para el pago de reajuste de las pensiones, Ley 19,578 de 1998 y Ley 19,969 de 2004.

remuneraciones imponibles. Esta cotización adicional, bajo determinadas circunstancias, puede incrementarse hasta el doble así como disminuir por efectos de la adecuada prevención.

La cotización adicional diferenciada puede reducirse, eliminarse o incrementarse según se implanten por el empleador medidas de prevención que hagan disminuir apreciablemente la tasa de riesgo. Este mecanismo de alzas y rebajas de la tasa adicional es un incentivo para las empresas a objeto que tomen medidas de prevención: a menos días de trabajo perdidos por riesgos del trabajo,<sup>71</sup> es posible disminuir la tasa de cotización adicional.

El seguro social es administrado y gestionado por entidades públicas y privadas. El administrador natural es el INP en conjunto con el Sistema Nacional de Servicios de Salud. El sector privado participa en la gestión a través de las mutualidades de empleadores y en determinadas circunstancias se autoriza una especie de auto seguro a algunas empresas a través del mecanismo de la administración delegada. El empleador puede libremente determinar donde afiliarse o adherirse para la protección de sus trabajadores.

El INP es el administrador natural por cuanto es el continuador legal de las Cajas de Previsión y del Servicio de Seguro Social. Las prestaciones médicas de los afiliados al INP se otorgan por los servicios de salud y con las entidades especializadas con los cuales las convenga. Frente a esa afiliación automática, el empleador puede solicitar la administración delegada del seguro, gestionando directamente las prestaciones de salud<sup>72</sup> o adherirse a una de las mutualidades.

Hoy en día las mutualidades de empleadores son los administradores más importantes. Del total de la población asegurada, durante el año 2002, cerca del 70%<sup>73</sup> de los trabajadores, 2,502,942, se encuentran afiliados a alguna de las tres mutuales existentes. dichas entidades son corporaciones de derecho privado sin fines de lucro, creadas por los empleadores, con objeto exclusivo, que son autorizadas para actuar por el presidente de la República y son controladas por la Superintendencia de Seguridad Social, a quien la ley le encomienda la fiscalización del seguro en su integridad, sin perjuicio de las atribuciones de otros entes de control en aspectos específicos.

<sup>71</sup> La muerte del trabajador siniestrado hoy día también afecta la tasa adicional.

<sup>72</sup> Entre otros requisitos deben contar con hospitales propios y tener al menos 2000 trabajadores, artículo 72, Ley 16,744.

<sup>73</sup> Datos con base a estadísticas de la Superintendencia de Seguridad Social.

*Prestaciones familiares (DFL 150 del año 1982, del Ministerio de Trabajo y Previsión Social)*

Básicamente, la acción protectora consiste en una prestación en dinero por tener a cargo a causantes de asignación familiar, la cual complementa los ingresos del trabajador afiliado o del pensionado, según el caso. Se trata de asignaciones familiares y maternas, cuyo monto mensual está en relación al ingreso de los beneficiarios. La población se estratifica en niveles de renta y el monto de la prestación es decreciente a medida que el ingreso sube hasta llegar a cero para los que se encuentran sobre un determinado nivel de rentas (Ley 19,843, artículo 21).

A partir del 1o. de julio de 2004 la asignación familiar tiene un valor diferente según el tramo en que se sitúe la renta del beneficiario: tramo A de \$3,779 (US\$6 aproximadamente) por carga, para rentas no superiores a \$118,192 (US\$187 aproximadamente); tramo B es de \$3,694 (US\$5,7 aproximadamente) para rentas entre \$118,192 y menos \$231,502 (US\$367 aproximadamente); y tramo C de \$1,203 (US\$2 aproximadamente) por carga para rentas entre \$231,502 y menos de \$361,064 (US\$573 aproximadamente). Las rentas sobre \$361,064 (tramo D) no tienen derecho a asignación.

La población cubierta está constituida, en general, por los trabajadores dependientes, los pensionados, los subsidiados por incapacidad laboral transitoria o cesantía y los beneficiarios del seguro de cesantía, que perciben el beneficio si tienen causantes, entre los que se encuentran los hijos, la cónyuge, el cónyuge inválido y en algunos casos los padres (DFL 150, artículos 2o. y 3o.).

Al año 2003, conforme estadísticas de la Superintendencia de Seguridad Social, mensualmente se pagaban 2,763,965 asignaciones familiares, con un gasto anual de \$97,086,548 millones de pesos (US\$154,105).

El financiamiento es con cargo a aportes consultados en el presupuesto de la nación a través del Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidio de Cesantía, que administra y controla la Superintendencia de Seguridad Social (DFL 150, artículo 20).

En la gestión de este régimen intervienen entidades públicas y privadas: el INP, las Cajas de Compensación de Asignación Familiar (CCAF), las Mutualidades de Empleadores, las AFP y las Compañías de Seguro, sin perjuicio de la participación de servicios públicos centralizados y descentralizados respecto de sus funcionarios.

Las CCAF, que surgieron para administrar y compensar las asignaciones familiares del sector privado, hoy son los administradores más importantes de este régimen le-



gal de prestaciones con financiamiento fiscal, para el cual ya no se exige cotización. Las CCAF son corporaciones de derecho privado sin fines de lucro, creadas por los empleadores, sujetas al control de la Superintendencia de Seguridad Social. Estas entidades administran también el subsidio de cesantía, recaudan las cotizaciones de salud y pagan los SIL para sus trabajadores afiliados, que no estén incorporados a una ISAPRE. Otorgan, asimismo, prestaciones adicionales, complementarias y de crédito social para sus afiliados.<sup>74</sup>

En el ámbito de la seguridad social asistencial y de cargo fiscal, existe un beneficio pecuniario, similar a la asignación familiar en un monto más alto, llamado subsidio único familiar, para los menores de 18 años, los inválidos de cualquier edad, la mujer embarazada y la madre del causante del beneficio, carentes de recursos y que no puedan acceder por la vía previsional a una asignación familiar o maternal (Ley 18.020).

#### *Seguro de cesantía y subsidio de cesantía*

##### *Seguro de cesantía (Ley 19,728 de 2001)*

Están cubiertos automáticamente los trabajadores dependientes del sector privado, cuya relación laboral se rija por el Código del Trabajo, que inician o reinician su actividad laboral a partir de octubre de 2002. La incorporación es voluntaria para los trabajadores que eran y son dependientes de un mismo empleador, con anterioridad a la fecha señalada.

Están excluidos los trabajadores del sector público y los independientes, en general, todos aquellos que se rigen por un estatuto diferente al Código del Trabajo.<sup>75</sup>

La incorporación al seguro no se opone al acceso a indemnizaciones laborales (legales y/o contractuales), por término de contrato, sin perjuicio del derecho de imputación de lo cotizado por el empleador.

<sup>74</sup> Prestaciones propias del ámbito del bienestar social, que complementan o mejoran las prestaciones de seguridad social u otorgan unas diferentes, Ley 18,833.

<sup>75</sup> Están expresamente excluidos los trabajadores domésticos, los aprendices, los menores de 18 años y los pensionados, con la excepción de lo que los sean por invalidez parcial. Los trabajadores de casa particular tienen establecido un especial sistema de indemnización por término de contrato a todo evento, financiado por el empleador y administrado por una AFP de elección (artículo 163, inciso 4, del Código del Trabajo).

En cuanto al número de afiliados, a abril de 2004, ellos alcanzaban a más 2,800,000 trabajadores, es decir, cerca del 50% de población económicamente activa.<sup>76</sup> El dato es relevante atendida que el seguro de cesantía tiene de vigencia efectiva poco más de año y medio (octubre de 2002).

La prestación asegurada consiste en una renta sustitutiva, pagada con cargo a la Cuenta Individual de Cesantía del afiliado (CIC) o del Fondo de Cesantía Solidario (FCS), cuando no exista saldo en la cuenta y se cumplen los demás requisitos legales (Ley 19,728, artículo 12).

La renta sustitutiva se puede percibir hasta por cinco meses, según los años de cotizaciones.<sup>77</sup> Los giros de la CIC son de monto decreciente.<sup>78</sup>

Para efectuar giros el trabajador debe estar cesante, es decir, el contrato de trabajo debe haber concluido por cualquiera causal, es una prestación a todo evento. Debe, asimismo, contar con un mínimo de doce meses de cotizaciones.

Como se trata de una cuenta individual de la cual el afiliado es su titular, si mantiene saldo en ella podrá disponer de él ante eventuales nuevas situaciones de cesantía. En caso que el trabajador se pensione<sup>79</sup> puede disponer del saldo en un solo giro. De producirse el fallecimiento el saldo corresponde a los beneficiarios o herederos.<sup>80</sup>

Existe una situación especial referida a los trabajadores con contrato a plazo, por obra, servicio o faena (contratos de corta duración), en este evento el afiliado puede girar de una vez el saldo acumulado, acreditando seis meses de cotizaciones y el término del contrato.

Por su parte el Fondo Solidario de Cesantía (FCS) (Ley 19,728, artículo 23), asegura una renta sustitutiva al afiliado que pierde su empleo por una causal que no le sea imputable, se encuentre cesante, busque empleo, cuente con cotizaciones

<sup>76</sup> Estadísticas de la Superintendencia de AFP.

<sup>77</sup> La obligación de aportar es por cada empleo.

<sup>78</sup> Si al efectuar los giros, para el último hay un saldo superior al que corresponda, el trabajador puede retirar todo o conservarlo.

<sup>79</sup> Salvo por pensión de invalidez parcial, en cuyo caso sigue afiliado al seguro.

<sup>80</sup> Si el trabajador no designa beneficiarios el saldo corresponde a sus familiares.

(12 meses) y haya agotado el saldo de su CIS, para financiar las prestaciones mínimas también de cuantía decreciente que asegura el FCS.<sup>81</sup>

El beneficiario de prestaciones de cargo del FCS, también tiene derecho a asignaciones familiares en las condiciones que tenía al momento de perder el empleo, si la percibía conforme los tramos A y B, de que trata el número 5 anterior. También tiene asegurada las prestaciones de salud de orden médico.

En cuanto al financiamiento (Ley 19,928, artículo 5o.) del seguro, hay que considerar que éste es bipartito del trabajador y el empleador en el caso de la CIC, en tanto que el FCS se conforma con cotizaciones del empleador y un aporte del fisco. El trabajador cotiza un 0.6% de la remuneración imponible a su cuenta. El empleador aporta un 1.6% a la CIS y un 0.8% al FCS.

La base de cálculo de las cotizaciones<sup>82</sup> del trabajador y el empleador es la remuneración imponible con un tope de 90 UF.<sup>83</sup>

El empleador es el agente retenedor de las cotizaciones al igual que en el resto del sistema de seguridad social y debe declararlas y enterarlas en la entidad previsional respectiva, en este caso la Administradora de Fondos de Cesantía (AFC). Corresponde agregar que se cotiza hasta por 11 años.

En el caso de los trabajadores contratados a plazo, por obra, servicio o faena, existe sólo una cotización de cargo del empleador destinada a la CIS equivalente a un 3% de la remuneración imponible.

En cuanto a los aportes del Estado, estos corresponden a 225.792 UTM<sup>84</sup> anuales.

La administración de seguro (Ley 19,728, artículo 30) corresponde a un único ente que tiene objeto exclusivo y es creado al efecto como sociedad anónima de duración indefinida y que se adjudica la gestión en licitación pública, por un periodo de 10 años máximo, conforme con las bases que fija el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

<sup>81</sup> El beneficiario de esta protección solidaria puede acceder a empleos que ofrezcan las oficinas Municipales de Intermediación Laboral y a becas de capacitación, en cuyo caso deja de percibir el beneficio.

<sup>82</sup> Las cotizaciones al seguro se entienden para todos los efectos como de seguridad social, lo que importa tanto para fines tributarios como de cobranza previsional.

<sup>83</sup> Equivalente en pesos de junio de 2004, a \$1,529,999 y en dólares a US\$2,428, aproximadamente.

<sup>84</sup> La UTM, es una cantidad de dinero cuyo monto determinado por ley, se actualiza permanentemente y sirve de medida o punto de referencia tributaria: Unidad Tributaria Mensual, que equivale a julio de 2004 a \$29,887, es decir, US\$47 aproximadamente.

La gestión probada encargada de la forma indicada a la AFC, comprende: recaudar las cotizaciones y el aporte estatal, abonarlos al FCS o a la CIC, invertir los recursos y pagar los beneficios, verificando el cumplimiento de los requisitos.

La AFC tiene como retribución por la gestión una comisión de cargo de los cotizantes, que se deduce de las cotizaciones y aportes o de los fondos.

La inversión de los recursos gestionados por el seguro se efectúa en los mismos instrumentos financieros de renta fija que se autoriza a las AFP.

El control y supervigilancia del seguro están entregados a la Superintendencia de AFP. Por su parte a la Dirección del Trabajo compete la fiscalización del cumplimiento de las obligaciones de cotizar.

La Ley contempla un mecanismo de participación social: la Comisión de Usuarios (Ley 19,728, artículo 55), la que está integrada por tres representantes de los empleadores, tres de los trabajadores y presidida por un académico universitario.

La comisión conoce de los criterios empleados por la AFC para administrar los fondos, los procedimientos para asegurar el pago de las prestaciones y los mecanismos de información a los afiliados, y anualmente emite un informe sobre los resultados y conclusiones de sus observaciones.

#### *Subsidio de cesantía (DFL 150, artículo 41)*

El campo de aplicación o población protegida está constituido por los trabajadores afiliados a cualquier régimen previsional, que se encuentren cesantes y que no tengan derecho a protección por el seguro de cesantía.

En tal situación se encuentra el trabajador que ha perdido su empleo por causa que no le sea imputable, que se ha inscrito en los registros respectivos, que es afiliado y cotizante en las condiciones que se establece: 52 semanas de cotización dentro de los últimos 24 meses en el régimen de pensiones.

La acción protectora se dirige a asegurar un subsidio en dinero hasta por un año de monto decreciente, al cual se une el derecho a percibir asignación familiar (de monto más alto) y prestaciones médicas para él y sus cargas de familia. La cuantía para los primeros 90 días es de \$17,338 (US\$22,5 aproximadamente); entre 91 y 180 días, \$11,560 (US\$18,3 aproximadamente) y entre 181 y 360 días \$8.669

(US\$13,7 aproximadamente) montos vigentes a contar del 1o. de enero de 1996, Ley 19,469.

El financiamiento del subsidio y los gastos que genere su administración es de cargo del Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidio de Cesantía, de cargo fiscal, administrado por la Superintendencia de Seguridad Social.

La administración del beneficio corresponde —respecto de los trabajadores del sector privado—, al INP y a las CCAF, en tanto que para el sector público los responsables son las entidades empleadoras directamente.

## V. BIBLIOGRAFÍA

ARELLANO, J. P., *Políticas sociales y desarrollo*, Santiago, Chile, 1984.

ARTHUR, E. G., *Régimen legal del nuevo sistema de pensiones*, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998.

BUSTAMANTE J., J., *Funcionamiento del nuevo sistema de pensiones*, Santiago, Chile, ICARE, 1988.

CINFUENTES L., H., “Características generales del sistema de seguridad social chileno”, *Revista Laboral Chilena*, Santiago, Chile, agosto de 1996.

CIEDESS, *Modernización de la seguridad social en Chile*, 1996.

# COLOMBIA

Juan Carlos CORTÉS GONZÁLEZ

## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Antecedentes*

La Constitución política de 1991 que determinó la transición hacia un nuevo Estado en Colombia, bajo la perspectiva del modelo social y democrático de derecho, consagró en su artículo 48 la seguridad social como un servicio público, derecho de segunda generación, bajo responsabilidad del Estado, con prestación abierta por parte de los particulares.<sup>1</sup>

El nuevo orden constitucional se constituyó en factor determinante para la implementación de un renovado sistema de seguridad social, a lo cual se procedió a través del instrumento jurídico contenido en la Ley 100 de 1993.<sup>2</sup>

Con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993, se aplicaba en Colombia un modelo no integrado que frente a pensiones respondía a través de un sistema de reparto, con existencia de variados regímenes y aplicación de cotizaciones tripartitas con aportación a lo menos formal del Estado; en tanto en salud prevalecía la concepción de la asistencia pública y la aplicación de un modelo de aseguramiento para los trabajadores formales, con complementación de un sistema privado para personas de mayores ingresos.

Téngase en cuenta, asimismo, que desde el año de 1954, se crearon en el país las cajas de compensación familiar como esfuerzo de los empleadores para responder a través de ellas, por el pago de la prestación social denominada subsidio familiar, financiada con aportes sobre la nómina —4% responsabilidad del patrono— y dirigida a aliviar las cargas económicas de los trabajadores de menores ingresos —menos de cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes— y con personas a cargo (sistema de asignaciones familiares).

<sup>1</sup> “La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”, artículo 48 C.P.

<sup>2</sup> Ley que a juicio de la Corte Constitucional, pese a referirse a materias relacionadas directa o por conexidad con derechos fundamentales, es de carácter ordinario y no estatutario.

El sistema de subsidio familiar era regido hasta el año 2002 por la Ley 21 de 1982.

Con la adopción de la Ley 100 de 1993, cuya vigencia opera el 1o. de abril de 1994, se persiguen como objetivos:

- Garantizar las prestaciones económicas y de salud definidas para quienes tienen capacidad económica suficiente, tanto por existir una relación laboral (sector formal), como por devengar ingresos en forma independiente (sector informal).
- Garantizar la ampliación de la cobertura en dichas prestaciones, frente a quienes carecen de capacidad económica.
- Garantizar la prestación de los servicios sociales complementarios.

La Ley 100 constituye el sistema de seguridad social integral en Colombia conformado por los siguientes regímenes generales:

- 1) Pensiones.
- 2) Salud.
- 3) Riesgos profesionales.
- 4) Servicios sociales complementarios.

Téngase en cuenta que como lo ha sostenido la Corte Constitucional, el sistema de subsidio familiar hace parte del sistema de seguridad social integral en Colombia, por lo cual debe considerársele como un quinto componente.<sup>3</sup>

Tanto en el régimen de pensiones como en el de salud, la Ley definió dos componentes particulares, dependiendo de la capacidad de pago de cotizaciones y bajo los esquemas de régimen de aporte o contributivo o de régimen con financiación a través de subsidios —cuya fuente se ubica tanto en recursos fiscales como parafiscales—.

<sup>3</sup> En fallo de tutela T-586 de 1999 proferido por la Corte Constitucional, con ponencia del magistrado doctor Vladimiro Naranjo Mesa, se ilustra:

«En cuanto el régimen de seguridad se erige como un servicio público, debe deducirse que el subsidio familiar también lo es. Así lo reconoció la jurisprudencia de esta Corte, cuando sobre el particular afirmó:

«...el subsidio familiar (Ley 21 de 1982) es una especie del género de la seguridad social. La seguridad social ostenta a nivel constitucional la doble naturaleza de servicio público mediante el que se realizan los fines esenciales del Estado (C.P. artículos 2, 48, 365 y 366) y de derecho constitucional garantizado a todos los 155 habitantes (C.P. artículo 48)»».



La financiación en el sistema integral de seguridad social —pensiones y salud— se hace centralizada a través de fondos de solidaridad, bajo el esquema de aporte de los cotizantes sobre un porcentaje de sus ingresos reales, complementado con aportes a cargo de los empleadores, para el evento de trabajadores del sector formal.

Las cotizaciones han sido definidas legal y jurisprudencialmente como contribuciones con carácter parafiscal, si bien reclaman una categoría especial frente a este tipo de ingresos.

El Estado aplica además recursos fiscales para financiar dentro de sus estrategias de ampliación de cobertura, la cotización a pensiones de personas que requieren subsidio, como también la operación del régimen subsidiado de salud. En este último evento aplica además, un porcentaje de los recursos que administran las cajas de compensación familiar como resultado del aporte que a ellas hacen los empleadores sobre su nómina, al amparo del sistema de subsidio familiar.

Vale la pena tener en cuenta que por Ley 516 de 1999 se aprobó el Código Iberoamericano de la Seguridad Social.

Conviene igualmente señalar algunas pautas generales en nuestro análisis sobre la evolución normativa en el campo de la seguridad social en Colombia.

- a) Se trata de una materia desarrollada reglamentariamente y con ajustes legales, por cada uno de los regímenes generales mencionados. Ello implica que pese a existir un cuerpo normativo único, integrado por la Ley 100 de 1993, su desarrollo y el ajuste de las instituciones de la seguridad social se ha realizado a través de bloques normativos particulares para cada régimen. Por ello tendremos que realizar nuestro análisis considerando cada uno de esos bloques.
- b) Estamos en presencia de una materia constante y ampliamente debatida y ajustada, que se caracteriza por una profusa emisión de normas de diferente jerarquía que la afectan, generando no en pocas ocasiones, inseguridad jurídica.<sup>4</sup>
- c) El papel que ha jugado en Colombia la jurisprudencia constitucional ha sido especialmente importante, tanto por la vía del control de exequibilidad o

<sup>4</sup> Véase como ejemplo la expedición de normas por el Consejo Nacional de Seguridad Social para el traslado de pacientes con insuficiencia renal crónica y VIH del Instituto de Seguro Social a las EPSs particulares y también el traslado de recursos de éstas a aquel, por la concentración de dichos pacientes en el Instituto.

ajuste objetivo y general de las normas a los preceptos de la carta política, como en virtud de acciones de tutela, a partir de las cuales los jueces y la Corte Constitucional han aplicado la postura del “juez Hércules” con la imposición de principios de derecho y pautas objetivadas de moral pública, más allá de las prescripciones normativas expresas. Esto se concreta en la expedición de múltiples fallos que excluyen del ordenamiento<sup>5</sup> o condicionan la aplicación de normas (constitucionalidad condicionada al criterio interpretativo de la Corte) o que, para dar vigencia a derechos fundamentales, extienden efectos y modifican el recetario de ley, ampliando coberturas por ejemplo en salud o disponiendo como remedio transitorio, mientras la jurisdicción correspondiente actúa, prestaciones pensionales.

- d) De la reforma origen con vigencia a partir de 1994 y basada en la Ley 100 de 1993, encontramos una segunda gran fase desde el punto de vista normativo, que puede señalarse a partir del año 2002. Entonces se adoptó la Ley 797 de 2003 por la cual se reforma la Ley 100 en materia de pensiones, pero también la Ley 776 de 2002 en materia de riesgos profesionales, acogiendo un ordenamiento general sobre la materia, que complementó el contenido en el Decreto 1295 de 1994; así como el Decreto 1750 de 2003 que escindió del Instituto de Seguros Sociales la prestación de los servicios de salud, en entidades diferentes dejando a aquel el carácter de asegurador y conservando sus funciones en materia de pensiones y riesgos profesionales, pero además, fundamentalmente, la expedición de la Ley 789 de 2002, por la cual se creó el sistema de protección social en Colombia.
- e) La reciente evolución del sistema en Colombia apunta entonces al reconocimiento según el cual la seguridad social ha de extenderse con especial énfasis, a sectores no formales de la economía, para lo cual se estructura como complementario, el sistema de protección social, con beneficiarios los desempleados, y se adoptan disposiciones para garantizar la afiliación de los independientes.

<sup>5</sup> Véase el caso de la sentencia C – 452 de 2002 proferida por la Corte Constitucional, mediante la cual se declararon inexecutable algunas normas del Decreto 1295 de 1994 que regulaba el régimen de riesgos profesionales. En dicho fallo la Corte, mantuvo la vigencia de la ley por un tiempo determinado, dentro del cual el Congreso tuvo que expedir el nuevo ordenamiento: “los efectos de esta sentencia se difieren hasta el 17 de diciembre de 2002, para que el Congreso expida la nueva legislación sobre la materia regulada por el Decreto 1295 de 1994”.

- f) Un tema de la agenda prioritaria, que tiene repercusiones en el ámbito jurídico, se relaciona con la adopción de disposiciones para establecer un sistema único de registro e información en el ámbito de la seguridad social integral, así como la adopción de eficaces mecanismos para prevenir y sancionar fenómenos de elusión y evasión en el pago de aportes al sistema. Ello se evidencia con la expedición de la Ley 828 de 2002.
- g) El tema pensional ha estado en el orden del día de los principales debates públicos, al punto de haber sido incluido como materia del referendo constitucional que propuso el gobierno nacional y que el Congreso sometió a decisión del pueblo, en el mes de octubre de 2003. En efecto, se consultó al constituyente como se verá más adelante, sobre la eliminación de regímenes especiales y el establecimiento por mandato de Constitución de un sistema general, con pensión máxima, materia que no fue aprobada por faltar el número de votantes mínimo requerido, para que se considerase la validez del procedimiento de reforma constitucional.

Avancemos pues, régimen por régimen, en nuestras reflexiones de actualidad jurídica sobre los ajustes a la seguridad social en Colombia, no sin antes dar un repaso general a la situación socio-económica y política del país en los últimos años.

#### *El entorno de las reformas*

Como lo expresó el gobierno nacional en la exposición de motivos del proyecto de ley que luego se convertiría en la reciente reforma pensional, Ley 797 de 2003, “a pesar de los avances logrados por la Ley 100 de 1993, el país ha experimentado importantes cambios demográficos, económicos sociales y laborales...”, reflexión que aplica en general para la actualización del sistema integral de seguridad social.

El mercado colombiano es pequeño para un esquema de seguridad social basado en la aportación individual, dentro del cual la inversión en la industria y la empresa no alcanzan los niveles exigidos para la sostenibilidad del sistema a partir de la autofinanciación. Solamente el 20% de la población económicamente activa aporta para pensiones, mientras que el 80% restante no lo hace, bien porque trabaja en la informalidad, está desempleada o labora en el campo.

En efecto, una mirada global luego de diez años de vigencia de la Ley 100, haría concluir que los cálculos realizados entonces se enfrentan a la realidad del creci-

miento económico —que apenas empieza a demostrar cifras más esperanzadoras a partir de 2003— y de las tasas de desocupación.

Si bien se han dado crecimientos en cobertura, lejos estamos de la proyección que motivó la Ley 100.

No se olvide por ejemplo en el régimen de salud, cómo la citada disposición consagraba en su artículo 157 el principio según el cual “a partir del año 2000, todo colombiano deberá estar vinculado al sistema a través de los regímenes contributivo y subsidiado, en donde progresivamente se unificarán los planes de salud para que todos los habitantes del territorio nacional reciban el Plan Obligatorio de Salud de que trata el artículo 162”.

Tal mandato tuvo que ser derogado por el artículo 113 de la Ley 715 de 2001, al enfrentar la realidad de la insuficiencia de crecimiento para responder a un sistema basado en el aporte, con deficiencias estructurales por el rezago presupuestal, particularmente en materia de pensiones.

En el año 2001 solamente el 23% de los adultos mayores, con igual o mayor edad para pensionarse, estaban cubiertos por el sistema. Ocho de cada diez colombianos no están cubiertos por el sistema de pensiones.

En el régimen de prima media con prestación definida se subsidia, en forma regresiva, con recursos públicos entre el 42% y el 72% de cada pensión reconocida en la actualidad, lo cual se traduce en un compromiso presupuestal del 2.04 puntos del producto interno bruto (PIB) para el año 1999, que permite que dos de cada diez personas con la edad requerida, acceda al subsidio para la pensión.

Plantea el gobierno que de mantenerse la tendencia actual, en el año 2019 se requerirían 5.5 puntos del PIB para lograr la pensión de una minoría de colombianos.

El pasivo pensional se entiende como uno de los principales problemas en el manejo de la hacienda pública, que compromete la estabilidad social e institucional. El déficit según el modelo de Planeación Nacional alcanzó en el año 2000 el 192.4% del PIB, ubicándose en el 206% en el año 2002.

La existencia de regímenes especiales controvierte el carácter solidario y equitativo que debe imperar en el sistema de pensiones. Los afiliados provenientes de los sistemas especiales representan apenas el 11% del total de afiliados al régimen de pensiones, mientras que los pasivos pensionales del Fondo de las Fuerzas Militares, de Policía y del Magisterio, representan el 30% del déficit pensional de la nación.

En cuanto a la tasa de cotización se resalta su regresividad, pues permite subsidios a personas con mayores capacidades de pago, en tanto que históricamente las

cotizaciones han mantenido un nivel comparativamente inferior al de otros países, en los cuales el promedio oscila entre el 18% y el 20%, mientras que la de Colombia hasta el 2003 se ubicaba en el 13.5%.

Por su parte, la tasa de reemplazo se ubica en Colombia en el 65%, mientras que en el resto de los países de Latinoamérica es del 44%. Iguales diferencias se aprecian en cuanto a los periodos de cotización necesarios para acceder a la tasa de reemplazo, por cuanto en Colombia es de 20 años para acceder al 65% del ingreso base de liquidación, mientras que en Bolivia es de 33 años, de 35 años en Chile, de 49 en El Salvador y de 34 años en México.

Como lo ha planteado el gobierno nacional, la viabilidad financiera del Instituto del Seguro Social es dudosa, si se tiene en cuenta que al 2001 tuvo que cancelar 700 mil millones por sobre los ingresos, representados en los recaudos más los rendimientos financieros. De continuar así, en el 2005 no habría capacidad para responder por las pensiones ya reconocidas.

En salud por su parte, el número de afiliados al régimen contributivo se ha mantenido estable, con fluctuaciones más constantemente a la baja, excepto en el periodo 2002-2003; en efecto, para 1996 estaban vinculados 6,632,429 cotizantes y 7,095,868 beneficiarios, para una población total de 13,728,297. Las cifras del año 2003, ubican a la población cubierta por el régimen contributivo de salud en 13,758,596, con un crecimiento respecto del año anterior del 4.5%.

A diciembre de 2003, el 30.86% de la población colombiana se encontraba afiliada al régimen contributivo de salud, mientras que el 26.40% lo estaba al régimen subsidiado y un 42.74% se mantenía sin afiliación, bajo la modalidad transitoria de los vinculados, frente a una población total calculada de 44,583,577 personas.

Se registra un decrecimiento en el ingreso promedio base de cotización al sistema de salud, entre 1997 y 2003, pasando del 2.14 sobre salarios mínimos legales mensuales a un 1.98. El financiamiento del régimen de salud se distribuye entre 21.5 % a cargo de las familias, 26.7% bajo responsabilidad de las empresas, 18.9% a cargo de los agentes del sistema, 22.9% bajo el presupuesto general de la nación y un 10% a costa de los entes territoriales.

La otra realidad fundamental en la consideración de los últimos ajustes al sistema integral de seguridad social, en particular causa eficiente de la estructuración del sistema complementario de protección social, a partir de la Ley 789 de 2002 tiene que ver con el problema del desempleo y las condiciones del mercado laboral.

Cada año se capacitan para laborar 370 mil nuevas personas, por el simple efecto vegetativo del crecimiento poblacional, lo que implicaría crear iguales plazas de ocupación para mantener el nivel actual de desempleo (para 2002, 16% en el país y 18% en las principales ciudades).

Las cifras de informalidad son muy elevadas, ubicándose en el 61% del empleo urbano y cerca del 100% en el empleo rural.

Se estima que solamente con tasas de crecimiento sostenidas de más del 5% se bajaría la tasa de desempleo a un dígito. Es de anotar, que en los últimos meses se han visualizado cifras más optimistas de crecimiento, con base en lo consolidado del año 2003, pero aún insuficientes para el control más eficaz de la desocupación.

Por ello la teleología de la última reforma laboral y del sistema de seguridad social, contenida en la anunciada Ley 789 de 2002, fue el desempleo y su propósito, el contribuir a la creación de 160,000 empleos por año, para 640,000 en el cuatrienio de la administración presidencial de Álvaro Uribe Vélez.

Una variable de particular importancia tiene que ver con la elección del presidente de la República, Álvaro Uribe Vélez, para el cuatrienio 2002-2006.

Debe tenerse en cuenta que las dos últimas elecciones presidenciales han favorecido a candidatos no inscritos exclusivamente como voceros de los partidos tradicionales, manteniendo éstos mayoría en el Congreso de la República.

Será de especial interés considerar las variables políticas futuras en el país, pues la adopción de reformas estructurales al sistema de seguridad social, en particular al régimen de pensiones, se tendrán que plantear próximamente en el debate público.

Hace tránsito por el Congreso de la República, un acto legislativo reformativo de la Constitución, a partir del cual, en caso de ser aprobado, se posibilitaría la reelección presidencial inmediata.

Sin duda, el paso de esta iniciativa y una eventual continuidad presidencial, serían los escenarios para encarar el debate pensional, la eliminación de regímenes especiales y el incremento en la edad de jubilación, así como el impulso de las políticas en materia de protección social y ajustes en salud, particularmente en el régimen subsidiado.

El gobierno nacional cuyo periodo inició en el año 2002, estructuró el Plan Nacional de Desarrollo hacia la consolidación de un Estado comunitario, a partir de cuatro políticas básicas: la seguridad democrática, la reactivación económica y ge-

neración de empleo, la protección social y la renovación de la administración pública, con combate a la corrupción y a la llamada politiquería.

Los resultados del crecimiento del PIB para el año 2003 resultaron alentadores, al pasar de niveles en el 1.39% para el 2001 y del 1.76% en el 2002, a un crecimiento de 3.5% en el año 2003.

La tasa de desempleo bajó a 12.3%, con un comparativo del 15.6% en 2002; el inicio del año, sin embargo, registró incrementos en la desocupación, debiendo esperarse la evolución de la presente anualidad.

Según datos del Departamento Administrativo Nacional de Planeación, la inversión privada en 2003 creció en 17%, mientras que la pública cayó 4%; las exportaciones totales crecieron 7.2%.

La cobertura en educación básica alcanzó un nivel de 85%, con una variación positiva del 3%. La cobertura en salud para el régimen contributivo se incrementó en 0.2%, ubicándose en un 31%, mientras que la del régimen subsidiado de salud pasó del 25.1% al 27.1%.

La cobertura total en salud pasó del 56% al 58% de la población, con 25.2 millones de personas y con 1.3 millones de nuevos afiliados.

Para el 2003 se registró una cobertura inicial de 19,079 personas que accedieron al subsidio al desempleo creado por la Ley 789 de 2002.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

### *Régimen de pensiones*

La orientación de los ajustes al régimen de pensiones está determinada por la vinculación obligatoria de los independientes con capacidad de aporte, el incremento en las cotizaciones y aumento diferido en la edad jubilatoria, la eliminación de regímenes de excepción y la universalización del régimen general, el ajuste al régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, la reducción en el monto de la pensión de vejez o tasa de reemplazo y la posibilidad de revocar pensiones reconocidas con violación de la ley.

Tales planteamientos han sido enfatizados como apremiantes por el gobierno nacional, debatidos ampliamente, con oposición en particular de los sectores organizados de los trabajadores, pero finalmente acogidos por el Congreso de la República, no así por el constituyente primario, frente a la no prosperidad de la propuesta de referendo que se sometió a su consideración y que contenía normas en materia de régimen pensional.

Los ajustes al régimen de pensiones se contienen en la Ley 797 del 29 de enero de 2003, cuyo articulado reforma algunas disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993, sin organizarse en un estatuto integral y nuevo, sustitutivo del anterior.

Es por ello que la Ley 797 no se estructura en capítulos, sino que contiene en secuencia numérica los cambios respecto a los artículos de la Ley 100 de 1993.

Los más destacados ajustes al régimen de pensiones pueden señalarse de la siguiente manera:

### *Ley 797 de 2003*

#### *Universalización de la afiliación*

Con la Ley 797 se consagra como obligatoria la afiliación al sistema general de pensiones, para los trabajadores independientes, que antes se ubicaban en la categoría de afiliados voluntarios.



A más de los servidores públicos y vinculados mediante contrato de trabajo, se deberán afiliar al sistema de pensiones “las personas naturales que presten servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, los trabajadores independientes...”.

Es claro entonces que para lograr una mayor cobertura, pero además una mayor sostenibilidad financiera, quienes ostenten la condición de contratistas, prestadores de servicios e independientes y tengan capacidad de pago, deberán cotizar al sistema de pensiones.

A estos trabajadores independientes se les reconoce un ingreso base de cotización mínimo de un salario mínimo legal mensual, pero a la vez se establece el principio de la realidad de ingresos, por el cual la cotización debe corresponder con los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado.

Para facilitar el pago de aportes por parte de contratistas e independientes, la Ley consagra como principios la posibilidad de realizar aportes anticipados, así como de establecer sistemas especiales de descuento y de ampararse el pago de la cotización que por ellos haga un tercero, sin que por tal hecho, exclusivamente, se configure relación laboral.

En procura de la comentada universalización, se impone el régimen general y ordinario de pensiones contenido por la Ley 100 de 1993 y ajustado por la Ley 789 de 2003, a los servidores públicos que ingresen a partir de la vigencia de esta última norma a ECOPELROL.

#### *Permanencia en un régimen y en una entidad. Inamovilidad*

La Ley 797 reajusta los términos de selección y traslado de un régimen a otro (prima media con prestación definida y de ahorro individual con solidaridad), señalando que no es admisible el desplazamiento sino contados cinco años de la selección inicial o anterior.

Igualmente restringe el traslado de régimen cuando al afiliado le faltaren diez años o menos para cumplir la edad de pensión.

Consagra además un periodo de inamovilidad de régimen para los servidores públicos que ocupen cargos de carrera administrativa, afiliados al régimen de prima media con prestación definida, los cuales deberán mantenerse en el mismo mientras ostenten la calida de tales.

Pero además dispone que quienes ingresen por primera vez al sector público, en cargos de carrera administrativa, deberán afiliarse obligatoriamente al régimen de prima media por conducto del Instituto de Seguro Social.

*Improcedencia de sustituir las semanas de cotización o el tiempo de servicios*

Dispone la Ley que en ningún caso se podrán sustituir o abonar semanas de cotización o tiempo de servicios para acceder a la pensión, con el cumplimiento de requisitos distintos, posibilidad que se recogía en el anterior sistema y en regímenes pensionales especiales, en particular por la publicación de libros o material de contenido pedagógico. Ello sin perjuicio de lo previsto en pactos o convenciones colectivas de trabajo.

*Límite base de cotización*

El límite de la base de cotización se establece en veinticinco salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado, incrementándose de los veinte a que aludía el anterior régimen. Para quienes devenguen ingresos por sobre dicho límite, la cotización podrá realizarse hasta por cuarenta y cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, para garantizar pensiones de hasta veinticinco salarios mínimos legales mensuales vigentes.

*Reajuste en el monto de las cotizaciones*

La Ley 797 de 2003 ordena un incremento gradual de las cotizaciones, a partir del 13.5% sobre el ingreso base de cotización, estableciendo una destinación para los recursos adicionales, dependiendo si se trata de afiliaciones al régimen de prima media o al de ahorro individual.

A partir del 1o. de enero de 2004, la cotización se incrementará en un punto, al 14.5% sobre el ingreso base de cotización.

En los años 2005 y 2006 se incrementará 0.5% cada anualidad, por lo cual a partir del año 2006 la cotización se hará por el 15.5% sobre el ingreso base de cotización.

Señala además la ley una habilitación al gobierno nacional para que a partir del año 2008 y por una sola vez, se incremente un punto porcentual adicional la coti-

zación, siempre y cuando el crecimiento del PIB sea igual o superior al 4% en promedio durante los dos años anteriores.

Ello implica que dependiendo del crecimiento económico del país, a partir del año 2008, la cotización para el sistema de pensiones en Colombia podrá alcanzar el nivel del 16.5% sobre el ingreso base de cotización, meta que es considerada aún corta por el gobierno.

Los ingresos adicionales en el régimen de prima media se destinarán al pago de pensiones y a la capitalización de reservas, mientras que en el de ahorro individual por el primer año (2004), pasarán al fondo de garantía de pensión mínima y a partir de 2005, acrecerán las cuentas individuales, sin perjuicio de que el gobierno pueda realizar una redistribución en estas asignaciones según cálculos actuariales, con una periodicidad quinquenal.

#### *Incremento en la edad jubilatoria en el régimen de prima media*

A partir del año 2014 la edad para la pensión de vejez se incrementará a 57 años de edad para la mujer y 62 años para el hombre, sobre los niveles actuales de 55 y 60 respectivamente.

Incremento gradual en el requisito de semanas de cotización en el régimen de prima media

El número mínimo de semanas de cotización para acceder a pensión de vejez en el régimen de prima media es de mil semanas.

A partir del año 2005 dicho número se incrementará en 50 (1050) y a partir del año 2006 en 25 semanas cada año hasta llegar a 1300 en el año 2015.

#### *Ajuste en la tasa de reemplazo*

El monto pensional para las primeras mil semanas de cotización será el equivalente al 65% del ingreso base de liquidación.

Por cada 50 semanas adicionales a las 1000, hasta 1200, se incrementará el porcentaje en un 2%, hasta un 73% del ingreso base de liquidación.

Por cada 50 semanas adicionales por sobre las 1200 y hasta un tope de 1400 semanas, el porcentaje se incrementará en un 3%, hasta llegar a un monto máximo de tasa de reemplazo del 85%.

Pero adicionalmente, la Ley 797 de 2003 establece un sistema inversamente proporcional para la aplicación de la tasa de reemplazo, considerando el nivel de ingresos de los afiliados, aplicable a partir del año 2004.

Ello implica que a mayor nivel de ingresos para el cálculo de la base de liquidación, menor porcentaje en la tasa de reemplazo, con posibilidad de incremento por semanas adicionales de cotización.

La tasa de reemplazo según el nivel de ingresos se ubicará entre un 65% y un 55% del ingreso base de liquidación.

A partir del año 2005, por cada cincuenta semanas adicionales a la mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, para llegar a tasas de reemplazo entre el 80% y 70.5% de dicho ingreso.

Como se aprecia, la Ley ata la tasa de reemplazo al nivel de ingresos, en procura de reducir la regresividad en la financiación pública de pensiones para quienes tienen altos ingresos y además, como estímulo para que quienes cuenten con dichos ingresos superiores se ubiquen en el régimen de ahorro individual con solidaridad y aporten voluntariamente más allá de las cotizaciones obligatorias, que de por sí se incrementaron.

#### *Creación del Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad*

Uno de los temas de mayor preocupación en cuanto a la sostenibilidad financiera futura del sistema pensional, tiene que ver con la disponibilidad de recursos para soportar la garantía de pensión mínima, para aquellas personas que al cumplir 62 años si son hombres o 57 años si son mujeres, no cumplan el requisito de tiempo de servicios o semanas de cotización para acceder a pensión equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.

La Ley 797 de 2003 crea el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, cuya organización estará a cargo del gobierno nacional y señala además que el número mínimo de semanas de cotización exigido para acceder a la garantía de pensión mínima, que es de 1150 semanas se incremente a partir del año 2009 en 25 semanas cada año hasta alcanzar 1325 semanas en el año 2015.

*Creación del sistema de registro único*

La Ley 797 dispone el establecimiento de un registro único para los afiliados a los regímenes de pensiones, salud, riesgos profesionales, subsidio familiar y red de beneficios de protección social, constituido por una base única de aportantes y la posibilidad de lograr la integración de los pagos parafiscales o contribuciones de los diferentes regímenes, a través de entidades de economía mixta que tendrán a su cargo el manejo del mismo.

El gobierno nacional tenía hasta el 29 de enero del año 2005 para expedir los decretos necesarios en orden a la entrada en funcionamiento de dicho sistema integrador de registro y pagos.

*Establecimiento de revocatoria directa para pensiones reconocidas irregularmente*

Consagra la norma la obligación para los administradores del sistema de pensiones, en particular para sus representantes legales, de revocar directamente los actos por medio de los cuales se haya reconocido una pensión sin el cumplimiento de los requisitos de ley o con base en documentación falsa.

En este evento debe procederse a realizar la comprobación de la causal, procediéndose de oficio por parte de dichos administradores, cuando piensen que existen motivos que les permita suponer que se reconoció indebidamente una pensión o prestación económica.

La revocatoria aludida procede sin el consentimiento del particular.

*Creación de las acciones de revisión de reconocimiento de pensiones*

Las providencias judiciales que ordenen a fondos de naturaleza pública el cubrimiento de pensiones de cualquier naturaleza, podrán ser revisadas por el Consejo de Estado o por la Corte Suprema de Justicia, a solicitud del gobierno, del contralor general de la república o del procurador general de la nación, por las causales previstas para la procedencia del recurso extraordinario de revisión, que implican ilegalidad en el trámite del reconocimiento, y además para cuando el reconocimiento se hubiere hecho con violación al debido proceso o cuando la cuantía de lo reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley.

*Ley 860 de 2003*

El 26 de diciembre de 2003 se dictó la Ley 860 por medio de la cual se adoptaron los requisitos para la obtención de pensión de invalidez en el régimen de pensiones, Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003, toda vez que el artículo 11 de la Ley 797, que reformaba el 39 de la Ley 100, resultó declarado inexecutable por decisión de la Corte Constitucional, en consideración a vicios de trámite en su adopción por parte del Congreso de la República.

La Ley contiene además disposiciones en cuanto al régimen especial de pensiones para el personal del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), por exposición a alto riesgo y con el pago de cotización especial de diez puntos adicionales a cargo del empleador.

Finalmente, en su artículo 4o., la Ley 860 reajusta el régimen de transición pensional, consagrado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y modificado por la Ley 797 de 2003.

En los términos actualmente vigentes, a partir de la Ley 860 de 2003 y hasta el 31 de diciembre del año 2007, la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez, de quienes al 1o. de abril de 1994 tuviesen 35 años o más de edad si son mujeres, o 40 años de edad o más si son hombres o 15 años o más de servicios cotizados, serán los establecidos por el régimen anterior al cual se encontraren afiliados a esa fecha.

A partir del año 2008, a quienes cumplan con dichas condiciones, se les reconocerá la pensión con el requisito de edad del régimen anterior, aplicándose las nuevas condiciones en cuanto a tiempo de servicios o semanas de cotización y monto de la pensión de vejez.

Con esta Ley se zanja la controversia surgida por la expedición de la Ley 797 de 2003, en virtud de la cual se restringía el régimen favorable de transición solamente a la aplicación del requisito de edad del régimen anterior, a partir de su vigencia; según la norma vigente, la transición cobija a quienes cumplan los requisitos de edad o tiempo de servicios o cotización hasta el año 2007; a partir de entonces, solamente se preservará la condición de edad.

La materia de la norma hace referencia al llamado desmonte o a la disminución de las condiciones favorables en cuanto a la aplicación de las normas de transición pensional.

*Referendo constitucional*

Como se ha comentado, el gobierno nacional con el aval del Congreso de la República, sometió a decisión del constituyente primario un artículo para reformar la carta política y establecer en ella unas pautas generales en lo atinente al régimen de pensiones.

La norma correspondía al punto 8 del referendo constitucional sometido a revisión del pueblo el 26 de octubre de 2003.

Su texto era del siguiente tenor y despertó por supuesto, las mayores discusiones en los estamentos sociales, políticos y económicos, al pretender la imposición de un régimen único de pensiones y el desmonte de los regímenes de excepción, como también el congelamiento temporal de salarios y pensiones provenientes de recursos públicos.

Adiciónase el artículo 187 de la Constitución Política con el siguiente texto:

A partir de la vigencia de la presente reforma constitucional, la persona que adquiera el derecho a pensionarse no podrá recibir con cargo a recursos de naturaleza pública, una pensión superior a veinticinco (25) salarios mínimos mensuales legales vigentes. Se exceptúan quienes tengan derechos adquiridos y quienes estén amparados por los regímenes pensionales exceptuados y especiales.

La vigencia de los regímenes pensionales exceptuados, especiales o provenientes de normas y acuerdos entre nacionales de cualquier naturaleza, expirará el 31 de diciembre de 2007, con excepción del régimen pensional de los Presidentes de la República que tendrá eficacia desde al fecha de entrada de la presente reforma constitucional.

El régimen de transición será reglamentado por la ley del Sistema General de Pensiones.

Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, a partir de la vigencia de la presente reforma constitucional, con las excepciones temporales anteriores, serán los establecidos en la ley del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición alguna o invocarse acuerdos entre nacionales, de ninguna naturaleza, para apartarse de lo allí establecido. Con las excepciones previstas en la ley del Sistema General de Pensiones, a partir de la vigencia de la presente reforma constitucional, no podrán reconocerse pensiones de vejez o jubilación a personas con menos de 55 años de edad.

La Ley General de Pensiones ordenará la revisión de las pensiones decretadas sin el cumplimiento de los requisitos legales, o con abuso del derecho.

A partir del 1 de enero del año 2005, y hasta diciembre de 2006, no se incrementarán los salarios y pensiones de los servidores públicos, o de aquellas personas cuyos salarios y pensiones se paguen con recursos públicos, en ambos casos cuando deven-guen más de veinticinco (25) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Se excluye de esta disposición el régimen legal para los miembros de la Fuerza Pública.

La Constitución política de Colombia exige para la validez del trámite refrenda-tario una votación mínima equivalente a la cuarta parte del censo electoral, la cual no se dio en los comicios de octubre de 2003, habiéndose entonces quedado sin efecto el mecanismo de participación para la reforma de la carta política y por ende sin concretarse el pretendido ajuste normativo.

La materia en todo caso se mantiene en el debate de las políticas públicas, pues la sobrevivencia de regímenes excepcionales y especiales afecta la sostenibilidad fi-nanciera futura del sistema.

Vale la pena señalar igualmente que las recientes reformas al régimen de pensio-nes se encuentran en evaluación, considerando su corta vigencia, así como son ma-teria de análisis, ajustes adicionales o anticipados en puntos tales como la edad ju-bilatoria y la continuidad de regímenes de excepción o especiales, que tendrán que analizarse en las instancias públicas y de participación democrática.

### *Régimen de salud*

La actualización normativa en el ámbito del sistema de seguridad social en salud no se ha concretado en reformas de carácter legal, encontrándose vigente la es-tructura normativa establecida por la Ley 100 de 1993.

No obstante la evolución práctica del sistema ha colocado sobre la mesa impor-tantes temas de reflexión y controversia, particularmente en cuanto atañe a la fi-nanciación y operación del régimen subsidiado de salud.

Además, los requerimientos asociados al costo médico y de medicamentos, el valor de los tratamientos requeridos frente a patologías de alto costo y la sostenibi-lidad de las entidades promotoras de salud son asuntos de primera línea en la revi-sión de las estructuras de salud en el país.

Jurídicamente es de imperativa mención señalar la participación que han tenido los jueces en la interpretación y aplicación de las disposiciones del régimen de sa-lud, en especial, frente a la extensión de coberturas y ampliación de los tratamien-



tos y servicios del plan obligatorio de salud, al aplicar principios constitucionales en cuanto a la protección por la vía de la acción preferente de tutela, del derecho a la salud, fundamental en conexidad con el derecho a la vida.

El alto costo y el incremento de servicios por la vía de la tutela han contribuido a desequilibrar la operación de las entidades promotoras de salud, siendo materias que reclaman un compromiso social por definir las pautas de aplicación del sistema. Allí se encuentra la razón por la cual se han levantado voces que propenden por una nueva regulación constitucional en materia de la acción de tutela, restringiendo su aplicación frente al caso de derechos de contenido asistencial o prestacional, respecto de los cuales debe medirse anticipadamente el efecto económico que su aplicación comporta.

La sostenibilidad de la red pública de atención, por su parte, la consolidación de las instituciones que la conforman como empresas autosostenibles y su contratación para la prestación de servicios en el régimen subsidiado, por parte de las administradoras de régimen subsidiado (ARS), también implican materias de reflexión, sin desconocer asimismo lo atinente al seguimiento de cuentas y pago efectivo a las instituciones prestadoras de salud por parte de las EPS y ARS, luego de las glosas y objeciones.

La mejora en los procedimientos de control y auditoría y la agilidad en dichos procedimientos, compromete en buena medida la estabilidad de las instituciones prestadoras, las cuales se enfrentan en no pocas oportunidades a dificultades severas de liquidez, con carteras de elevado nivel y difícil recaudo.

Dentro de las principales normas de actualización en el ámbito de salud se cuentan las siguientes.

#### *Decreto 1750 de 2003*

En su virtud se escindió del Instituto de Seguros Sociales la Vicepresidencia de Prestación de Servicios de Salud, todas las clínicas y todos los centros de atención ambulatoria, procediéndose a crear empresas sociales del Estado como entidades adscritas al Ministerio de la Protección Social, para el cumplimiento de dicha misión

#### *Decreto 515 de 2004*

Por medio de dicha norma, expedida el 20 de febrero de 2004, se fija el régimen de habilitación aplicable a las administradoras del régimen subsidiado de sa-

lud, ARS, con el propósito de regularizar su gestión a través de un esquema regional que facilite su presencia en las diversas zonas del país y evite la concentración de administradoras en municipios y, generalmente, en capitales o zonas de cabecera, con descuido de una mayor presencia en regiones más apartadas, como desde el año anterior lo ha establecido el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Ha sido propósito del gobierno nacional para reducir el gasto de administración en que se incurre por la participación de dichas ARS, señalar nuevos requisitos para su constitución y permanencia, en procura de contar con un menor número de administradoras, que sin desconocer las diferencias regionales y culturales —véase el caso de las administradoras para comunidades indígenas— tengan una mayor capacidad de gestión y cobertura.

Se ha planteado entonces el señalamiento de un mayor número de afiliados (300,000 para abril de 2005 y 400,000 para abril de 2006) como mínimo requerido para la permanencia y creación de las ARS, así como la aplicación de estrictos controles administrativos, disciplinarios y fiscales en cuanto al funcionamiento del régimen subsidiado en el país; igualmente se fijan en la norma las condiciones de operación, selección de las administradoras por los entes territoriales, prácticas prohibidas y materias relacionadas a la organización del sistema.

#### *Decreto 516 de 2004*

Por medio de dicha norma se fija el régimen para la afiliación de trabajadores independientes al sistema de salud, por medio de entidades sin ánimo de lucro, agrupadoras, que reciben la denominación de agremiaciones y que al organizar la demanda, facilitan que los independientes que a través de ellas se vinculen al régimen contributivo de salud, coticen sobre un salario y medio mínimo legal mensual vigente y no sobre dos, como en el caso de la presunción general aplicable a los independientes que se afilien individualmente.

Con medidas como la anterior, se propende por ampliar la cobertura, a la vez que extender el campo del soporte financiero, prevenir la elusión y evasión y contribuir a la organización del mercado, facilitando la labor de afiliación y validación documental de quienes se vinculen al régimen contributivo de salud sin existir relación laboral.

### *Régimen de riesgos profesionales*

La Ley 100 de 1993 reguló en su libro III lo concerniente al régimen de los riesgos profesionales. Con base en sus disposiciones y en particular según lo dispuesto por su artículo 139, mediante el cual se concedieron facultades extraordinarias al presidente de la República, el 22 de junio de 1994 se expidió el Decreto Ley 1295 como desarrollo de las mismas. En dicha norma se definió el Sistema General de Riesgos Profesionales como el “conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”.

El sistema de riesgos profesionales comprende dos categorías de prestaciones:

a) Asistenciales que implican la asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica. Asimismo los servicios de hospitalización, suministro de medicamentos, servicio odontológico, entre otros.

b) Económicas, las cuales se manifiestan en:

- Subsidio por incapacidad temporal.
- Indemnización por incapacidad permanente parcial.
- Pensión de invalidez.
- Pensión de sobrevivientes.
- Auxilio funerario.

Asimismo, el Decreto define las hipótesis que dan lugar a la protección de seguridad social por el régimen de riesgos profesionales, a saber:

*Accidente de trabajo*: entendido como todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte.

*Enfermedad profesional*: es todo estado patológico permanente o temporal que sobrevenga como consecuencia obligada y directa de la clase de actividad que desempeña el trabajador, o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, y que haya sido determinada como enfermedad profesional por el gobierno nacional.

A partir del Decreto 1295 de 1994 se han expedido un gran número de disposiciones reglamentarias relacionadas con el sistema de riesgos profesionales.

*Ley 776 de 2002*

La más reciente modificación de orden legal al régimen de riesgos profesionales, corresponde a la ejecutada a través de la Ley 776 de 2002, por medio de la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales. Dicha disposición fue aprobada por el Congreso de la República, según mandato de la Corte Constitucional, luego de que esta declarara inexecutable algunos artículos del Decreto Núm. 1295 de 1994 y dispusiera la adopción de las normas sustitutivas por parte del órgano legislativo.

La mencionada Ley, en términos generales, mantiene los principios que orientan la normatividad vigente —al darle vida jurídica a las normas declaradas inconstitucionales— y sólo introduce algunas modificaciones que se consideran necesarias para la operación y evolución del Sistema General de Riesgos Profesionales, en aspectos tales como la variación del monto de la cotización empresarial sujeta a los niveles de siniestralidad y cumplimiento del plan anual de salud ocupacional, la movilidad entre administradoras de riesgos profesionales, con la adopción de un régimen especial para la ARP del Instituto de los Seguros Sociales y el ajuste al objeto del Fondo de Riesgos Profesionales.

En el año 2003 se promulgó el Decreto 2800 por el cual se reglamentó la afiliación de independientes al Sistema General de Riesgos Profesionales.

Finalmente, por el Decreto 2090 de 2003 se definieron las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modificaron las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.

*Sistema de protección social**Ley 789 de 2002*

La Ley 789 del 27 de diciembre de 2002, al amparo de una reforma laboral que pretendió flexibilizar el esquema de pagos por trabajo nocturno, dominical, festivo, compensación por vacaciones, terminación del contrato de trabajo y contrato de aprendizaje, introdujo una ampliación de gran importancia al sistema de seguridad social en Colombia.

En efecto, con dicha disposición se incorporó al esquema de seguridad social el sistema de protección social, como mecanismo incluyente en beneficio de los desempleados y como estrategia para la promoción de nuevas plazas laborales.

El sistema de protección social “se constituye como el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos. Para obtener como mínimo el derecho a: la salud, la pensión y al trabajo”, en los términos del artículo 1o. de la citada Ley.

El sistema de protección social entonces se crea para afrontar las contingencias generadas por los altos niveles de desocupación que se viven en nuestra sociedad, así como para beneficiar a los colombianos que o bien son desplazados de la economía, como desempleados, o integran la llamada economía de la informalidad, en particular para extender a esos amplios sectores de la población los beneficios de la seguridad social.

La Ley se caracteriza por la creación del Fondo de Protección Social y de un régimen de subsidio al empleo para la promoción de pequeñas y medianas empresas,<sup>6</sup> con financiación de recursos fiscales, pero a la vez por la estructuración de un sistema de protección social a partir de las Cajas de Compensación Familiar, como administradoras, con un porcentaje de los recursos que tienen a su cargo y que provienen del aporte parafiscal de los empleadores (4% sobre la nómina), con destino a promover el empleo y proteger a los desempleados.

Dicho sistema de protección social cuenta entonces de manera principal, con los siguientes capítulos:

- 1) Extensión de cobertura a desempleados por parte de las Cajas de Compensación Familiar (periodo de protección). Estas entidades prestarán servicios en programas de educación, capacitación, recreación y turismo social, a los desempleados con vinculación anterior a las mismas, por el término de un año a partir de su acreditación como desempleado y en las mismas condiciones que tenían como afiliados al momento de su retiro.

<sup>6</sup> El subsidio al empleo es un apoyo económico temporal creado por la Ley 789 con destino a las pequeñas y medianas empresas que generen puestos adicionales de trabajo a jefes de hogar desempleados, que ganen un salario mínimo legal vigente. Su manejo corresponde al Ministerio de la Protección Social, según los parámetros que defina el gobierno nacional.

- 2) Creación del Fondo para el Fomento del Empleo y la Protección del Desempleado, el cual será administrado por las Cajas de Compensación Familiar con base en las siguientes fuentes de recursos:
  - Recursos que fueron aplicados en el año 2002 y que en adelante no se paguen, por concepto de cuota monetaria de subsidio en virtud a la reducción de la lista de personas a cargo de los trabajadores beneficiarios, en relación con personas que sobrepasen los 18 años de edad.
  - Un porcentaje que oscila entre el 1% y el 3% de los recursos que apropián las Cajas para el Fondo de Vivienda de Interés Social.
  - Lo que ahorren las Cajas en la reducción de gastos de administración, los cuales no podrán ser superiores al 9% de los aportes para el año 2003 y al 8% para el año 2004.
  - Lo que ahorren las Cajas en cuanto a menor cuota para el sostenimiento de la Superintendencia del Subsidio Familiar.
  - Los rendimientos financieros del Fondo.

Los servicios que se prestan bajo el sistema de protección social y con cargo a los recursos del Fondo para el Fomento del Empleo y la Protección al Desempleado son los que a continuación se mencionan.

#### *Subsidio al desempleo*

Dichos beneficios se otorgarán con cargo a máximo el 30% de los recursos del Fondo anteriormente citado y consisten en un subsidio equivalente a un salario y medio mínimo legal mensual, el cual se dividirá y pagará en seis cuotas mensuales iguales, las cuales podrán hacerse efectivas a través de aportes al sistema de salud, y/o bonos alimenticios y/o educación, según la elección del beneficiario, para aquellos jefes de hogar que se encuentren en situación de desempleo luego de haber estado vinculados al sistema de Cajas no menos de un año dentro de los tres años anteriores a la solicitud de apoyo.

Dicho subsidio se otorgará por una sola vez al beneficiario y dependerá en su ejecución del agotamiento de los recursos del Fondo que administre la respectiva Caja.

Los desempleados, jefes de hogar, que acrediten falta de capacidad de pago y sin vinculación anterior a las Cajas de Compensación Familiar, también tendrán derecho al mismo subsidio pagadero en seis cuotas mensuales iguales, efectivas a elección del beneficiario en aportes al sistema de salud, o bonos alimenticios o educación.

Para este grupo de beneficiarios se utilizará el 5% de los recursos del Fondo.

*Capacitación para la reinserción laboral*

Con cargo a máximo el 25% de los recursos del Fondo de empleo administrado por cada Caja de Compensación Familiar, se desarrollarán programas en tal materia, cuyos beneficiarios serán los jefes de hogar que queden desempleados y hubieren tenido vinculación anterior con el sistema de subsidio familiar.

*Microcrédito*

Con cargo al 35% de los recursos del Fondo las Cajas otorgarán créditos a microempresas, pequeñas y medianas empresas, con el objeto de promover la creación de empleo adicional.

La Ley establece los siguientes requisitos para las empresas que aspiren a ser beneficiarias con las líneas de microcrédito señaladas:

- a) Estar afiliadas a la Caja de Compensación Familiar.
- b) No tener deudas pendientes por concepto de aportes parafiscales a salud, pensiones, riesgos profesionales, ICBF, SENA ni Cajas de Compensación Familiar.
- c) Que los trabajadores adicionales que vinculen sean jefes de hogar que hubieren estado vinculados a las Cajas dentro del año inmediatamente anterior a la situación de desempleo.
- d) Que dichos trabajadores no devenguen más de tres salarios mínimos legales vigentes.
- e) No ser beneficiarias simultáneamente del subsidio al empleo que otorgue el Ministerio de la Protección Social.

Vale la pena tener en cuenta además que la Ley 789 de 2002 contiene disposiciones por medio de las cuales se actualiza el sistema de subsidio familiar y que se refieren en particular a los requisitos para acceder al subsidio familiar, régimen de afiliación ordinario y especial —sin pago de aportes para promover el empleo— y voluntario, funciones de las Cajas, régimen de transparencia y esquema de control y vigilancia a cargo de la Superintendencia del Subsidio Familiar.

La aplicación de las nuevas normas en materia de protección a los desempleados ha generado dificultades prácticas que inclusive han hecho al gobierno pensar en la posibilidad de revertir la iniciativa o redefinirla. El acuerdo entre los actores que

tienen que ver con el naciente sistema de protección social, apunta a dar tiempo para su maduración y la superación de las principales problemáticas.

Entre estas se cuentan el bajo nivel de ejecución de recursos en materia de subsidios al desempleo. A diciembre las cifras de subsidios otorgados llegaban a los 20,000, con estimativos iniciales de 50,000.

La acreditación de los requisitos exigidos por la ley y los reglamentos se ha convertido en cuello de botella para el desembolso de subsidios y el reconocimiento de una porción del Fondo en mayor tamaño para los desempleados con vinculación anterior a la economía formal, siendo que faltan recursos para desembolsar subsidios a quienes en los últimos tres años no han estado vinculados laboralmente un año.

Vale la pena tener en cuenta que los desempleados beneficiarios han preferido en proporción del 95% percibir el subsidio bajo la modalidad de bonos alimenticios.

En materia de capacitación para la reinserción laboral se ha estimado que tal labor la cumple paralelamente en SENA y que la condición económica de los desempleados afecta el buen suceso de los cursos programados. En este frente también la ejecución de los recursos frente a lo presupuestado ha sido baja, por lo cual surgen propuestas en cuanto a redestinar los recursos afectados a la capacitación para cubrimiento de subsidios.

Las líneas de microcréditos se han enfrentado también a tropiezos en cuanto al cumplimiento de los requisitos por parte de las pequeñas y medianas empresas beneficiarias, así como a la suficiencia de los recursos aplicados al microcrédito para generar plazas laborales estables, pues el monto que por ley se contempla para dicha línea es del orden de US\$3.100.

*Autorización a las Cajas de Compensación Familiar para adelantar actividad de captación de ahorro*

Como iniciativa de reforma en curso se tiene que el gobierno nacional presento a consideración del H. Congreso de la República, con mensaje de urgencia, el proyecto de Ley identificado con el número 131/03 Senado 154/03 Cámara, por el cual se autoriza a las Cajas de Compensación Familiar adelantar actividad financiera.

El propósito fundamental de dicha iniciativa se concreta en abrir la posibilidad a las Cajas para que en forma directa y como un programa bajo su responsabilidad, capten ahorro del público y lo coloquen en servicio de crédito, como complemen-



to de la actividad financiera tradicional, considerando que estos esfuerzos se focalizarán a sectores poblacionales de menores ingresos.

La iniciativa cursó el primer debate en las Comisiones Conjuntas y una vez suspendido su trámite para la legislatura que inició en el mes de marzo de 2004. Se encuentra pendiente de su aprobación definitiva.

Los rasgos fundamentales de la iniciativa son:

a) La autorización a las Cajas para que constituyan sección especializada de ahorro y crédito, a través de la cual adelantar la actividad financiera que les permita la ley.

b) Dicha actividad se podrá desarrollar en relación con los afiliados a las Cajas de Compensación Familiar, esto es: las empresas, los trabajadores, los pensionados, los independientes y desempleados afiliados en los términos y condiciones que reglamente el gobierno nacional. No se extiende la posibilidad de captación y crédito frente a no afiliados.

c) La constitución de las secciones especializadas de ahorro y crédito de las Cajas de Compensación Familiar a que se refiere la Ley de autorización, estará superdada al cumplimiento del requisito de capital asignado mínimo, que aplica para la creación de cooperativas financieras y que se ubica en los \$1,500,000.000. La Superintendencia Bancaria ejercerá la verificación sobre este punto.

d) Se dispone la total separación y diferenciación de las operaciones, activos, pasivos y patrimonio de las secciones especializadas de ahorro y crédito respecto a las operaciones y patrimonio de la Caja correspondiente, con el carácter de patrimonio autónomo.

e) Se establece el principio de la no persecución de los bienes y activos de dicho patrimonio, por otros acreedores de la Caja de Compensación Familiar, si la causa de sus obligaciones no se concreta en la actividad financiera.

f) La actividad financiera que podrían desarrollar las Cajas se concreta en la captación de recursos moneda legal, en depósitos a término, ahorro programado y ahorro contractual de los vinculados, así como la colación de crédito en forma exclusiva entre los vinculados. En cuanto a las empresas que hicieran uso de tales servicios, la actividad financiera se reduciría a la captación.

g) Por razón del principio constitucional de democratización del crédito, dispone la Ley que el 80% del valor total de los créditos otorgados estará destinado para aquellas personas que devenguen hasta tres salarios mínimos mensuales legales vigentes (SMLMV).

h) Se posibilita a las Cajas para que sin perjuicio de operar el esquema de captación y colocación de ahorro consagrado en la Ley, continúen ejecutando el servicio de crédito a sus afiliados en las condiciones de la legislación anterior y con cargo a los recursos provenientes de los aportes empresariales.

La orientación de esta reforma al sistema de subsidio familiar —ampliación de las funciones a cargo de las Cajas— permite avizorar un rumbo similar al adaptado en el caso chileno, según el cual la atribución de la facultad para el manejo del ahorro permitió sustituir el sistema de aportes como fuente de financiación de las Cajas, reordenando su operación como entidades especiales con carácter financiero y administrativo de prestaciones y servicios sociales a nombre y con cargo a recursos del Estado.

#### *Control a la evasión en el sistema de seguridad social*

##### *Ley 828 de 2003*

Expedida el 10 de julio del año anterior, la Ley 828 persigue establecer mecanismos eficaces en orden a prevenir y sancionar las manifestaciones de evasión en el pago de aportes o contribuciones con destino a la seguridad social, en sus diferentes regímenes.

Entre los mecanismos de mayor importancia se señalan los siguientes:

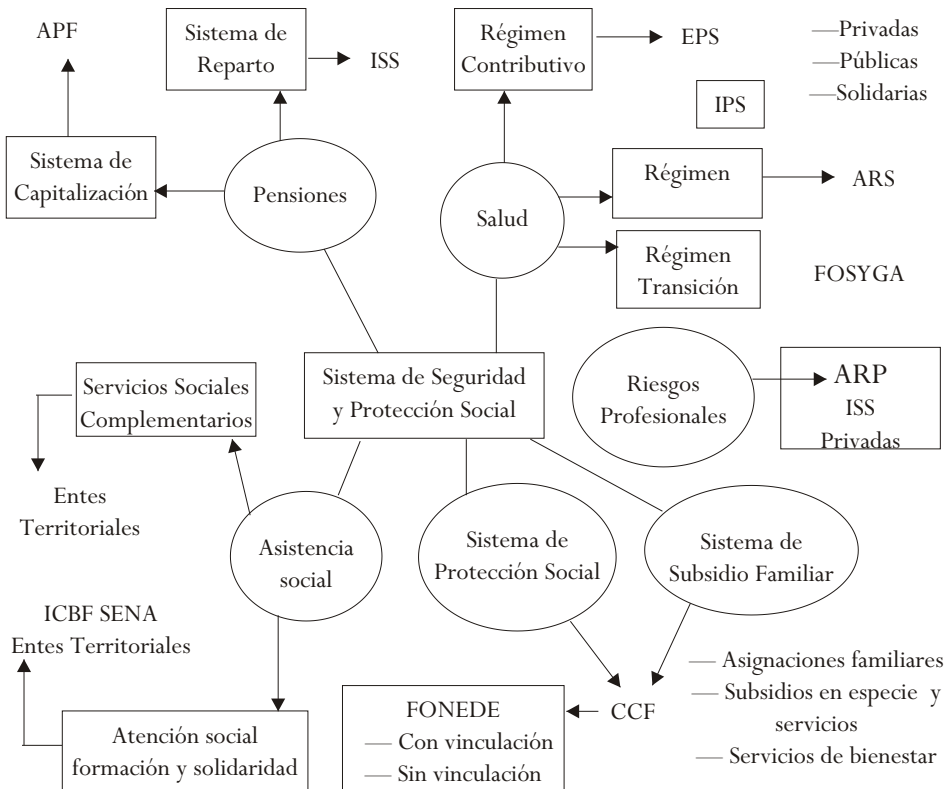
- Establecimiento de un validador de afiliaciones en el régimen de seguridad social en salud, para que se pueda conocer quiénes adeudan recursos a la salud y los términos de permanencia y cotización de los usuarios.
- Control especial por parte del Estado a empresas de servicios temporales, vigilancia privada, transporte de valores y escuelas de capacitación en cuanto al pago cabal de aportes.
- Trámite de sanciones administrativas a cargo del Ministerio de la Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud para quienes evadan o eludan el pago cabal de aportes a la seguridad social.
- Incorporación de cláusulas de salvaguarda del pago de aportes a seguridad social en los contratos estatales.
- Facilidades y procedimientos conminatorios en el requerimiento de información por parte de las entidades administradoras de la seguridad social a los afiliados, cotizantes, beneficiarios y empleadores.
- Fomento al proceso de recaudo por vía electrónica.

- Establecimiento de un tipo penal específico para el empleador que retenga pagos parafiscales de sumas descontados a sus trabajadores con ese propósito.

Tales medidas se complementan con la estructuración, en camino, de un sistema único de registro para la seguridad social en Colombia, como lo ordena la Ley 797 de 2003 y su eficacia dependerá de la acuciosidad con que los administradores y usuarios promuevan una cultura de control y el respeto de las normas que regulan el funcionamiento y la financiación del sistema, así como del empleo y la validación de aquella suministrada a los diferentes administradores.

GRÁFICA 1

PANORAMA DEL SISTEMA DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN SOCIAL EN COLOMBIA



*Actualización sobre la reforma constitucional de 2005*

Una revisión sobre las políticas públicas aplicadas en Colombia en materia de seguridad social y previsión pensional, debe considerar la propuesta de reforma constitucional presentada por el gobierno nacional ante el Congreso de la república, luego de haber naufragado en las urnas el referendo planteado con antelación.

Considerado el proyecto en dos legislaturas, esto es, ocho debates por las Cámaras del Congreso y en medio de una discusión que sin embargo no puede señalarse como característica de controversia pública, pues su análisis se centró en la discusión política, sin que resultaran de mayor relevancia los foros abiertos o las discusiones extra Congreso sobre la materia, su trámite concluyó en junio de 2005 con una reforma a la carta constitucional, de la cual se resaltan brevemente las siguientes particularidades.

- 1) La pretensión del gobierno al presentar el proyecto se orientaba por obtener un ahorro en las finanzas públicas cercano a los 78 billones de pesos —alrededor de \$31,200 millones de dólares, con la eliminación inmediata de la mesada pensional catorce— de creación jurisprudencial por la Corte Constitucional, el freno a las convenciones colectivas y a los regímenes especiales a partir del 1o. de enero de 2008 y el señalamiento de un tope a las mesadas pensionales pagadas con cargo a recursos públicos. Los resultados finales de la iniciativa, aprobados por el Congreso, permitirán un ahorro estimado en la mitad de lo inicialmente proyectado, producto por supuesto de las conciliaciones y transacciones que tuvo que efectuar el gobierno en el trámite congresional, considerando entre otros aspectos, que más de setenta congresistas se declararon impedidos para votar el proyecto de acto legislativo, teniendo en cuenta sus expectativas pensionales y con anticipación a la existencia posible de conflictos de intereses.
- 2) La reforma constitucional se estructuró sobre la modificación al artículo 48 de la carta política, para incorporar como principio de rango constitucional que rija al sistema de seguridad social, el de la *sostenibilidad financiera*. Ello permitirá atenuar las expectativas ilimitadas en lo financiero, respecto a la garantista concesión de beneficios a partir del postulado de la solidaridad, de igual rango, en particular considerando el gran activismo judicial que se ha presentado en Colombia luego de la vigencia de la Constitución de 1991.

- 3) La reforma pensional se soportó no en un ajuste a la Ley de Seguridad Social sino en un replanteamiento constitucional, precisamente para blindar su viabilidad jurídica como norma de primer nivel jerárquico, sobre cuyo contenido, en principio, no tiene competencia de revisión la Corte Constitucional, por tratarse de un acto emanado del poder constituyente derivado o de reforma.
- 4) La reforma introduce un tope superior a las pensiones pagadas con recursos públicos del sistema, que será de veinticinco salarios mínimos legales mensuales, tope que entrará a regir dentro de cinco años, esto es, hasta pasado el 31 de julio de 2010.
- 5) En cuanto a la mesada pensional catorce —el pago a los pensionados de una mesada adicional en el mes de diciembre— se mantuvo en la reforma la posición del Senado en cuanto a proceder a su eliminación inmediata para los nuevos jubilados, pero mantenerla hasta el 31 de julio de 2011 para aquellos que reciban ingresos pensionales equivalentes o inferiores a tres salarios mínimos legales mensuales.
- 6) La reforma implica además el desmonte de los regímenes pensionales especiales de entidades públicas, así como los reconocidos en virtud de convenciones o pactos colectivos de trabajo. Tales regímenes se mantendrán hasta el 31 de julio de 2010.

La reforma constitucional en materia de pensiones que deja el gobierno del presidente Uribe, tranquiliza las preocupaciones financieras inmediatas de las autoridades presupuestales nacionales, pero en todo caso no solventa a plenitud las inquietudes que sobre el sistema provisional se mantienen en el país.

Faltará apreciar la normatividad legal que en su desarrollo se expida, así como la consideración sobre debates que en cuanto al mismo tema ocuparán la atención pública a partir de 2006. Entre ellos, la reflexión sobre el papel de los fondos privados de administración pensional, la maduración del régimen de ahorro individual con solidaridad, la sostenibilidad de la pensión mínima, las dificultades de acceder a los beneficios pensionales por parte de amplios sectores de la población y la cobertura a desempleados, subempleados y adultos mayores sin aportes suficientes.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

Conviene tener presente en la reflexión, que los temas referidos a la seguridad social ocupan en la agenda de las políticas públicas en Colombia principal importancia, seguramente junto a las materias de convivencia y superación del conflicto armado.

En efecto, las propuestas de ajuste al sistema de seguridad social y el fortalecimiento del esquema de protección social se evidencian en la actualidad como aspectos de primer orden, por lo cual la actualización de las normas que los rigen se define en gerundio, pues son presente continuo el estudio y trámite de iniciativas que se orientan hacia tales objetivos.

Téngase en cuenta que al iniciarse la legislatura 2004, el gobierno nacional sometió a consideración del Congreso de la República un proyecto de acto legislativo por medio del cual se pretende reformar el artículo 48 de la carta política, a efecto de adicionar las siguientes expresiones, con las cuales se definiría un nuevo ámbito normativo base para el sistema general de pensiones en Colombia.

Con el fin de garantizar los derechos a las generaciones presentes y futuras deberá procurarse la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social.

Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, serán los establecidos en la Ley del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición alguna o invocarse acuerdos de ninguna naturaleza, para apartarse de lo allí establecido.

Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de cotización y las demás condiciones que señale la ley. Salvo lo dispuesto en el párrafo transitorio, no habrá regímenes pensionales especiales ni exceptuados, con excepción del aplicable a la fuerza pública, ni pensiones obligatorias superiores a veinticinco salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Las personas a las que se les reconozca pensión a partir de la entrada en vigencia del presente acto legislativo no podrán recibir más de trece mesadas pensionales al año.

El mínimo vital para fines de pensión será equivalente al salario mínimo legal vigente.

Parágrafo transitorio: Las reglas especiales en materia pensional incluidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo o acuerdos validamente celebrados, que estén rigiendo al entrar en vigencia el presente acto legislativo, se mantendrán por el término inicialmente convenido del pacto, convención o acuerdo y en todo caso perderán vigencia el 31 de diciembre del año 2007. La vigencia de los regímenes pensionales especiales o exceptuados expirará el 31 de diciembre del año 2007. No obstante lo anterior, el régimen especial del presidente de la República expirará a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo. En todo caso se respetarán los derechos legalmente adquiridos.

Se persigue pues, con miras a garantizar la sostenibilidad financiera inmediata del sistema pensional, adoptar medidas de rango constitucional que adquieran un *status* primigenio de validez y escapen por ende a controles de índole constitucional, en cuanto a eliminación de la mesada pensional catorce, eliminación de regímenes especiales, exceptuados y convencionales —excepto para la fuerza pública—, tope máximo para pensiones obligatorias y definición del concepto de mínimo vital para efectos pensionales.

A la vez, debe tenerse en cuenta la presentación de varias iniciativas legislativas orientadas a reajustar las disposiciones que en la Ley 100 de 1993 tienen por objeto regular el sistema de seguridad social en salud.

Los propósitos comunes perseguidos por dichas iniciativas y, especialmente, los que corresponden a la presentada por el gobierno nacional, se orientan a garantizar la universalidad de la cobertura, frente a lo cual se planea redefinir el régimen subsidiado de salud, para amparar dentro de él a toda la población colombiana.

Ese régimen y la salud pública colectiva se financiarían a través de un esquema central de manejo de recursos por medio del Fondo Territorial Colombia para Salud-FOCOS, para reordenar la participación de los entes territoriales en el esquema.

También se plantea la reducción en el monto de la unidad de pago por capitación para el nuevo régimen subsidiado, como medida consecuente con el propósito de extender la cobertura.

De otro lado y sin que halle expresión en las propuestas de reforma, el tema de replantear el esquema de administración y aseguramiento que hoy opera a través de las Administradoras de Régimen Subsidiado, se ha ventilado, considerando la alternativa de vincular una mayor participación de las Cajas de Compensación Familiar.

Por su parte, el esquema legal planteado para el sistema de protección social en el frente de apoyo a los desempleados y fomento a la generación de empleo también esta en evaluación, para determinar la operatividad de las instituciones diseñadas a partir de la Ley 789 de 2002, con miras a plantear hacia el futuro ajustes a las mismas según las conveniencias prácticas que se descubran, en particular teniendo en cuenta las dificultades de implementación y cobertura que se han experimentado.

Los tiempos presentes y futuros serán pues en Colombia escenario de variados rediseños y ajustes al sistema integral de seguridad social y protección social, así como presenciarán los efectos de su implantación, teniendo la expectativa que en la redacción y ejecución de la normatividad que haya lugar a adoptar, se realicen los análisis de conjunto necesarios, por sobre intereses particulares o de grupos y con una óptica de largo aliento.



## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Introducción*

Dentro de los esquemas de seguridad social americanos, Costa Rica ha sabido desarrollar uno de los más interesantes en relación con su nivel de cobertura tanto objetiva como subjetiva, comparable con los pioneros del Cono Sur, aunque distanciándose relativamente de los referidos a la región de Centroamérica y el Caribe.

Desde el punto de vista histórico, se puede rastrear la preocupación sobre la protección social en distintas áreas de contingencias, desde tiempos bastantes cercanos a su independencia. Así, en materia de salud puede reconocerse el esfuerzo realizado por distintos programas de beneficencia de corte religioso y luego secolar; en pensiones, mediante programas para funcionarios del Estado a finales del siglo XIX; en cuanto a riesgos del trabajo se plantea la creación del primer programa en 1924, y en servicios sociales, la última rama histórica de la seguridad social, ya bastante entrado el siglo XX.

Sin embargo, y considerando lo que en nuestros días puede considerarse como “seguridad social”, concepto derivado del consenso internacional que es consecuencia de los ensayos teórico-científicos plasmados en distintos instrumentos jurídicos del derecho de gentes, la historia se acorta sensiblemente. En efecto, encontramos esquemas asegurativos en materia de salud y pensiones, recién hasta 1943, y el caso de los riesgos del trabajo, si bien cuando nacen en 1924 ya constituyen una forma de seguro, lo es de naturaleza mercantil y no social, naturaleza ésta última, que recién alcanza hasta 1982. En cuanto a los servicios sociales, éstos se comienzan a entender como parte del esquema de seguridad social, recién hasta la última década del siglo pasado; y por último, en lo que respecta a las prestaciones por desempleo, Costa Rica no contaba con un seguro social, sino que se limitaba a indemnizaciones a cargo exclusivo de los patronos, y sólo en el caso de resolución contractual con responsabilidad patronal.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> La Constitución política establece la necesidad de crear un seguro de desempleo, pero consagra la fórmula indemnizatoria, “mientras...” tal seguro no se haya creado (artículo 72).

Resulta importante, en esta breve introducción, recalcar que en materia de pensiones, si bien se contaban con formas obligatorias y de solidaridad social desde mucho antes, el modelo de seguro social, recién puede considerarse jurídica y técnicamente establecido en el dicho año de 1943, pues los programas anteriores no cumplían con tal diseño técnico.<sup>2</sup>

En ese hilo de ideas, y si de reformas, se trata las principales que deben mencionarse corresponden a las áreas de salud, pensiones y riesgos del trabajo, no así a la de servicios sociales. Sin embargo, habida cuenta de que las reformas en salud y riesgos del trabajo cuentan ya con su historia, el énfasis se realizará sobre la reforma a las pensiones.

Es de la mayor importancia el enfatizar que, para el análisis riguroso de dichas reformas, es necesario considerar un determinado esquema teórico que permita un mínimo de garantía de utilidad del análisis, como es propio de todo fenómeno que pretenda ser estudiado con métodos más allá de la mera descripción y con vocación de incursionar en las cuestiones de causas y efectos. Y es en este orden de ideas que procede analizar el contexto jurídico y social en que estas reformas se plantean, según sus propias áreas.

### *La reforma en la protección sanitaria*

En el año 1943 se establece el seguro de enfermedad y maternidad a cargo de la Caja Costarricense de Seguro Social, creada dos años antes.<sup>3</sup>

Sin embargo, el caso de Costa Rica se aparta del modelo de seguro social bismarckiano en el sentido de que el seguro de enfermedad no está destinado exclusivamente a la protección mediante prestaciones económicas (prestaciones por incapacidad laboral temporal), sino y también a la protección mediante prestaciones de servicio destinadas al restablecimiento de la salud.

Como se recordará, y en general, en el mundo se contemplaba que la protección sanitaria tuviera una modalidad asistencial, es decir, con financiamiento fiscal general y no basada en un esquema asegurativo basado en las cotizaciones específicas. Y esto no era una cuestión de simple financiamiento, sino de cobertura subjetiva, habida cuenta de la vocación de universalidad que la protección sanitaria debía

<sup>2</sup> No obstante, su funcionamiento práctico y su entrada en la vida de las personas a proteger, todavía se retrasó unos cuantos años más.

<sup>3</sup> Por sendas leyes Núms. 17 del 22 de octubre de 1943 y 1941, respectivamente.

de tener. Así, el modelo teórico de asistencia sanitaria podría alcanzar la universalidad sólo de esta forma, por cuanto el modelo asegurativo limita la cobertura subjetiva al conjunto de asegurados, y si fuera del caso, a los restantes miembros de la familia del asegurado que estuvieran contemplados como legitimados por el ordenamiento jurídico; pero no al resto de la población.

Esto resulta de la mayor importancia habida cuenta de que, el modelo de financiamiento elegido (el seguro social) se basa en las cotizaciones o contribuciones sobre la planilla salarial, al mejor estilo de la propuesta bismarckiana decimonónica, y por ello parece insoslayable un breve análisis sobre el punto.

Por razones históricas, el seguro social nace en el contexto de la revolución industrial y las nuevas condiciones de vida (y riesgos sociales) que son consecuencia de la industrialización. Así, el seguro social nace para un sector muy específico de la población, es decir, para los trabajadores asalariados del sector industrial, o sea, trabajadores dependientes, destacándose la limitación de la cobertura subjetiva. Simultáneamente, dicha forma de protección fue entendida para las prestaciones monetarias y no de servicios. En este marco, el modelo (con todo y los defectos que sería injusto reclamar hoy luego de la distancia histórica que nos separa) funcionaría bastante bien.

Sin embargo, en el caso de Costa Rica, se conserva el modelo estructural y de financiamiento (seguro social bismarckiano, es decir, para el trabajador del sector industrial, asalariado y dependiente), pero con clara tendencia a la universalización, y es allí donde saltan las primeras contradicciones.

Al mismo tiempo, el contexto de dichos programas manifestaba, al igual que en otros países, la dicotomía de gestión y competencias: por un lado el seguro social en las condiciones dichas, y por otro lado, la atención asistencial; la primera a cargo de la Caja del Seguro Social y la segunda a cargo del Ministerio de Salud y otras instancias. Esto parecía implicar una duplicidad de esfuerzos y compromisos de recursos humanos y financieros de dudosa efectividad, no obstante las razones teóricas que mostraban la necesidad de dicha duplicidad por la naturaleza limitada del mismo seguro social.

A pesar de ello, se plantea una reforma constitucional<sup>4</sup> obligando a la universalización del seguro social, sin caer en la cuenta de que se pretendía una especie de círculo cuadrado. La fórmula planteada cuenta con una apariencia de consistencia:

<sup>4</sup> Por Ley Núm. 2738 de 12 de mayo de 1961.

se traspasan a la Caja Costarricense de Seguro Social<sup>5</sup> todos los programas de servicios de salud así como la infraestructura correlativa que antes estaban en la esfera del Ministerio de Salud Pública y las otras instancias, y simultáneamente, además de la protección del colectivo asegurado de los trabajadores asalariados, las personas indigentes asumen la condición de “asegurados” pues las cotizaciones a ellos referidas, sería asumida por el Estado, aun cuando quedaría en el medio un sector importante de la población que ni es asalariado, ni tampoco indigente: el trabajador autónomo o independiente y su familia.

La solución para este último colectivo fue igualmente ingenua: la posibilidad de participar en el seguro social pero de forma voluntaria; y nótese que no se plantea la creación de un seguro social para autónomos, sino la inclusión voluntaria en el seguro social que fue creado, estructurado y financiado con base en la planilla salarial, y con ello, las contradicciones ya indicadas, continúan su desarrollo y complicación, ya que, para superarlas, se establece una determinada cotización (calculadas sobre ingresos declarados unilateralmente por el interesado) recayendo la diferencia entre ésta y la prima asegurativa general, otra vez en el Estado, y por ende en el resto de los contribuyentes fiscales comunes.

Es así, entre otras razones, que llegamos a encontrarnos con un híbrido de dudoso sustento técnico y de preocupante pronóstico en cuanto a su capacidad de enfrentar la finalidad de otorgar “salud para todos”,<sup>6</sup> pues además de las cuestiones técnicas indicadas, la realidad socioeconómica aumenta considerablemente las dudas sobre su viabilidad. En efecto, es necesario agregar que por la forma de financiamiento se creó un vínculo indisoluble entre los niveles de protección y el comportamiento de los mercados de trabajo, por vía de la cotización sobre planillas o ingresos; y de esta forma, la variación de la composición de dichos mercados de trabajo impulsa o perjudica el financiamiento y con él, la capacidad de cumplir la finalidad protectora.<sup>7</sup> Y para muestra, nótese el crecimiento de las plazas de empleo en el sector informal en detrimento del formal y, particularmente, del formal

<sup>5</sup> Por Ley Núm. 5349 de 24 de septiembre de 1973.

<sup>6</sup> Según la conocida fórmula derivada de la Declaración de Alma Ata.

<sup>7</sup> Cuando se debe discutir sobre la candente temática de financiamiento de las pensiones, el principal tema a resolver, no es el modelo (si reparto o capitalización), sino su fuente, es decir, la vinculación entre el financiamiento y los mercados de trabajo, su interrelación, la presión de la economía y en fin, el modelo económico del país. Éste, por cierto, es el principal ausente de las discusiones que usualmente se ven en los distintos países.

asalariado. Y si esto fuera poco, debe agregarse la incidencia de los nuevos fenómenos migratorios, que en el caso de Costa Rica, son de gran importancia, colectivos de inmigrantes que, por razón de su propio estatus, difícilmente se ocupan en el sector formal asalariado y tampoco caben como “asegurados por cuenta del Estado”.

Esto nos plantea el contexto de las reformas en el ámbito de la cobertura y el financiamiento. Sin embargo, la reforma no se da en estos ámbitos (salvo lo dicho en cuanto a la reforma destinada a la “universalización”) sino en el ámbito de la gestión, con varios ensayos que todavía están en vías de maduración y por consiguiente, de evaluación.

En efecto, y bajo la consigna establecida en la Declaración de Alma Ata, la universalización responde a la finalidad de “salud para todos en el año 2000”; pero además, en una nueva forma de entender la organización de las prestaciones de servicio en materia de salud, enfocándose en dos grandes áreas: una, la de prevención con particular compromiso de otras instancias públicas (*v. gr.* alcantarillados, agua potable, etcétera) y del resto de la comunidad o sociedad civil; y la otra referida a la atención primaria en salud.

En su primera manifestación, sea la de prevención general con participación igualmente general, cuenta con algunos problemas específicos, destacándose la dificultad de coordinación entre instituciones públicas, no obstante algunos programas ensayados, que responden a distintas creaciones políticas (“sector social”, “triángulo de la solidaridad”, etcétera), y con la creación de las “juntas de salud”.

En su segunda manifestación, ahora en materia de atención primaria, se presenta con la creación de centros llamados ahora EBAIS.<sup>8</sup> Sin embargo, la cuestión se plantea en la debida coordinación entre “niveles”, conservándose todavía grandes distorsiones en cuanto a la referencia entre ellos, en detrimento de los recursos y esfuerzos, principalmente, de los hospitales nacionales (tercer nivel), e incluso de las clínicas de segundo nivel.

Una de las formas que pretendía lograr mayor eficiencia en la gestión de la atención sanitaria, en el marco del esquema indicado, se basaría en el otorgamiento de ciertos niveles de autonomía y descentralización de la gestión de estos centros de atención, incluyéndose la presupuestaria.<sup>9</sup> No obstante, el otorgamiento de estas condiciones requeriría de correctas fórmulas de coordinación y armonización, por cuanto el ori-

<sup>8</sup> Equipos básicos de atención integral en salud”.

<sup>9</sup> Por Ley Núm. 7852 de 30 de noviembre de 1998.

gen de los recursos seguiría siendo el mismo: el fondo del seguro social, que es único para todos los programas autónomos y descentralizados, origen que no podría ser de otra forma sin perjudicar el principio de solidaridad que preside, todavía, el modelo.

En cuanto a las circunstancias actuales, y no obstante las dificultades apuntadas, lo cierto es que los indicadores en materia de salud continúan mejorando, aun cuando se apunta ya su límite de progreso, fundamentalmente por razón de cobertura, y esto por razón, entre otras, de su modelo de financiamiento, como ya se indicó.

Ahora bien, las alternativas para enfrentar los desafíos que depara el futuro no muy lejano en materia de atención sanitaria, si las hay, no han sido manifestadas públicamente por ningún sector involucrado en su gestión: Ni por la CCSS, ni por el Estado central.

Sin embargo, es importante mencionar que dichas alternativas deberían estarse considerando hoy mismo y que deberían contemplar, como mínimo, lo siguiente: la explicitud de un determinado modelo teórico, que como se dijo al principio, es la primera garantía de coherencia de un programa; luego el apego a dicho modelo para evitar, precisamente, la aparición de las incongruencias; además, el replanteamiento “reingeniería” de la gestión, tanto en cuanto a las fuentes y procesos de su financiamiento como en cuanto a los procesos de prestación.

Quizás, el desafío más importante, para un país como Costa Rica, consista en la explicitud del modelo teórico, pues es allí donde se requiere la explicitud de los postulados (principios) que sostienen la teoría que provoca el modelo, postulados que dependen de una determinada filosofía política, y con ella, de una igualmente determinada política económica, dependiendo ésta, a su vez, de aquella; y por último, de una determinada economía social. Esto es así, habida cuenta del fenómeno que puede captarse en nuestros países, de la dialéctica entre sus modelos constitucionales formales (Estados sociales de derecho) y las corrientes de globalización y liberalización que parecen permear los modelos constitucionales materiales.

#### *La reforma en prestaciones monetarias de pensiones*

Esta área es, sin lugar a dudas, la más polémica de todas, atributo éste, que por cierto, no es ajeno al resto de las reformas a la seguridad social americana.

En efecto, es en esta área donde se produce, en Costa Rica, la más importante reforma si consideramos su nivel de profundidad y si se quiere de radicalidad; reforma que se produce mediante Ley Núm. 7983 de 16 de febrero de 2000,<sup>10</sup> Ley que se comentará posteriormente.

Considerando el contexto jurídico social donde dicha reforma se plantea, es necesario también, reubicar algunos planteamientos aparecidos en el anterior *Informe Jurídico sobre la Seguridad Social en América-2003*, en el apartado correspondiente a Costa Rica.

### *Generalidades*

En materia de pensiones se impone distinguir entre los distintos ámbitos de cobertura subjetiva que imperan en el país, y así, diferenciar entre el programa de invalidez, vejez y muerte administrado por la CCSS y otros programas destinados a la protección de las mismas, así llamadas “contingencias”. Y todo esto, a su vez, debe diferenciarse del programa asistencial conocido como Régimen No Contributivo de Pensiones por Monto Básico, el cual, si bien su administración está a cargo de la CCSS, no conforma el “régimen general”. En resumen, tres modalidades distintas.

Por un lado, el régimen del seguro social de IVM (ahora llamado “seguro de pensiones”; en adelante simplemente “régimen general”) sólo cubría al trabajador asalariado del sector privado, al trabajador independiente que voluntariamente se hubiera afiliado y a algunos trabajadores del Estado. Por otro lado, había programas de pensiones para otros trabajadores del Estado, programas que son considerados “sustitutivos” del régimen general. Ambos casos con particularidades muy distintas que influyen también diferenciadamente en la naturaleza y alcances de la reforma.

En cuanto al régimen general de la CCSS la reforma del año 2000 lo alcanza en forma tangencial de tres maneras distintas: una, transformando la cobertura del trabajador autónomo o independiente de voluntaria en forzosa, otra estableciendo una serie de relaciones con otras formas de protección de carácter complementario, y la tercera, incluyendo fuentes extras de financiamiento.

Como puede verse, dicha reforma no implicará ninguna radicalidad con relación al mismo régimen general, ni responde a las variaciones de los mercados de trabajo, ni al envejecimiento de la población. Este último fenómeno es el único que se

<sup>10</sup> La Ley es del 16 de febrero y no del 10 del mismo mes, tal como por error se consignó en el anterior Informe sobre la Seguridad Social en América 2003, p. 40.

está invocando como base a una reforma de este régimen general que se está proponiendo en este momento en que se escribe este informe.

Pero no puede predicarse lo mismo del otro aspecto, es decir, el referido a los programas de pensiones “sustitutivos”. Es en este aspecto donde las reformas adquieren una dimensión de profundidad y radicalidad cuyo contexto jurídico social es necesario detallar con alguna precisión.

#### *Los regímenes de pensiones sustitutivos*

Las razones históricas de la proliferación de programas sustitutivos son variadas y de diversas índoles. Por un lado, la creación del régimen general se produce cuando ya existían distintos programas de pensiones destinados a también distintos sectores de los trabajadores del Estado, no obstante que en la ley de creación de este régimen general, se contemplara el cierre de dichos programas con inclusión de tales trabajadores al régimen general. Sin embargo, el acto de creación del régimen general no implicó su funcionamiento inmediato y por ende el de la protección de los dichos sectores, lo que justificó no sólo la conservación de programas anteriores, sino incluso, la creación de otros nuevos. El problema continúa encontrando combustible para su desarrollo con base, entre otros, en dos datos fundamentales: por una parte, los requisitos para adquirir las pensiones eran más holgados que en el régimen general, y por otra, las prestaciones eran mejores. Ahora bien, resulta de la mayor importancia aclarar, en este punto, que dichas circunstancias de superioridad comparativa entre el régimen general y los sustitutivos, no eran consecuencia de un mejor sistema de gestión y financiamiento, dado que estos regímenes sustitutivos no eran “seguros sociales”, sino que contaban con un financiamiento mixto: parte en cotizaciones y parte en impuestos generales, y es este último componente el que permitía la diferencia.<sup>11</sup>

El desarrollo de este tipo de regímenes sustitutivos comenzó a plantear dos problemas de la mayor importancia. El primero referido a que el subsidio del Estado para su mantenimiento llegó a exceder cualquier capacidad de pago por vía de la recaudación general tributaria o impositiva,<sup>12</sup> y el segundo, con relación a las con-

<sup>11</sup> Obviamente no es este informe el lugar conveniente para un exhaustivo análisis de esta problemática, de cuyo suficiente para redactar varios tomos.

<sup>12</sup> Para el año 2004, el monto asignado en el Presupuesto Nacional para el pago de estas pensiones fue de 238.695.970,00 colonos (aprox. 555 millones de dólares US), mientras que el ingreso



diciones de iniquidad que se planteaban al respecto de la relación entre esfuerzo contributivo y prestaciones obtenidas, así como el no menos importante que consiste en el hecho de que, al excluir a este sector del régimen general, se afecta sensiblemente el efecto solidario y redistributivo, habida cuenta de estarse frente a un colectivo de mayores ingresos que el promedio del régimen general, y cuya exclusión afecta por consiguiente las fuentes y cuantías de su financiamiento.

Por ello, en el año 1992 se sanciona la Ley Núm. 7302, del 8 de julio, conocida como “Ley Marco de Pensiones”, por la cual se producen tres efectos fundamentales: sin modificar la cobertura de ese momento, se homologan<sup>13</sup> los requisitos para adquirir las pensiones de vejez (edades, número de cotizaciones y cuantía de éstas), así como las cuantías de las prestaciones; el segundo, homologando las pensiones de invalidez y sobrevivencia a las otorgadas<sup>14</sup> por el régimen general, y el tercero, el cierre técnico de estos programas, al indicarse que todos los funcionarios y funcionarias que ingresen al servicio público y que estarían cubiertos por alguno de los regímenes homologados, a partir de su vigencia, se afiliarían obligatoriamente al régimen general.

El ámbito de cobertura subjetiva quedó limitado a los regímenes de pensiones de carácter contributivo y basados en el servicio al Estado, excluyéndose a los regímenes del Magisterio Nacional y del Poder Judicial, regímenes estos que continuarían como sustitutivos del régimen general, y por consiguiente, fuera de los alcances de la homologación, así como que continuarían “abiertos” a las sucesivas afiliaciones.

Esta reforma del año 1992 se enfrentó *ab initio*, a dos problemas claves. Por un lado, deja sin solución la cuestión del Magisterio Nacional<sup>15</sup> y del Poder Judicial, y por otro, no da mecanismos de gestión apropiada para el encargado de los regímenes homologados, es decir, el Departamento o Dirección Nacional de Pensiones,

por cotizaciones es apenas de 28.100.000.000,00, es decir, el 11% del egreso por el pago de pensiones.

<sup>13</sup> “Homologar” en el sentido etimológico del término, es decir, sometidos a la misma ley, y no en el sentido jurídico de confirmación de un acto. Esta homologación produciría, en realidad un homomorfismo de los regímenes afectado.

<sup>14</sup> No las asigna al régimen general, sino que homologa las condiciones de otorgamiento, continuando su gestión a cargo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

<sup>15</sup> Siendo éste el que mayor influencia tiene en el crecimiento del gasto público en pensiones con cargo al Presupuesto Nacional, comparándose a los otros regímenes que se cerraron.

dependencia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Por cierto, el problema de la gestión de estos regímenes ha alcanzado, hoy por hoy, niveles de colapso institucional sin miras de solución.

El contexto de esta reforma debe completarse con otros puntos de igual o mayor importancia. Habida cuenta del problema de financiamiento fiscal que implicaban, los requisitos se endurecen y las prestaciones se reducen, con la natural oposición de los colectivos afectados. Estas circunstancias llevan, jurídicamente, a una cuestión harto conocida en el derecho de la seguridad social y debidamente tratada tanto por la teoría y la doctrina, como por la legislación y jurisprudencia comparadas: el problema de los derechos subjetivos adquiridos y en vía de adquisición.

La solución de esta cuestión ha sido uno de los puntos más controversiales, increíblemente, de la problemática planteada, no sólo por su referencia a cuáles requisitos se deben cumplir para su adquisición, y al contenido de las prestaciones correlativas a dichos derechos, sino y también, a la cuestión de la determinación del colectivo cubierto. Este último punto se planteó por distintas leyes de inclusión de funcionarios a estos sistemas (fundamentalmente el régimen de pensiones de Hacienda y Poder Legislativo), normas algunas promulgadas mediante su inclusión en leyes presupuestarias, y otras por leyes ordinarias. Las reformas referidas a cobertura establecidas por leyes presupuestarias fueron declaradas inconstitucionales, y algunas de las leyes ordinarias fueron derogadas, e incluso una, la célebre Ley Núm. 7013, fue declarada inconstitucional después de su derogatoria.<sup>16</sup>

Este problema de cobertura se traduce en otra faceta de la cuestión de los derechos adquiridos y en vías de adquisición, faceta que fue planteada con la creación de una figura jurídica *sui generis* y totalmente autóctona denominada como el problema del “derecho de pertenencia” a determinado régimen, según el tiempo.

Así, el paisaje de la vigencia y aplicación de las normas jurídicas se ve complicado aún más, por razón de las técnicas legislativas utilizadas, del todo ajenas a los sanos principios técnicos que deben presidir tanto un régimen de pensiones, como las reformas relativas a ellos, y particularmente, las disposiciones de transición (ausentes en tales leyes) entre un Estado anterior y el nuevo consagrado por la norma, como del diseño de este mismo Estado nuevo.

<sup>16</sup> Ley por la cual se incluye, en el régimen de Hacienda, a todos los funcionarios del Estado, central y descentralizado, sin distinción.

La mala calidad de la normativa obligó, como no podría ser de otra manera, a la actividad jurisprudencial (tanto administrativa como judicial) de interpretación e integración normativas. Y es allí, donde concurre otro dato que contribuye a la complicación del sistema: los criterios jurisprudenciales.

Son hartos conocidos, en derecho, tanto el fenómeno de *interpretación* como el de *integración*, y la teoría general ha indicado las bases, criterios y procesos para llevar a cabo estas actividades. Sin embargo, lo sucedido en Costa Rica muestra acontecimientos que rayan en la perplejidad: la jurisprudencia (tanto judicial como administrativa) cumplió con la satisfacción de la necesidad de interpretación e integración, basada en criterios de la más peregrina naturaleza, y ayunos de toda referencia a la realidad de los intereses jurídicos tutelados, los principios técnicos que deben presidir tales consideraciones y con la mayor desconsideración de los efectos que tales propuestas tenían para la protección social de los colectivos.

Se han mencionado tres puntos que es conveniente ejemplificar.

En cuanto a la realidad de los intereses jurídicos tutelados, cabe mencionar la prevalencia del interés del reclamante, por sobre el interés del programa de protección; así, se invoca equivocadamente el principio *pro operario*, propio del derecho laboral, traducido en el hecho de que, ante la duda, hay que otorgar la pensión, junto con una manifestación no explicitada del otro famoso principio del derecho laboral “de la norma más beneficiosa”.<sup>17</sup>

En cuanto a la aplicación de los principios técnicos, se desaplica el principio “pro fondo” propio del derecho de la seguridad social para los regímenes que cuentan con un tal “fondo”, sacrificándose en aras del ya mencionado principio *pro operario*.

Y en cuanto a la desconsideración de los efectos de las resoluciones, no obstante que carecían de sustento jurídico, las consecuencias se traducían en sumas astronómicas de dinero que debían ser pagadas por los contribuyentes; no por los cotizantes, sino por todos los sujetos que pagaban impuestos.

Todo esto, con base en una mal entendida forma de conceptualizar lo que son los derechos adquiridos en esta materia, y por consiguiente, en una forma de protección de lo que se interpretó como tal en dichas resoluciones. En resumen, por proteger unas formas jurídicamente patológicas de “derechos adquiridos”, se hizo

<sup>17</sup> Incluso, en el Régimen de Pensiones del Poder Judicial, se consagra expresamente el “principio pro operario” (artículo 231 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

prácticamente nugatoria toda la intención y eficacia de la reforma, provocándose que, en pocas palabras, la normativa vigente en cierto momento, se transformara en un marco inamovible, inmodificable e intangible para el legislador, cuyas medidas podrían funcionar sólo para las personas que ingresaran después de la vigencia de la ley, y no para los demás. Y esta intangibilidad o congelamiento de condiciones, se extendió a todas las cuestiones relevantes de todo régimen de pensiones: edad, tiempo de servicio o número de cotizaciones (requisitos), cuantía de las prestaciones, e incluso, mecanismos de revaloración; pero principalmente, al incoloro concepto del “derecho de pertenencia” que fue equivocadamente forjado por la misma jurisprudencia.

Esto último alcanza alturas inconcebibles con una resolución del Tribunal Constitucional, donde, para cumplir con su posición de protección a ultranza, “interpreta” el artículo 29 a., del Convenio 1952, Núm. 102 de la OIT (*Norma Mínima de Seguridad Social*), en el sentido de que, quien tiene 20 años de “residencia” en un determinado régimen de pensiones, ha adquirido el derecho de que el marco jurídico que rige su derecho en vías de adquisición sea intangible por ley posterior, asimilando el requisito de “residencia”, propio del los regímenes no contributivos y referido claramente a su significado territorial<sup>18</sup> o geográfico, al de “pertenencia”, que no es entendido como técnicamente corresponde (es decir al alta en la seguridad social, y, en tratándose de regímenes de adscripción forzosa, ni siquiera es un “derecho”, sino un deber, manifestado aún en la obligatoriedad y compulsión de la cotización), sino en una situación de ventaja (“beneficio” es llamado en los textos jurisprudenciales) que podría manifestarse como en el “derecho a no ser excluido” de una determinada estructura de protección, que por ello, resulta inmodificable.

Tal posición tiene como efecto inmediato que, cualquier reforma que podría plantearse en un régimen de pensiones comenzaría a surtir efectos 20 años después, es decir, otorgándole una *vacatio legis* de 20 años, habida cuenta de que tal es el periodo que debe protegerse, provocándose así, la nugatoriedad de cualquier medida de corrección, saneamiento o autocuración del régimen que se reforma.

De conformidad con lo dicho, pues, cabe destacar que la problemática de las pensiones de esta otra parte de la seguridad social, distinta al régimen general, dista mucho de haber sido solucionada, no obstante que las reformas importantes tienen ya más de diez años de haber sido promulgadas, y cuyos efectos no se han pro-

<sup>18</sup> Como lo indica el mismo Convenio en su aparte de definiciones, artículo 1.B.

ducido, conservándose así, en gran medida, los problemas que se pretendían solucionar.

Pero además, estos problemas no se agotan en lo expuesto. Por el contrario, la abundancia de regímenes sustitutivos, y por ello, coexistentes y excluyentes del régimen general, plantea otra necesidad que, si no es satisfecha y atendida, contribuye al deterioro de la protección social: las normas de compatibilidad entre regímenes.

Claro está que no es éste el momento en volver a desarrollar los conocidos fenómenos de “pluriempleo” y “pluriactividad” que también son muy conocidos en el derecho de la seguridad social.<sup>19</sup>

En el caso de Costa Rica, no existe un “régimen” jurídico de compatibilidad; por el contrario, nos encontramos con disposiciones aisladas que regulan alguna compatibilidad específica, a lo que hay que agregar, como la norma más “general”, la contemplada en la Ley Marco de Pensiones, a la que luego se hará referencia.

Así, encontramos normas referidas a la pluriactividad sucesiva que implicarían, técnicamente, la aplicación del principio de “totalización de periodos”, en el sentido de que, para el otorgamiento de una pensión (generalmente por vejez) pueden tomarse en cuenta el tiempo servido o cotizado, según sea el caso, para otro régimen de pensiones, y usualmente, se pretende la pensión en un régimen sustitutivo (que como se recordará son “mejores”) y por ello, se reclama el tiempo cotizado para el régimen general. En este sentido, la pensión sería otorgada por el régimen dentro del cual se reclama, es decir, “pertenezca”, independientemente de ninguna relación de proporcionalidad (por ejemplo el régimen donde más cuotas se hayan cumplido) (Ley 7302, artículo 29).

La ley no contempla, específicamente, ningún procedimiento ni criterio, además del referido a la totalización de los periodos cotizados, por lo que quedaba por resolver, qué pasaba con las sumas de dinero cotizadas a los otros regímenes de pensiones. Del texto de la misma Ley, que consagra que cualquier diferencia entre lo cotizado y lo que debería haber cotizado debe ser enterado por el reclamante al

<sup>19</sup> Baste, por lo menos, recordar que se entiende por “pluriempleo” el desarrollo de actividades laborales bajo distintos patronos, pero cubiertos por el mismo régimen de pensiones; y por “pluriactividad”, el desarrollo de actividades laborales cubiertas por distintos regímenes de pensiones. Y esto con, a su vez, dos manifestaciones concretas: pluriempleo o pluriactividad simultáneos, y los mismo, pero sucesivos.

erario público,<sup>20</sup> sólo queda una figura igualmente *sui generis* conocida como “traspaso de cuotas”.

En este sentido, si los dos regímenes eran con cargo al Presupuesto Nacional y homologados por la misma Ley 7302, no habría ningún problema, por cuanto las cotizaciones enteradas, todas habrían ingresado al erario público. Pero no sucede lo mismo cuando las cotizaciones hubieran sido enteradas en otro régimen que contara con un fondo de pensiones técnicamente considerado, por ejemplo, el del régimen general.

En este último caso, se ha procedido a una figura de lo más interesante y que se ha dado en llamar “liquidación actuarial”, no obstante que se fundamenta en el supuesto “traslado de cuotas”. Así, como ya se indicó en otros puntos, no es ahora posible ahondar sobre esta figura que tendría, también, la necesidad de análisis sobre múltiples factores que inciden tanto en su naturaleza y constitución, como en su relación con la finalidad que persigue. Sin embargo, valga por lo menos indicar que se dice fundamentar en un supuesto “derecho” que el cotizante tiene sobre las cuotas aportadas, como si se tratara de una cuenta individual de capitalización financiera, y no como una contribución para el mantenimiento de un programa de seguro social solidario y redistributivo.

Pero aún cabe otra reflexión de carácter jurídico: el artículo 73 de la Constitución Política de Costa Rica, que consagra tanto el seguro social como su naturaleza y estructura de financiamiento, establece que “No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales”. Por lo que, las normas que autorizarían al dicho traspaso de cuotas, en el sentido de la exportación desde el seguro social, resultarían inconstitucionales, habida cuenta de que las cuotas que habría que traspasar están dentro de los fondos y reservas del seguro social, los cuales han sido creados bajo el motivo del mantenimiento del sistema de pensiones, sin ser de recibo, el hecho de que se destinan al financiamiento de otro régimen de pensiones.

Sobre este mismo tema también se encuentra el fenómeno de los otros regímenes no incorporados al régimen marco homologado, es decir, el del Magisterio Nacional y el del Poder Judicial.

<sup>20</sup> Por cierto, incluso otorga formas de pago, concediendo la posibilidad de cancelar el 50% del monto debido por concepto de cuotas en un plazo no mayor de 5 años, y deducido del mismo monto de pensión a pagar, sin indexación, ni intereses.

Con respecto al caso del Magisterio Nacional, cabe indicarse que está integrado por dos<sup>21</sup> grandes programas: uno mal llamado “de reparto” (designación que nada tiene que ver con el mecanismo de financiamiento conocido por la seguridad social) y otro de “capitalización” que, según el reglamento de su respectiva ley, resultó ser de “capitalización colectiva completa”, por lo que es necesario también establecer la distinción.

En el régimen de “reparto”, permanecen todos los funcionarios nombrados antes del 14 de julio de 1992 o hayan nacido antes del 1o. de agosto de 1965, mientras que en el de capitalización se afilian forzosamente los restantes.<sup>22</sup>

En tal sentido, hubo de regularse el “traspaso de cuotas” del régimen anterior al de capitalización (nótese que la Ley es de 1995, reformada en 1999) y también, por razón de la opción que se otorgó para que quien a bien lo tuviera se “pasase” al régimen general de la CCSS, hubo de regularse el “traspaso” del régimen anterior al general. Así, la regulación se volvió a plantear con aparente sentido técnico, pero con serias carencias. En efecto, se establece que, para el caso de la exportación “de cuotas” del régimen de magisterio, la CCSS sólo recibirá la parte de la cotización equivalente (porcentualmente) a la que ella recauda, y la diferencia entre lo cotizado y lo “traspasado”, se reconocerá en un “macro título” que será destinado a un régimen de pensiones complementario. Y cuando fuera la CCSS quien exportara “las cuotas”, sólo se limitará a lo efectivamente recaudado por ella, quedando siempre el problema de la definición legal o reglamentaria y la dotación de contenido semántico de la llamada “liquidación actuarial”, y el verdadero impacto que este “traspaso” tiene en los mecanismos de financiamiento, así como en el cumplimiento de las finalidades de solidaridad y redistribución que son propias de los seguros sociales.<sup>23</sup>

Con relación al régimen de pensiones del Poder Judicial, también se regula el caso de ser necesaria la totalización de periodos, pero en el seno de este régimen, es decir, sólo el caso de importación de cuotas (Ley Orgánica del Poder Judicial y sus reformas, artículo 231). En cuanto a la exportación, la autoriza en el caso de que el funcionario o funcionaria no llegare a cumplir los requisitos dentro del régi-

<sup>21</sup> Véase Ley Núm. 7531 de 10 de julio de 1995 y sus reformas.

<sup>22</sup> Ley Núm. 7531 de 10 de julio de 1995, reformada íntegramente por Ley Núm. 7946 de 18 de noviembre de 1999.

<sup>23</sup> Artículo 73 Ley 7531, y Decreto Ejecutivo Núm. MTSS-H-26069 del 30 de mayo de 1997.

men, autorizando el “traslado” de las cuotas a la CCSS o al régimen que corresponda (Ley Orgánica del Poder Judicial y sus reformas, artículo 240).

Como puede observarse, de nuevo se limita a la cuestión a las sumas cotizadas, y no a los capitales de cobertura que correspondan, así como vuelve a soslayarse la problemática de las relaciones de solidaridad y redistribución ya indicadas.

Continuando con la descripción y análisis del contexto jurídico y social de las reformas, corresponde ahora un vistazo a la aparición de las pensiones complementarias privadas.

#### *Las pensiones complementarias privadas*

Si bien este punto no pareciera tener relación con el análisis de la seguridad social, en el caso de Costa Rica se impone como necesario, habida cuenta de la influencia que tendrá en la reforma del año 2000.

El punto ahora se manifiesta en el hecho de que, por Ley 7523 del 7 de julio de 1995, se crea el régimen privado de pensiones complementarias, destinado a regular los planes y contratos de pensión basados en la capitalización individual y la gestión privada, así como la creación del órgano contralor del sistema, llamado “Superintendencia de Pensiones” (en adelante sólo la SUPEN) y la normativa de su funcionamiento.

En primer lugar, debe destacarse un paisaje previo imprescindible para su correcta comprensión, que para muchos resultará de lo más asombroso. No obstante la rica historia jurídica con que cuentan los programas de pensiones de esta naturaleza, desde las *rentes volantes* de los franceses del renacimiento, y pasando por los contratos de rentas regulados en el Código Napoleón, lo cierto es que en Costa Rica tales figuras no aparecieron en la legislación civil. En efecto, y a pesar de la influencia romano-francesa innegable de esta normativa, y aun cuando el *Code Français* la contempló en su capítulo II del título XII del libro III (artículo 1968 y siguientes), lo cierto es que no se recoge en el Código Civil costarricense,<sup>24</sup> y como lo hace notar con increíble ingenuidad quien es considerado el “Padre” de esta rama del derecho en nuestro ámbito: “En el cuerpo de nuestro derecho positivo no

<sup>24</sup> Promulgado en 1886 y que entró en vigencia en 1888.



parece consignada de modo especial esta forma de contratación por ser inusitada en el país...”.<sup>25</sup>

Esto muestra, para empezar, que en Costa Rica no existía ni doctrina, ni tradición, ni normativa, ni jurisprudencia sobre esta materia; por lo que la aparición de la Ley de Pensiones Complementarias, nos sorprende con la novedad de traer a la vida nacional una serie de figuras de varios siglos de antigüedad.

En general, esta normativa permitía la creación de sociedades anónimas de supuesto objeto único<sup>26</sup> con las cuales los particulares podían contratar la formación de cuentas individuales de ahorro destinadas a una futura pensión en las modalidades que se indicaban, y todo bajo la supervisión de la SUPEN.

En virtud de la falta de experiencia y de conocimiento técnico sobre la materia, se recurrió al expediente usual de copiar alguna fórmula utilizada en otro país, y obviamente, dicha fuente de inspiración fue Chile, según la reforma introducida por el célebre Decreto 3,500, no obstante las claras diferencias entre lo voluntario y lo forzoso, y entre lo principal y lo complementario.

Es así que al fin y al cabo, lo que surgió, más que una versión moderna de las rentas contractuales tradicionales, fue la constitución de “sociedades de fondos de inversión”, de carácter financiero, pero destinadas, aparentemente, a la consecución de pensiones que complementarían la protección social obligatoria en la vejez. Esta naturaleza de “fondo de inversión” va a resultar clave en la determinación del alcance de la protección del régimen complementario obligatorio que nace por la reforma del año 2000.

Sin entrar ahora al detalle de esta nueva modalidad de pensiones, cabe destacar la principal contradicción entre su finalidad y su resultado: si bien se pretendía la complementación de la pensión a la vejez, desde el momento en que se permite el retiro regular y anticipado de los ahorros, podría llegarse al momento sin ningún capital para la constitución de la renta pensional, y por consiguiente, a la imposibilidad de lograrse el buscado complemento.

<sup>25</sup> Brenes Córdoba, Alberto, *Tratado de los contratos*, 4a. ed. revisada y actualizada, San José, Juricentro, 1992; p. 372 (Las ediciones originales del autor, fueron dos: la primera en 1924 y la segunda en 1934 e incluían el Tratado de las Obligaciones).

<sup>26</sup> Lo cual se ponía en entredicho, por cuanto al asignarse las funciones, éstas se definen como “prioritarias” y no “exclusivas”, lo cual se mantiene con la reforma del 2000, además de que la fórmula de descripción de estas funciones termina con el consabido inciso final de “y otras conexas...”.

De todas formas, la ley ahora en comentario, sufrió una importante reforma con la Ley de Protección al Trabajador del año 2000.

Por otra parte, un argumento que nada tiene que ver con la protección social pero que ha sido esgrimido con mucha frecuencia, consiste en la importancia de la generación de ahorro destinado a la inversión productiva, lo que impulsaría a la economía, al tiempo en que ya no se tienen ociosos los recursos de la seguridad social en manos del Estado, sino que se ponen a trabajar en el sector privado. Este argumento, también se ha enfrentado con su verdad histórica, la cual se tratará más adelante.

#### *Otros planes complementarios*

Además de lo anterior, en Costa Rica existían, desde hacía ya varias décadas, otros planes complementarios del régimen general, tales como el creado por la Ley del Sistema Bancario Nacional (para los funcionarios de la banca estatal) y otros de algunas instituciones autónomas (como el del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo).

Incluso, había otros de carácter profesional (médicos, odontólogos, etcétera) en el seno de los sendos colegios profesionales; y aun otros típicamente empresariales. Fueron éstos los que pusieron en graves aprietos la aplicación de la Ley 7523, dada la estrechez de miras y el desconocimiento de la realidad nacional así como de la técnica jurídica correspondiente a esta materia, con que la ley fue redactada.

#### *La protección de los riesgos del trabajo*

Ya se había indicado que esta materia estaba regulada en Costa Rica desde 1924. Sin embargo, dicha regulación estableció un seguro de carácter mercantil montado sobre una forma híbrida de las mutualidades europeas y del modelo bismarckeano, ya que teniendo fin de lucro y naturaleza monopólica, se constituyó como una empresa aseguradora estatal.

Recién hasta el año 1982,<sup>27</sup> cuando se promulga la Ley que se inserta como una reforma al Código de Trabajo, se supone la transformación del seguro mercantil en social. Sin embargo, ni el mismo legislador entendió bien el punto, por cuanto lo que en realidad se logró es un seguro mercantil de adscripción forzosa, y para

<sup>27</sup> Por Ley Núm. 6227 del 9 de marzo de dicho año.

muestra vale citarse el artículo 212 del Código de Trabajo donde se habla del “contrato”, o el artículo 205 ib. que se refiere a los “excedentes” del resultado financiero del periodo.

Esta naturaleza cuasimercantil de este seguro plantea desde el punto de vista del sistema de seguridad social, algunas pautas de importante reflexión:

- La protección, tanto por prestaciones monetarias, como de servicios, se extiende hasta el valor cubierto por la póliza. Fuera de ello, el trabajador quedaría desprotegido.
- Al otorgar prestaciones monetarias por incapacidad laboral temporal, invalidez y sobrevivencia, plantea la concurrencia con el seguro social común (a cargo de la CCSS).
- Al otorgar, asimismo, prestaciones de atención sanitaria (curación, rehabilitación, etcétera) vuelve a plantear la concurrencia con el seguro social común.

En el primer caso, se plantea la situación de que, por agotada la póliza y para que el trabajador no quede desprotegido, se reenvía al seguro social común, y por consiguiente, se termina de atender el accidente laboral o la enfermedad profesional, a cargo de los cotizantes del dicho seguro, y no a cargo de los patronos que se supone deben financiar exclusivamente los riesgos que generan mediante la actividad productiva, como es sabido desde la teoría de la responsabilidad objetiva, en adelante, y está consagrado en el artículo 73 de la Constitución Política de Costa Rica.

En cuanto al segundo y tercer caso, aunque lo jurídicamente aplicable resulta ser la normativa especial<sup>28</sup> y por consiguiente el accidente de trabajo o la enfermedad profesional excluyen la protección del seguro social común, lo cierto es que se ha desarrollado la práctica administrativa de que el trabajador afectado termina recibiendo dos prestaciones de incapacidad temporal o dos pensiones por invalidez, o sus sobrevivientes, dos pensiones de sobrevivencia; como si la enseñanza de la lógica jurídica y las máximas romanas no existieran.

No obstante esta breve descripción del contexto jurídico social, cabe destacar que no se ha planteado en los últimos tiempos ninguna reforma al régimen de los

<sup>28</sup> Papinianus 33 quaest.: *In toto iure generi per speciem derogatur et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est.* Dig. 50. 17. 80.

riesgos del trabajo, aun cuando la reforma en la gestión y sobre todo de la mismísima programación de la protección, lo requieren con urgencia.

### *Formas de compensación social*

Es conveniente que para contraerse al formato solicitado, se asuma este aparte con el tratamiento de dos materias distintas: los servicios sociales y las asignaciones familiares.

#### *Los servicios sociales*

Se indicaba arriba que los servicios sociales, ya sean destinados al adulto mayor, a la población con discapacidad o a la niñez en riesgo social, tienen una importante trayectoria en Costa Rica.

Sin embargo, cabe destacarse que, en materia de adultos mayores, se han presentado algunas innovaciones que se mencionan a continuación.

La CCSS crea, dentro de la Gerencia de la División de Pensiones, la Dirección de Prestaciones Sociales, instancia que impulsa un programa de primer orden llamado “Ciudadano de Oro”. Este programa ha logrado, en el ámbito económico, participar en el mejoramiento de los ingresos de los adultos mayores, mediante la reducción de sus gastos, es decir, con participación de las empresas privadas y públicas, los adultos mayores obtienen descuentos en la adquisición de bienes y servicios. En el ámbito de los servicios, se desarrollan actividades de recreación, educación y reinserción social que también redundan en el mejoramiento de la calidad de vida de este colectivo.

Por otra parte, se promulga la Ley Núm. 7935 del 25 de octubre de 1999 (Ley Integral de la Persona Adulta Mayor) que ha modificado alguna normativa anterior y dispersa sobre la materia, con importancia en los derechos que al colectivo específicamente se le consagran o reconocen, y con la creación del Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor, encargado de velar por los programas, instituciones y normativa de la materia.

Con relación a la población con discapacidad, Costa Rica cuenta desde hace décadas con el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial, el cual desarrolla una serie de programas de importancia. Sin embargo, el mayor impulso lo recibe mediante la promulgación de la Ley Núm. 7600 del 2 de mayo de

1996 (Ley de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad) que ha sido de especial dificultad de aplicación, habida cuenta, entre otras razones, de idiosincrasia y actitud de las diversas instancias obligadas a su vertebración. Dentro de todo esto, además de los programas de rehabilitación, deben destacarse los de reinserción social y laboral de este colectivo especialmente sensible. Lentamente, parece que se irán alcanzando mejores niveles de protección social en esta área, no obstante las dificultades.

Por otra parte, la niñez en riesgo social cuenta con la normativa y gestión del Patronato Nacional de la Infancia, con la ratificación del Convenio Internacional sobre la Niñez y la Adolescencia, y otras normas referidas a este colectivo. En estos momentos, el aspecto de mayor preocupación y sensibilización se refieren a la explotación laboral y sexual de niños.

#### *Asignaciones familiares*

Pasando ahora a los aspectos referidos a las Asignaciones Familiares, área ésta de la seguridad social de gran tradición, poco puede decirse que sea de utilidad. En efecto, a pesar de que desde 1974<sup>29</sup> se promulgó la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, no se estructuró ningún programa al respecto, y los fondos recaudados, que son cuantiosos, están destinados a un sinnúmero de programas que, aunque protejan a la familia, son distintos a la protección familiar en el contexto de la seguridad social.

#### *Conclusiones parciales*

Como puede observarse, y no obstante las reformas que se han planteado sobre distintos aspectos de la seguridad social costarricense en los últimos tiempos, el punto medular de la reforma reciente, y ya anunciado en este aparte del contexto jurídico social, se refiere al tema de las pensiones; reforma introducida por la Ley Núm. 7983 del 16 de febrero de 2000, denominada “Ley de Protección al Trabajador”.

En este sentido, cabe indicarse que Costa Rica no tenía, ni tiene una “Ley de Seguridad Social”, como sucede en otros países. Por el contrario, la seguridad social está compuesta por una gran variedad de programas, instituciones y normativas,

<sup>29</sup> Ley Núm. 5662 del 23 de diciembre de dicho año.

según las áreas y sus ámbitos de acción o competencia, variedad que no se caracteriza, precisamente, por su congruencia y armonía.

Así, la materia de atención sanitaria de carácter público se desarrolla por el seguro social a cargo de la CCSS, contándose con el Ministerio de Salud, como rector del sector, y otras instancias. En cuanto a las normas, desde la Ley General de Salud hasta el Reglamento del Seguro de Salud, encontramos otras leyes referidas a la gestión de programas, organización de los gestores, etcétera.

En cuanto a riesgos del trabajo, el panorama es más sencillo, contrayéndose a la protección y prevención mediante la normativa del Código de Trabajo (reformado por la Ley de riesgos de 1982 ya indicada) y a cargo del Instituto Nacional de Seguros y contándose con la participación del Consejo de Salud Ocupacional, órgano consultivo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Los servicios sociales se encuentran, por el contrario, bastante atomizados, tanto en cuanto a programas, como a su gestión y normativa, tal como se indicó; y las asignaciones familiares, no obstante los distintos programas de protección familiar (referidos a vivienda, pequeña y micro empresa, etcétera), no se estructuran según los modelos usualmente visibles en el espectro mundial.

Por último, la cuestión de las pensiones, como se dijo, resulta la *prima donna* de las últimas reformas, y esto en consonancia con los movimientos de reforma que se han planteado en América. También en este caso no se cuenta con una “Ley General de Pensiones”, a pesar de que ha habido una casi durante toda la historia de Costa Rica (la actual es de 1935) pero que, no obstante su nombre, no resulta ser tal. Por el contrario, se cuenta con leyes y reglamentos distintos, así como programas y gestores distintos, tal como se expuso en este apartado. Sin embargo, con la promulgación de la Ley Núm. 7983 ya indicada, se pretende un “sistema nacional de pensiones”, y sería lo más cercano a una “ley general” de lo que hayamos estado nunca. Ahora bien, el panorama, tal como se verá, no manifiesta las visiones halagüeñas que podrían esperarse.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

Tal como ya se dijo, ésta se denominó “Ley de Protección al Trabajador” y se promulga bajo el Núm. 7983 el día 16 de febrero de 2000, entrando en vigencia el día 18 del mismo mes y año, mediante su publicación en el *Diario Oficial La Gaceta*, Núm. 35, Alcance Núm. 11.

El objeto de dicha ley se establece en su artículo 1o. y puede resumirse así: Crear y regular los fondos de capitalización laboral, universalizar las pensiones para los adultos mayores en condición de pobreza, ampliar la cobertura y fortalecer el seguro de pensiones de la CCSS, regular los programas de pensiones complementarias para las contingencias de invalidez, vejez y sobrevivencia, y establecer los mecanismos de supervisión de los entes encargados de la recaudación y administración de los programas.

En general, y de previo a entrar en la estructura de la ley, cabe destacarse que este es un instrumento normativo de la más pésima técnica legislativa, lo que se manifiesta no sólo en el mal manejo de la semántica y gramática castellana, sino en su inconsistencia lógica y su incongruencia con otras normas del ordenamiento jurídico, y de la aún peor sistemática, todo lo cual, como puede observarse, resulta un juicio que prescinde del *contenido o fondo* de la regulación de conductas, sino que, para empezar, es estrictamente formal. Como ejemplo puede mencionarse lo siguiente:

El artículo 79 de la Ley 7983 reforma los capítulos IV y VII de la Ley 7523<sup>30</sup> y corre la numeración del articulado. Ahora bien, el capítulo IV de la ley reformada, abarcaba de los artículos 20 al 29; sin embargo, dichos artículos son derogados por el artículo 90 de la Ley de Protección al Trabajador. Además, en lugar de volver a dotar de contenido al capítulo IV, en su lugar establece el capítulo VI (artículos del 33 al 39), continuándose con los artículos 40 al 60 como capítulo VII. Mas este capítulo VII está dividido en dos secciones, la primera referida a “Medidas precautorias” y la segunda que trata sobre “Ejercicio de las potestades de fiscalización y sanción”, pero la sección primera tiene incluido un “capítulo II: Infracciones y sanciones” (artículos 45 al 57) que no tiene ningún sentido sistemático, dado que

<sup>30</sup> Ley del régimen privado de pensiones complementarias, sobre la cual ya se trató.

no hay ningún “capítulo I”, y que no corresponde poner “capítulos” dentro de las “secciones”. A lo anterior cabe agregar que el capítulo VII, como se dijo, se extiende desde el artículo 40 al 60, correspondiéndole al artículo 61 lo que sería el capítulo VIII, dado que la ley no está dividida en “títulos”; sin embargo el artículo 61 inicia el capítulo IV “Delitos especiales” que como se ve, es inmediatamente posterior al capítulo VII.<sup>31</sup> Por consiguiente, la Ley 7523 quedó totalmente desfigurada e ilegible, no obstante que permanece en vigencia.<sup>32</sup>

A pesar de lo dicho, se intentará exponer la estructura de la Ley que es lo que corresponde a continuación.

### *Estructura de la ley*

En este apartado se describirá la estructura desde dos ángulos que pueden resultar de utilidad: el primero, la estructura sistemática, y el segundo, la estructura regulatoria o programática.

#### *Estructura sistemática*

- La Ley consta de 90 artículos principales y 18 transitorios.
- Su estructuración sistemática se plantea de la siguiente manera:

Título I: Disposiciones generales (artículos 1o. y 2o.).

Título II: Fondo de capitalización laboral (artículos 3o. al 8o.).

Título III: Régimen de pensiones complementarias:

Capítulo I: Régimen obligatorio de pensiones complementarias (artículos 9o. al 13).

Capítulo II: Régimen voluntario de pensiones complementarias y ahorro voluntario (artículos 14 al 19).

Capítulo III: Beneficios (artículos 20 al 26).

<sup>31</sup> Además, y desde el punto de vista filológico, resulta clara la redacción de las distintas partes por distintas personas, sin que se mantuviera ningún criterio de regularización. Esta diversidad puede ser, también, contribuyente de la incoherencia en los contenidos. Cabe indicarse, en este punto, que el texto legal no fue revisado por la Comisión de Redacción y Estilo de la Asamblea Legislativa, cuyo concurso ya no es requisito para la promulgación de las leyes.

<sup>32</sup> En realidad, un estudio descriptivo y analítico de las modificaciones, reformas y derogaciones que la Ley hace de otras leyes, ameritaría un libro especialmente destinado a ello, habida cuenta de la gran cantidad de errores jurídicos de que adolece.



Capítulo IV: Cobertura complementaria por invalidez y muerte (artículos 27 al 29).

Título IV: Operadoras de pensiones y capitalización laboral:

Capítulo único: Operadoras de pensiones y capitalización laboral (artículos 30 al 50).<sup>33</sup>

Título V: Fondos (artículos 51 al 58).

Título VI: Inversiones (artículos 59 al 67).

Título VII: Disposiciones tributarias (artículos 68 al 73).

Título VIII: Otros sistemas de pensiones (artículos 74 al 77).

Título IX: Reformas legales y derogaciones:

Capítulo I: Supervisión.<sup>34</sup>

Sección I: Reformas de otras leyes relacionadas con los regímenes de pensiones complementarias (artículos 78 al 80).

Sección II: Reformas de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, Núm. 7732 (artículos 81 y 82).

Sección III: Reformas de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica (artículos 83 y 84).

Sección IV: Modificaciones de la Ley Orgánica de la Caja Costarricense de Seguro Social (artículo 85).<sup>35</sup>

Sección V: Reformas para Financiar el Régimen No Contributivo de la Caja Costarricense de Seguro Social (artículos 86 y 87).

Sección VI: Reformas al Código de Trabajo (artículo 88).

Sección VII: Modificaciones a la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje (artículo 89).

Sección VIII: Disposiciones derogativas (artículo 90).

<sup>33</sup> Nótese que este título tiene un capítulo único, mientras que los Títulos siguientes (V al VIII), que presentan el mismo fenómeno, no contienen capítulos únicos.

<sup>34</sup> Nótese que, a pesar de contar con sólo un Capítulo, éste no es denominado “Capítulo único”, sino Capítulo I, sin que haya un Capítulo II. Además, este Capítulo I, trataría sobre “Supervisión”, sin embargo trata sobre Reformas y Derogaciones, ya que el aspecto de supervisión quedaría limitado a la reforma de la Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias, en lo que a la SUPEN respecta.

<sup>35</sup> Nótese que en lugar de continuar con la expresión “reformas” utiliza “modificaciones”, y si no fuera porque indica el número de la ley, no sabría qué se esta reformando, dado que no existe ninguna “Ley Orgánica”, sino “Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social”.

Luego continúan los 18 artículos transitorios, para finalizar con la consabida frase “rige a partir de su publicación”, la cual, en lugar de constituir una disposición normativa de fondo, resulta simplemente el párrafo 2 del Transitorio XVIII, con todo lo que ello implica.<sup>36</sup>

### *Estructura programática*

La ley pretende abarcar regulaciones de dos áreas diferenciadas: la de pensiones y la de desempleo.

### *Área de pensiones*

Según las múltiples manifestaciones realizadas en los medios de comunicación por parte de los sectores oficiales, así como de los miembros de la Mesa de Concentración que al efecto se planteó, la Ley pretende la creación, estructuración y regulación de lo que denominó el “Sistema Nacional de Pensiones”. Para ello, siguió como inspiración el modelo uruguayo planteado por la reforma de 1995, y de alguna manera el esquema formulado por el Banco Mundial en el célebre “envejecimiento sin crisis”. Sin embargo, dista mucho de cualquiera de estas dos fuentes de inspiración.

El modelo que al fin y al cabo plantea la ley, consiste en supuestos “cuatro pilares”: un primer pilar referido al régimen básico, un segundo referido a programas de capitalización individual pero de adscripción forzosa, un tercero que se diferencia del segundo en cuanto a que la afiliación es voluntaria, y un cuarto, de carácter no contributivo.

Puede observarse, con sólo eso, la confusión que existía sobre la sistemática de un régimen de pensiones mixto o múltiple, confusión que no sólo versa sobre la existencia de “pilares” y no “niveles” referidos al individuo, sino y también al sistema como tal, dada la agregación de un supuesto “cuarto pilar”, que es excluyente de los tres anteriores.

En cuanto a su funcionamiento, el primer “pilar” cuenta con el establecido en sus respectivas leyes o reglamentos (recuérdese que sólo se contempla una fuente de in-

<sup>36</sup> Además, en el acto formal de promulgación, el *Diario Oficial* consigna: “Ejecútese: Miguel Ángel Rodríguez, presidente, y los ministros de Trabajo y Seguridad Social, Víctor Morales Mora y monseñor Román Arrieta Villalobos, arzobispo de San José”. Fórmula esta de lo más llamativa, por cuanto no hay dos ministros de la misma Cartera, y el Arzobispo firmó como “testigo de honor” según lo que se publicó por los medios de comunicación.

gresos extra, y por otra parte, la ley lo integra al “sistema”, y en cuanto a los regímenes sustitutivos, los deja intactos). Pero el segundo “pilar” obtiene su financiamiento de contribuciones especiales que antes estaban cargando la planilla salarial pero con otros destinos; y en ese sentido, no se agrava la cotización del trabajador, aunque sí hay un pequeño aumento de la patronal, y no tiene cotización del Estado. En resumen, la cotización para el segundo “pilar” alcanza el 4.5% de la planilla salarial. En este orden de ideas, puede observarse la capital separación con otros modelos multinivel, ya que el modelo teórico se basa en la cotización porcentual por tramos salariales, lo que no sucede en Costa Rica. Dicho lo anterior de otra forma: para el primero se cotiza y determinado porcentaje *de la totalidad del salario*, y para el segundo, otro porcentaje, también *de la totalidad del salario* sin definición de tramos salariales.

En relación con el tercero, el financiamiento se produce mediante aportaciones especiales y voluntarias, tanto en su acto como en su cuantía.

Pasando ahora a la gestión, el primer “pilar” continúa siendo gestionado por cada uno de los administradores de los regímenes básicos, mientras que el segundo, asignado a las OPC, como se dijo, se realiza mediante criterios que están a horcados entre lo social y lo mercantil. Esta gestión se encuentra supervisada por la SUPEN, cuyas competencias y funciones quedan delimitadas por la misma ley. Este órgano de control es una dependencia del Banco Central de Costa Rica y superdotada al Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero. La gestión del tercer “pilar” sigue las reglas del segundo, lo cual, como se verá más adelante, no parece tener el sentido que un sistema tal debería de tener.

En cuanto a los “beneficios”, como los llama la ley, cabe indicarse que el primer nivel otorgará aquellos establecidos según su propia normativa, pero los del segundo nivel se estructuran con las siguientes alternativas: la renta vitalicia, que deberá ser contratada con la única aseguradora del país, el Instituto Nacional de Seguros quien ostenta el monopolio del área; la renta programada, ya conocida por todos, y una modalidad especial y autóctona, denominada “renta permanente”, la cual consiste en el retiro mensual de los intereses del monto capitalizado, dejando el principal para el haber sucesorio a la muerte del participante.

### *Área de desempleo*

Como se dijo, Costa Rica no contaba con seguro de desempleo, a pesar de su consagración en la Constitución política, y tal protección se limitaba a una forma

de indemnización por rompimiento del contrato de trabajo, es decir, por resolución contractual, con reglas propias y distintas al simple incumplimiento civil, entre otras, el límite máximo de la indemnización, cuando se producía con “responsabilidad patronal”, a ocho meses de salario (un mes de salario por cada año trabajado o fracción mayor de seis meses).

En este punto, la ley establece un cambio interesante, ya que obliga a la capitalización de una parte de las reservas de indemnización<sup>37</sup> que serían pagadas al trabajador ante el rompimiento del contrato, independientemente de la responsabilidad, es decir, una indemnización objetiva, y sin límite o tope de cuantía, y si el rompimiento se produce por responsabilidad patronal, continúa el régimen indemnizatorio del Código de Trabajo, pero por cuantías inferiores, habida cuenta de que la Ley también reforma este régimen.

Así la contribución para el fondo de capitalización laboral se fija en el 1.5% del salario que se destina a esta indemnización y está a cargo exclusivo de los patronos.

*A priori*, cabe la reflexión sobre la idoneidad de un modelo tal, ya que la capitalización individual, por naturaleza, funciona a largo plazo (por la importancia que los réditos tienen en la formación del capital indemnizatorio) y no a corto plazo como sucede con la relación laboral, habida cuenta de la composición y comportamiento de los mercados de trabajo y su alta rotación.

En resumidas cuentas, se establece una forma indemnizatoria por desempleo basado en un modelo de capitalización individual, a cargo de las mismas Operadoras de Pensiones Complementarias (OPC).

#### *Cambios fundamentales realizados*

En el área de las pensiones y basádonos exclusivamente en el ámbito protector, los cambios fundamentales pueden resumirse de la siguiente manera:

- Se crea una forma de pensión complementaria de carácter forzoso que plantea una prestación que, como su nombre lo indica, debería complementar la pensión otorgada por el régimen básico.<sup>38</sup>
- Se produce la incorporación forzosa del trabajador autónomo o independiente al seguro social obligatorio a cargo de la CCSS.

<sup>37</sup> Ya había una experiencia interesante mediante las Asociaciones Solidaristas.

<sup>38</sup> En relación con el tercer nivel, no podría hablarse de “creación” por cuanto ya había pensiones complementarias voluntarias por la Ley Núm. 7523 ya indicada.

- Se establecen mecanismos para dotar de recursos al Régimen No Contributivo de Pensiones por Monto Básico, con miras a su universalización.

En el área del desempleo, se divide la indemnización por finalización del contrato de trabajo en dos partes: la primera, sigue el régimen de culpabilidad tradicional, pero se reducen los montos de su cuantía (así, sólo se cobra si el despido es con responsabilidad patronal); la segunda, sigue una forma de responsabilidad objetiva (se le denominó, con gran inexactitud jurídica, un “derecho real” del trabajador), y por lo tanto se cobra ante el sólo hecho de la finalización del contrato de trabajo, independientemente de las culpabilidades.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

En este apartado, debe también sistematizarse para su correcto planteamiento, ya que, además de los beneficios que la reforma podría haber aportado, también aparecen una serie de problemas de poca fácil exposición.

#### *Las cuestiones envueltas en el primer “pilar”*

Desarrollando lo anterior, cabe indicarse que el “primer pilar”,<sup>39</sup> está constituido por los regímenes obligatorios y básicos de pensiones, es decir, el régimen general de la CCSS, así como los sustitutivos con cargo al presupuesto nacional. Puede observarse que no se parte de características propias de este primer nivel (teóricamente definido con componentes de aseguramiento, redistribución y gestión pública) si no que se parte de lo existente, independientemente de tales características. Tal circunstancia, obligaba a la debida reestructuración de este primer nivel, mediante las reglas jurídicas apropiadas de compatibilidad entre regímenes, reglas que se vieron antes como insuficientes (cuando no, inadecuadas) y que no se solucionan, ni siquiera se mencionan, en la reforma.

Y esto provoca particulares complicaciones al momento de resolver sobre el otorgamiento de la pensión complementaria que se vincula al cumplimiento de los requisitos establecidos para el régimen básico de que se trate.

Además de lo anterior, y habida cuenta de no tocarse este sustrato básico, no se enfrentan las necesidades de adecuación del régimen general a los nuevos mercados de trabajo así como a los efectos vinculados al envejecimiento de la población, así como tampoco se tocan las cuestiones pendientes de solución de los regímenes con cargo al presupuesto nacional, omisión ésta que resulta comprensible por la inviabilidad política de tal propuesta, la cual hubiera contado con una oposición que habría echado por la borda el resto del proyecto. Sin embargo, sí es necesario indicar que se le otorga una nueva fuente de financiamiento al régimen contributi-

<sup>39</sup> Conservo la denominación, no obstante lo dicho.

vo general (y también al no contributivo): el 15% de las utilidades obtenidas por las empresas públicas estatales.

Sin embargo, es ahora cuando se están elaborando algunas propuestas para enfrentar ambos fenómenos. Por un lado la CCSS ha abierto un espacio de discusión para tratar la sostenibilidad financiera del régimen de pensiones contributivo (no entra en el no contributivo, ni en la problemática del trabajador independiente, no obstante la importancia que este último punto tiene sobre el seguro social general, ya que no se cuenta con un seguro especial para este colectivo). Y por otro lado, se continúan los esfuerzos para lograr efectos legislativos que planteen soluciones para las pensiones con cargo al presupuesto nacional, al tiempo que también se presentan proyectos a la Asamblea Legislativa que tienden a empeorarlo, como consecuencia de presiones de grupos laborales del sector público. Esto, parece importante reflexionar, se muestra como un grave síntoma de deterioro social, al manifestar no sólo la ausencia de solidaridad, sino y por el contrario, la intención perfectamente dirigida a obtener beneficios exorbitantes y a conciencia de que su financiamiento recaerá sobre el resto de la población.

*Con respecto al segundo “pilar”*

El segundo “pilar” está configurado, como se dijo, por programas de capitalización individual financiera, con principal componente de ahorro, sin componentes de aseguramiento ni redistribución (es decir, sin componentes de solidaridad), de gestión privada o pública y de adscripción forzosa. La gestión está confiada a unas sociedades anónimas denominadas “Operadoras de Pensiones Complementarias” (OPC).

Como no puede ser de otra manera, las OPC sólo asumen la capitalización a largo plazo, es decir, con miras a pensiones a la vejez, y no así, a las de invalidez y sobrevivencia, dado que estas últimas deben asegurarse por separado, de forma tal que estos dos riesgos vuelven a la esfera de aseguramiento, pero ahora de carácter mercantil y no social.

En cuanto a su funcionamiento, las cotizaciones ingresan a un fondo de inversión con determinadas reglas de composición de cartera, etcétera. Esta cuestión resulta de la mayor importancia para comprender y evaluar su idoneidad como forma de protección social, habida cuenta de que, sabido como es que un régimen de capitalización individual tiende a la formación de un capital que es consecuencia de los

aportes más los réditos menos los gastos de administración, se partiría del supuesto de que no tendrían mas pérdidas ( “rentabilidad negativa”) que las que serían consecuencia de la inflación y el comportamiento de la moneda. Pero al constituirse como fondos de inversión, los participantes no “aportan” sino que “adquieren participaciones”, en dicho fondo, cuya cartera está valorada a precios de mercado. Por ello, aparece un nuevo riesgo de “perdida” (y no de “rentabilidad negativa”) que se refiere al mismísimo principal, y esto sucede cuando el valor de la cartera decayó como consecuencia de la devaluación de los títulos que la conforman, es decir, cuando el valor de la “participación” cae. Y esto, precisamente, es lo que acaba de pasar en Costa Rica durante los meses de abril y mayo del año en curso, y datos estadísticos y cuantificación todavía no han sido publicados: lo que perdió valor fueron los títulos del mismísimo Estado.

Otro punto sumamente serio del problema de diseño radica en la garantía de pensiones mínimas. En efecto, dicha garantía puede realizarse en un seguro social solidario y redistributivo, pero no en un modelo de capitalización, a no ser que dicha garantía (como sucede en países que hicieron la sustitución completa) sea otorgada por el Estado y a cargo de todos los contribuyentes.

En el caso de Costa Rica, el segundo “pilar” cuenta con la obligación de las OPC de garantizar una pensión mínima (por renta vitalicia) indicándose que deberá ser mayor que la otorgada por una anualidad calculada sobre la misma base y con una tasa igual a la tasa de variación del Índice de Precios más un 1%, sin indicarse de dónde saldrán los recursos cuando dichas condiciones no se cumplan.

Por último, y retomando lo dicho arriba sobre la reconducción de los recursos de la seguridad social hacia el sector privado productivo, la experiencia y la legislación muestran que al fin eso no iba a ser, ni es así. En efecto, en el resultado final aparece la inversión de los fondos de pensiones mayoritariamente, en títulos del Estado. Por ello, el gran nivel de ahorro producido no ha encontrado su cauce hacia la inversión productiva, la infraestructura y el impulso de la economía en la iniciativa privada.

#### *En relación con el tercer “pilar”*

En el tercer “pilar ” nos encontraríamos con programas de capitalización individual, sin componentes de aseguramiento ni redistribución, y que está basado en el componente de ahorro, pero en este caso, de afiliación voluntaria.



Lo usual que se considera en este caso es, según el modelo teórico que debería presidir la cuestión, la sencilla diferencia entre la voluntariedad y la obligatoriedad de la afiliación, y nada más. Sin embargo, el subdimensionar esta diferencia provoca importantes distorsiones en los efectos pretendidos. En realidad, la voluntariedad del tercer nivel tiene como consecuencia jurídica inmediata que el riesgo de inversión recaiga sobre el aportante, a diferencia del nivel forzoso, el cual y por razón precisamente de que es el Estado quien obliga, es éste quien asume el riesgo, y por ello, las reglas deben ser distintas.

En efecto, la obligatoriedad del segundo nivel obliga a una regulación restrictiva y protectora de las inversiones por manejarse fondos públicos, es decir, del público, quien no ha tenido la oportunidad para elegir si arriesga o no en el terreno aleatorio de los mercados de títulos. Por ello, la preponderancia entre los criterios de liquidez, rentabilidad y seguridad varía según se trate de un régimen forzoso o de uno voluntario, pues en este último caso, la búsqueda de mayor rentabilidad se hace posible, primero por razón de no estarse comprometiendo, en buena teoría, la seguridad de la protección a la vejez, que está garantizada por el primer “pilar” y complementada por el segundo; y luego por razón de que es la misma voluntariedad la que permite la mayor inversión, habida cuenta de que si no se quiere asumir dicho riesgo, simplemente el sujeto no participa.

Pero en el caso de Costa Rica, el tercer “pilar” no es tratado, ni jurídica, ni económica, ni administrativamente, como tal, sino que se reduce, en realidad, a aportes voluntarios, llegándose así a que la estructura que finalmente está operando se contrae a un primer nivel forzoso, etcétera, y a un segundo nivel con aportes extra voluntarios, pero carece de un tercer nivel técnicamente diseñado.

#### *Algunas conclusiones sobre los tres “pilares”*

Suponiendo que el primer “pilar” se racionalice en el caso de los regímenes sustitutivos y se refuerce en lo relativo al régimen general, cabe especular qué puede esperarse de la protección complementaria forzosa, habida cuenta de las tasas de reemplazo que está mostrando el comportamiento del régimen chileno.

En este sentido, cabe establecer la diferenciación que consiste en el hecho de que, para un régimen de capitalización que fuera totalmente sustitutivo del tradicional (caso de Chile, El Salvador, etcétera) se establecen cotizaciones del 13% de la masa salarial, mientras que en Costa Rica dicha cotización llega a penas al 4.5%.

Así, y tomando como ejemplo un caso típico de jubilación según la base del régimen general (65 años de edad y 240 cotizaciones para la obtención de una pensión equivalente al 60% del salario de referencia),<sup>40</sup> la presentación del segundo “pilar” sería de apenas 12% de tasa de sustitución salarial,<sup>41</sup> planteándose el punto sumamente interesante que indica que, con el 7.5% de cotización se obtiene un 60% del salario, mientras que con el 4.5% se obtiene un 12%, de allí que la relación entre colón obtenido por concepto de pensión es muy disímil.

Si se eligiera una “renta permanente,” la cuantía de la prestación significaría una tasa de sustitución salarial de apenas el 6%, en las mismas condiciones ya indicadas, salvo que no estaría limitada a 15 años de percepción.

Como puede observarse, la posibilidad de obtener una adecuada tasa de sustitución salarial dependerá, además de las tasas de rentabilidad de los fondos, también del plazo por el cual se capitalice, y como es sabido, estos modelos presentan atractivo luego de 40 o 45 años de capitalización, pero no antes. Es así que el modelo presiona sensiblemente sobre mercado de trabajo al obligar a la postergación de la pensión a fin de obtener una monto mayor, teniendo como efecto la disminución de la liberación de puestos de trabajo. Pero simultáneamente se enfrenta a los problemas propios del financiamiento que se le ha criticado a los seguros sociales: continúan dependiendo del salario (manifestado ahora como capacidad de ahorro), y con el de los mercados de trabajo, cuya corriente actual se dirige hacia la informalización, los contratos a tiempo parcial, los contratos con duración definida, etcétera; y en relación con los salarios, a la pérdida gradual de su poder adquisitivo, contradicción que todavía no se ha resuelto, y parece que ni siquiera estudiado adecuadamente. A esto debe agregarse, cuando de mercados de trabajo se trata, de la tendencia moderna a la calificación del recurso humano (académica) más que a la experiencia, dificultándose cada día más la conservación de puestos después de cierta edad (vemos cómo se reemplaza con cada vez mayor frecuencia, personal experimentado y es sustituido por “másters” y “doctores” jóvenes (resulta más ren-

<sup>40</sup> La pensión aumenta en 0.0835% por cada cuota enterada después de la 240a, con un tope máximo del 125% del salario base de referencia, siempre que no exceda el monto de pensión máxima autorizado regularmente.

<sup>41</sup> Suponiendo salarios constantes y una tasa real constante del 4%, y el caso de una renta programada a 15 años plazo, y además no incluye, el pago de una decimotercera cuota a modo de aguinaldo que establece el reglamento, ni el cobro de comisiones, ni el “valor cuota” o valor de la participación, que como se indicó puede variar.

table la calificación académica que por antigüedad) y la imposibilidad de reincorporación al trabajo formal de dichos desplazados.

A lo anterior cabe agregarse, y con miras a la gestión la cuantía de los gastos administrativos de la OPC que compiten y superan a los de los seguros sociales de pensiones, los cuales, además de la gestión pura, implican promotores, promociones y publicidad, y que en el caso de Costa Rica, dichas comisiones tienen un máximo del 8% sobre los rendimientos brutos del fondo y 4% de los aportes registrados.<sup>42</sup>

### *El mal llamado “cuarto pilar”*

El sistema de pensiones estaría entonces compuesto por programas contributivos y no contributivos, y así se estaría cubriendo al 100% de la población, en el sentido de quienes no están protegidos por un programa contributivo, caerá en el asistencial. Pero esto no es razón, como se dijo, para considerar a los programas asistenciales como “pilares” del sistema, ya que este concepto se aplicaría por persona y no por población.

El programa general para la cobertura de las personas mayores en condición de pobreza y que no tienen derecho a una pensión contributiva, es el Régimen No contributivo de Pensiones por Monto Básico, como ya se indicó.<sup>43</sup> Este régimen estaba financiado con recursos provenientes de los impuestos recaudados en el marco de la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, y por consiguiente, funciona en el límite de dicha disponibilidad presupuestal, y así, no se pueden otorgar más pensiones que lo permitido por el ingreso en dichos recursos. De esta forma, y como se ha indicado en términos coloquiales por la población, “Hay que esperar a que alguien se muera para que quede libre un campo”. Esta limitación es el primer obstáculo para la universalización de este programa, es decir, para estar en capacidad de otorgar pensiones a todos lo que lo requieran, sin que sea necesario esperar a que alguno de los pensionados se muera.

Por ello, la ley en comentario contempla mecanismos de financiamiento extra para dicho fondo: el 95% de las utilidades netas obtenidas por la Junta de Protección Social de San José, con la Lotería Electrónica, así como parte, cuya proporción la ley no indica, de las ganancias obtenidas por las empresas públicas del Estado.

<sup>42</sup> Se exceptúan los provenientes del fondo de capitalización laboral.

<sup>43</sup> Existen otros, como el de pensiones para personas con parálisis cerebral profunda.

*A modo de conclusión*

La reforma que más nos ha ocupado en este informe, apenas data de inicios del 2000, y por consiguiente, todavía no tenemos todos los datos empíricos necesarios para una evaluación *ex post facto*. Sin embargo, sí se tienen datos suficientes para prever su funcionamiento y evaluar su incidencia en la protección social.

Así, si no se desmejoran las prestaciones del primer nivel, no puede negarse que el otorgamiento de las complementarias, significaría una mejoría en los ingresos previsionales; de lo contrario, habrá que ver si la desmejora del primer nivel es compensada con las prestaciones complementarias. Pero de todas formas, parece todavía discutible si el esfuerzo contributivo destinado al segundo nivel es económicamente conveniente, o por el contrario, con el mismo esfuerzo se podría lograr una superior forma de protección, y esto último parece ser una conclusión necesaria. En efecto, todavía no se conoce públicamente ningún estudio actuarial que indique qué hubiera pasado si el 4.5% que se destina al segundo nivel, se hubiera destinado al régimen general, pues se estaría en presencia de un sensible aumento en los ingresos sin que simultáneamente se hubiera aumentado la carga a los trabajadores ni al Estado. Sería muy importante, para todos, conocer dicho escenario.

#### IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

La seguridad social costarricense está configurada por un conglomerado de instituciones, programas y procesos de gestión. En tal sentido, difícilmente podría calificarse de “sistema” si se quiere ser fiel al significado de tal término, pues si bien está destinada a un determinado fin, no cumple con el requisito de “debidamente ordenados” que hacen a la naturaleza de un sistema.

Dicho conglomerado contempla, dentro de las ramas de prestaciones propias de la seguridad social universalmente aceptados (Convenio 1952, Núm. 102 de la OIT; Código Iberoamericano de Seguridad Social) las siguientes:

— Prestaciones monetarias por: vejez, invalidez, sobrevivencia, enfermedad y accidente común, enfermedad y accidente de trabajo, maternidad y desempleo.<sup>44</sup>

— Prestaciones de servicio por: enfermedad y accidente común, enfermedad y accidente de trabajo, maternidad y servicios sociales.

Como puede observarse, no se cuenta con prestaciones por asignaciones familiares (de compensación o subsidio familiar, o también conocidas como prestaciones por hijo a cargo); y tampoco por desempleo, con la salvedad hecha en la nota al pie.

Tal como se indicará en los apartados siguientes, existen serios problemas de compatibilidad, coordinación y congruencia entre los distintos programas de protección, problemas que no se agotan en las iniquidades comparativas, sino que alcanzan también a la gestión por razones, entre otras, de la duplicación de esfuerzos y de los procesos inadecuados.

##### *Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones*

La pluralidad de regímenes de pensiones y jubilaciones ha sido objeto de ciertas medidas de regulación y ordenación, como consecuencia de la sanción de la Ley

<sup>44</sup> Las prestaciones por desempleo, sin bien son obligatorias no están configuradas como un seguro social tradicional, por el contrario, y recién desde el año 2000, están diseñadas sobre un modelo de capitalización individual financiera y a cargo de Operadoras de Pensiones y Fondos de Capitalización 236 Laboral.

Núm. 7983 del 16 de febrero de 2000, la cual introdujo una reforma de gran importancia y cierta radicalidad en esta estructura.

El modelo elegido, que tiene su influencia derivada del modelo uruguayo,<sup>45</sup> y consiste en un esquema de protección complejo basado en relaciones de complementariedad.

El esquema estructural, a nivel “molecular” si se permite la expresión, es el siguiente:

- A. Un conjunto de programas preexistentes que se conservan como una forma de protección básica ineludible, mal llamado “primer pilar”, forzoso, solidario y redistributivo; y de gestión pública.
- B. Un conjunto de programas nuevos que están basados en la capitalización de cuentas individuales, de carácter forzoso, sin componentes de solidaridad o redistribución y de gestión privada (aunque existen casos de gestión pública); y a éste se le ha denominado “segundo pilar”.
- C. Un conjunto de programas, unas veces nuevos, otras preexistentes, también basados en la capitalización individual, pero de carácter voluntario; sin componentes de solidaridad o redistribución y, como en el caso anterior, de gestión principalmente privada; considerándose como “tercer pilar”.
- D. Un par de programas no contributivos, al cual, extrañamente, se le llama “cuarto pilar”.

A nivel ahora “atómico”, es decir, prestando atención a lo que compone las “moléculas”, los programas básicos del primer caso, son el seguro de pensiones (de carácter general, con prestaciones de IVM y a cargo de la Caja Costarricense de Seguro Social, el cual se le denominará, en adelante, simplemente como el “régimen general”) y un conjunto de programas de carácter sustitutivo y destinado a los empleados públicos.

En el segundo caso, se contemplan sólo las prestaciones de vejez y por capitalización individual, habida cuenta de que las de invalidez y sobrevivencia se reconducen al seguro privado.<sup>46</sup> Están a cargo de sociedades anónimas denominadas “Ope-

<sup>45</sup> Y aún más del célebre “Envejecimiento sin Crisis” (E. James, Banco Mundial, 1994). Es importante aclarar que el esquema costarricense dista lo suficiente del uruguayo, en sentido estructural, como para concluir que son mayores las diferencias que las similitudes.

<sup>46</sup> Que en el caso de Costa Rica, le corresponde al Instituto Nacional de Seguros, institución autónoma que ostenta el monopolio del mercado de seguros.

radoras de Pensiones Complementarias y Fondos de Capitalización Laboral”, sociedades que pueden ser constituidas con capitales públicos y por ende, tener como socios a entes públicos. El financiamiento de este régimen complementario forzoso está basado en cotizaciones sobre la nómina salarial, pero no sobre cierto tramo del salario (como el sistema uruguayo), sino sobre su totalidad.

Con respecto a los programas voluntarios (tercer caso o “pilar”) cabe destacar que no funcionan, en la práctica, como un verdadero “tercer” conjunto de programas, sino que han devenido en una naturaleza extraña: aportes voluntarios al “segundo pilar”.

El llamado “cuarto pilar”, sea los regímenes no contributivos, muestran en su denominación una clara forma de falacia de cuarto término: la relación de complementariedad planteada entre los tres primeros es sobre la prestación, mientras que en el supuesto “cuarto pilar” es con respecto a los programas contributivos. Así, una persona está cubierta por el primer y segundo “pilares” (forzosos) de forma tal que la prestación otorgada por el “segundo” complementa a la del primero, mientras que la del tercero, en realidad, sólo aumenta la complementaria del segundo, es decir, se refiere a la cobertura objetiva. En cambio, las personas no protegidas por los regímenes contributivos, tendrían acceso a la prestación no contributiva, y es el programa mismo el que complementa a los otros programas, desde el punto de vista de la cobertura subjetiva. Aclarado lo anterior, cabe destacar que el régimen de pensiones no contributivo, otorga prestaciones de vejez, invalidez, viudedad y orfandad.

Esta estructura será desarrollada en los apartados que siguen, y allí se detallará lo concerniente a estos programas.

*Coexistencia de múltiples regímenes e instituciones (públicas, privadas, de reparto y capitalización)*

La coexistencia de distintos regímenes de pensiones y jubilaciones no son de suyo, un problema; pero en el caso de Costa Rica, ha significado uno y por cierto, muy grave.

Sin embargo, es necesario distinguir entre la coexistencia de regímenes separados por niveles de protección de la coexistencia de aquéllos dentro de un mismo nivel. Así, el problema que aqueja a Costa Rica versa precisamente sobre la pluralidad de regímenes al interno del nivel de protección básico.

En este nivel aparece como régimen general el seguro de pensiones (de invalidez, vejez y muerte) que administra la Caja Costarricense de Seguro Social, cuya cobertura formal,<sup>47</sup> y sin perjuicio de lo que se dirá posteriormente, se extiende a la totalidad de los trabajadores y trabajadoras, tanto por cuenta propia como por cuenta ajena, que no se vean excluidos por la prevalencia de un régimen especial sustitutivo.

Por otra parte, existen tres regímenes que excluyen al general: el correspondiente al Magisterio Nacional, el referido al Poder Judicial y el de Trabajadores del Estado.<sup>48</sup>

El régimen de pensiones y jubilaciones del Magisterio Nacional es, en realidad, un conjunto de regímenes todos coexistentes por circunstancias históricas. En efecto, hay tres: el establecido originalmente y según la reforma introducida por la Ley 2248 del 5 de septiembre de 1958; el correspondiente a la Ley 7268 del 14 de noviembre de 1991 y los correspondientes a la Ley 7531 del 15 de julio de 1995 y sus reformas.

Sería de suponer que deberían existir sólo dos, luego de la reforma introducida por la Ley 7531 ya citada: el anterior modificado y cerrado, es decir, en vías de extinción al no contar con afiliaciones nuevas (mal llamado “de reparto”); y el actual (de capitalización colectiva), al que deben afiliarse los trabajadores del gremio que hayan sido nombrados por primera vez con posterioridad al 14 de julio de 1992 o hayan nacido el 1o. de agosto de 1965 o en fecha posterior.

Sin embargo, por razón de una sentencia de amparo emitida por la Sala Constitucional (luego cambió criterio y enderezó el asunto) pero que es utilizada por el Tribunal Superior de Trabajo (competente para resolver sobre la materia como jerarca impropio en Sede Administrativa), con base en una equivocada conceptualización de lo que son los derechos adquiridos en materia previsional, los regímenes cerrados (Ley 2248 y 7268) continúan teniendo trabajadores en activo que se pensionarían por tales disposiciones.

Lamentablemente, no es posible en este trabajo tratar adecuadamente este interesante problema, que hace que el conglomerado de regímenes del Magisterio Nacional sean de una complejidad especial, con las consabidas consecuencias de inseguridad jurídica y complicación de su gestión; a lo que hay que agregar, por razón

<sup>47</sup> Es decir, según la normativa, ya que la cobertura real difiere sustancialmente.

<sup>48</sup> Este último, por reforma de 1992, homologa a un conglomerado de regímenes preexistentes.



de esa misma complejidad, que la información estadística a ellos referida es de casi imposible consecución, y menos confiabilidad.<sup>49</sup>

La coexistencia de regímenes de pensiones en el nivel básico no comporta coexistencia de instituciones con regímenes jurídicos de distinta naturaleza, por cuanto todas son de carácter público.

En el nivel complementario, sí coexisten instituciones públicas y privadas con dos clases diferenciadas: instituciones privadas con el régimen jurídico de la Ley 7983 (algunas de ellas con capital público, es decir, como empresas públicas), la otra clase está conformada por los regímenes de pensiones complementarios que existían antes de la promulgación de la reforma de 2000 y de los que sobreviven, todos son de carácter público al estar establecidos a favor de funcionarios de determinadas instituciones públicas (por ejemplo: del Instituto Costarricense de Electricidad, del Instituto Costarricense de Turismo, etcétera).

Las relaciones entre los programas pensionales del primer nivel y los comunes del segundo están indicadas en la misma Ley 7983 pero con escasa e inconveniente redacción y delimitación; mientras que las relaciones entre aquellos y los del especiales del segundo nivel (los preexistentes a la reforma) carecen prácticamente de regulación, siendo éste uno de los problemas más importantes que tiene por resolver la Superintendencia de Pensiones. Y la legislación de la reforma de 2000 (Ley 7983) omite regular las relaciones entre los regímenes complementarios especiales y comunes del segundo nivel, aunque contiene algunas regulaciones sobre las relaciones entre los programas comunes entre sí.

#### *Aportes, años de cotización y edad necesarios para alcanzar los beneficios*

En este aporte, Costa Rica muestra una gran variedad de modalidades en función de la variedad de regímenes especiales y sustitutivos. No obstante, se han realizado algunos intentos de homologación que no han sido lo suficientemente prácticos.

En lo sucesivo las “cuotas” o “cotizaciones” son, en todo caso, mensuales.

<sup>49</sup> En efecto, la autoridad llamada a velar por dicha información, sea la Superintendencia de Pensiones, sólo publica datos referidos al régimen nuevo de la Ley 7531 (de capitalización colectiva). Además, y por razón de una importante discusión que es consecuencia de una resolución judicial y de una reforma a la Ley de Pensiones, se han presentado estudios tanto por de la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional, como del Ministerio de Hacienda, que son contradictorios.

*Regímenes básicos*

El régimen general de la CCSS exige para la pensión por vejez una base de 65 años de edad con 240 cotizaciones; pero existe una tabla de baremos que van desde 61 años y 11 meses con 462 cotizaciones (hombres) y 59 años y 11 meses con 466 cotizaciones (mujeres) hasta la base indicada. Para las prestaciones por invalidez se establece otra tabla de baremos que va desde 12 cuotas para los asegurados con 24 años de edad o menos; y hasta 120 cuotas para aquellos con 48 años de edad o más; y si no se han cumplido las 120 cuotas se exige que se haya cotizado por lo menos 12 meses dentro de los últimos 24. La aportación es de prima media nivelada<sup>50</sup> y fijada en el 7.5% de la masa salarial cotizante; distribuida así: 2.5% el trabajador, 5.25% el patrono y 0.25% el Estado.

En el régimen del Poder Judicial se exigen por lo menos 10 años de servicio judicial y 30 en la administración pública para las prestaciones de vejez; para las de invalidez se requieren 5 años de servicio para el Estado y no necesariamente para el Poder Judicial, al igual que para las de sobrevivencia. Las aportaciones consisten en el 9% sobre la planilla salarial a cargo de los trabajadores, el 0.25% a cargo del Estado; y un porcentaje fijado por la Corte Plena a título de cotización patronal, a pesar de ser el mismo Estado (con partida presupuestaria distinta).

En el caso del Magisterio Nacional (Ley 7531) se requieren, para vejez, 400 cuotas sin correlativo de edad, o 240 cuotas con 60 años de edad. En cuanto a las prestaciones por invalidez se requieren 36 cotizaciones, así como para las de sobrevivencia. Las aportaciones, también establecidas sobre la masa salarial, consisten en 8% a cargo de los trabajadores, el 6.75% a cargo de los patronos, y el 0.25% a cargo del Estado, para un total de prima del 15% sobre la masa salarial cotizante.

*Regímenes complementarios*

Los regímenes complementarios comunes (Ley 7983) no exigen requisitos propios al establecerse que el disfrute de la prestación queda supeditada al cumplimiento de los requisitos del régimen básico al que pertenezca el sujeto. Por su par-

<sup>50</sup> Así ha funcionado en la práctica, ya que no se ha variado desde 1943, sin embargo, la CCSS sostiene ahora que el modelo es de prima escalonada, cuenta de estarse analizando ciertas medidas de fortalecimiento del régimen de pensiones, una de las cuales sería precisamente el aumento de la tasa de cotización.

te los regímenes especiales (sea, los preexistentes a la reforma) contienen reglas propias según sus leyes, desarrollo que excedería por lejos el presente trabajo.

### *Beneficios definidos*

#### *Regímenes básicos*

El régimen general de la CCSS garantiza una pensión por vejez equivalente al 60% del salario base de referencia con 240 cotizaciones, más un incremento del 0.0835% de dicha base por cada cotización posterior, y en todo caso, garantiza una pensión mínima que en estos momentos ronda los USD\$91,00. Existe también un mecanismo de mejoría de la cuantía de la prestación basada en la postergación. Las prestaciones por invalidez son garantizadas con una fórmula similar, sólo que se reduce el número de cotizaciones necesarias según la tabla de baremos antes mencionada. Para las prestaciones de sobrevivientes (viudedad), se define un beneficio que tiene como base la pensión que recibía o hubiere recibido el fallecido, con una proporción que va del 70% al 50% según la edad de quien resulte cónyuge superviviente, y la de orfandad se establece en el 30%, sin que la totalidad de prestaciones por sobrevivencia puedan superar el monto de la pensión que fue su base de cálculo.

En cuanto a los regímenes especiales y sustitutivos, cabe indicarse separadamente lo siguiente:

El régimen del Magisterio Nacional (por capitalización colectiva) tiene definidos los beneficios con base en el promedio de todos los salarios sobre los que se cotizó, indexados según el Índice de Precios al Consumidor, y otorga prestaciones por vejez equivalentes al 60% de dicha base de referencia para 240 cuotas enteradas, con el 1% adicional por cada cuota posterior a la 240<sup>a</sup>. Las pensiones de invalidez siguen la misma fórmula pero con la diferencia de que el mejoramiento por posposición es del 0.0783% por cada cuota posterior a la 240<sup>a</sup>. En cuanto a las pensiones por sobrevivencia, se establece la siguiente tabla. Por sólo viudez: 70% de la base de referencia, si no concurren otros sobrevivientes, 50% si concurre un hijo y 40% si concurren varios hijos. La de orfandad es del 70% de la base de referencia distribuida entre ellos; al igual que la que se otorga a los padres; pero si es para hermanos, se limita al 60% de la base de referencia.

El régimen del Poder Judicial otorga prestaciones por vejez cuya fórmula de cálculo se establece como el promedio de los 24 últimos mejores salarios mensuales ordinarios devengados al servicio del poder judicial, y se paga completo con 60 años de edad y 30 años de servicio; de lo contrario será proporcional a la edad o al tiempo de servicio, según sea el caso. Para las prestaciones de invalidez, la pensión se determina proporcionalmente al tiempo servido y con la misma base de referencia de las de vejez. Las prestaciones de viudez son equivalentes a la pensión que disfrutaba o hubiere disfrutado el fallecido, mas es importante aclarar que no responden a la filosofía usual de la protección familiar por muerte del sostén económico de la familia, dado que la ley tiene una redacción extraña por cuanto permite que el funcionario judicial designe “beneficiario”, al estilo de las pólizas de vida, aunque parece limitado a cónyuges supervivientes (matrimonio o unión libre con dos años de convivencia), hijos o padres. En el caso de no ser por viudedad, el monto se fijará prudencialmente ya que esta prestación está limitada por prueba de recursos, y así, si el “beneficiario” cuenta con sustento, se negará la pensión o se otorgará en la cantidad en que dichos recursos sean insuficientes.

Por su parte, el régimen de los Trabajadores del Estado (Ley Marco), establece como fórmula para el cálculo de la cuantía de la prestación por vejez al promedio de los 12 mejores salarios devengados en los últimos 24 meses (100% de dicho promedio); y para las prestaciones de invalidez y sobrevivencia, remite a las fórmulas del régimen general de la CCSS.

#### *Regímenes complementarios*

Al ser estos regímenes financiados por capitalización de cuentas individuales, y según su naturaleza, no comportan beneficios definidos; por el contrario, su característica es la indefinición. No obstante, y aun cuando la Ley no consagra garantía de prestaciones mínimas, se ha emitido una disposición reglamentaria que establece que la SUPEN velará porque en el segundo “pilar” se otorguen prestaciones que, como mínimo, deberán ser equivalentes a lo que generaría una perpetuidad por el mismo tiempo y sobre la misma suma con un rédito del 1% real. Además de la dudosa legalidad de tal disposición, lo cierto es que el mismo reglamento no establece de dónde saldrían los recursos para sostener la diferencia de dicha prestación en el caso de alguien que no alcanzara el mencionado mínimo.

*Población cubierta y no cubierta*

Lo más importante a destacar en este apartado se refiere a la imposibilidad, por ahora, de determinar con un buen margen de certeza la cobertura subjetiva de la seguridad social en prestaciones de vejez, invalidez y sobrevivencia, habida cuenta de la ausencia de publicaciones de estadísticas fidedignas referidas a los regímenes de Trabajadores del Estado y del Poder Judicial. En este sentido, del primero de los regímenes no hay publicadas estadísticas en razón del problema originado en la determinación de los criterios que delimitan los colectivos, y que son consecuencia de resoluciones judiciales (además del serio problema de gestión); y en cuanto al segundo, sencillamente no hay cifras publicadas.

No obstante, a continuación se indicará la información sobre los datos a que se ha tenido acceso, aun cuando su actualidad deja mucho que desear, al estar referidos al año 2002, por cuanto y a fin de permitir las posibilidades de análisis comparativos, es el último año común a todas las fuentes.

*Regímenes básicos*

El régimen general de la CCSS cubría a 750,994 trabajadores asegurados, mientras que el Régimen No Contributivo por Monto Básico, que también administra la CCSS tenía cubiertos como pensionados a 84.597 personas.<sup>51</sup>

Como se indicó antes, lamentablemente no se tienen datos referidos al Poder Judicial,<sup>52</sup> pero en el régimen del Magisterio Nacional (por capitalización colectiva, Ley 7531) eran 29,623.

*Regímenes complementarios*

La totalidad de los regímenes complementarios que conforman el segundo nivel cubren, según datos a diciembre de 2002 publicados por la SUPEN, a 52.921 afiliados en los fondos especiales, y a 1,174,768 afiliados en los comunes,<sup>53</sup> para un total de 1,227,389. En el tercer nivel (voluntario) se encuentran afiliados 190,922 personas.

<sup>51</sup> Sin embargo, el informe sobre el Estado de la Nación, reporta 107,069 (p. 412).

<sup>52</sup> Aparece en las estadísticas de la SUPEN como “no disponibles”, y no los suministran a particulares ni investigadores.

<sup>53</sup> Se consideran “especiales” los fondos creados por ley con anterioridad a la reforma, y “comunes” los creados por la reforma.

### *Población total, mercados laborales y cobertura*

Continuando con datos estadísticos referidos al año 2002, la población total del país ascendía a 4,089,609 personas; la fuerza de trabajo (PEA) total fue de 1,695,058; la PEA ocupada fue de 1,586,491, con una tasa de desempleo abierto del 6.4%.

De la PEA ocupada, el 6.,5% es urbano y el 35.5% restante es rural; asimismo, el 65.4% son hombres y el 34.6% mujeres. Igualmente cabe mencionar que menos del 1% de la PEA ocupada es menor de 15 años de edad, y poco más del 5% son mayores de 60 años.

### *Regímenes básicos*

El régimen general de la CCSS cubre, como trabajadores afiliados, al 47.34% de la PEA ocupada; y al 18.36% de la población total del país.<sup>54</sup> En cuanto a pensionados, en el año 2002 la CCSS otorgaba pensiones por vejez al 12.6% de la población mayor de 60 años.

El régimen de Magisterio Nacional (Ley 7531) cubría al 1.87% de la PEA ocupada, e igualmente se carecen de estadísticas publicadas sobre los regímenes de Trabajadores del Estado y del Poder Judicial.

### *Regímenes complementarios*

El total de afiliados a los fondos complementarios obligatorios equivale al 77.37% de la PEA ocupada, y al 30% de la población total del país. Y en la parte voluntaria, estaría cubierto el 12.03% de la PEA ocupada, o el 4.67% de la población total del país.<sup>55</sup>

### *Productividad de los recursos y equilibrio financiero*

Para los regímenes de pensiones del primer nivel, cabe anotar lo siguiente:

<sup>54</sup> Fuentes: Informe sobre el Estado de la Nación, 2001; CCSS: [www.ccss.sa.cr/actuarial/publicaciones](http://www.ccss.sa.cr/actuarial/publicaciones).

<sup>55</sup> Esas cifras deben ser tomadas con cautela, dado que no contemplan el importante fenómeno de la cotización activa, es decir, quienes, además de afiliados, están activamente participando del régimen, ya que puede existir un número significativo de afiliados que no estén cotizando. Esta diferencia ha llegado a adquirir gran importancia en las correctas evaluaciones de cobertura de estos regímenes en otros países.

Las inversiones están concentradas en los emisores del sector público con un 99.54%, mientras que el 0.46% restante se invierte en el sector privado. Asimismo, y según los plazos de vencimiento, se informa la siguiente relación: el 27% en títulos a un año o menos; el 36% en títulos con vencimientos entre 1 y 5 años; el 22% en aquellos entre 5 y 10 años; y el 15% restante a más de 10 años.

El régimen general de la CCSS informa que el rendimiento de su cartera de inversiones (a marzo 2003) fue del 6.33% real.

Los regímenes especiales y sustitutivos presentan consideraciones especiales. El régimen de trabajadores del Estado no comporta capitalización y por ello no tiene reservas; por el contrario, las primas recaudadas son absolutamente insuficientes para enfrentar el pago de las pensiones en curso, y por ello, el presupuesto nacional asume la diferencia, la cual es creciente, originando un problema fiscal que, junto con otros, presenta uno de los problemas más importantes de política fiscal y financiero-presupuestaria. De hecho, una comisión especial designada para el análisis y recomendaciones sobre el control del gasto público, lo determinó como uno de los más importantes “disparadores del gasto”.<sup>56</sup> En cuanto al régimen de pensiones del Poder Judicial, y como ya se ha visto, no se publican datos. Por el contrario, el régimen del Magisterio Nacional (Ley 7531) indica lo siguiente: la tasa de rendimiento real de la reserva técnica matemática fue, aproximadamente, del orden del 5%.

### *Estructura de los regímenes de enfermedades y maternidad*

En Costa Rica, las prestaciones de salud son atendidas por la seguridad social, en forma íntegra, por la Caja Costarricense de Seguro Social, careciéndose, como en otros países del área, de la dicotomía entre la atención asistencial pública, vía Ministerios de Salud y la del seguro social.

Sin embargo, y como se verá a propósito de las prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, las prestaciones de salud de esta área de la seguridad social, a cargo del Instituto Nacional de Seguros, se gestionan de otra manera, existiendo algunos problemas de superposición de ámbitos de acción y de insuficiente control cruzado de ocurrencia de riesgos.

<sup>56</sup> Véase II informe (final de la Comisión Especial en [www.hacienda.GO.CR](http://www.hacienda.GO.CR)).

Igualmente cabe destacar que las prestaciones otorgadas por el seguro de salud consisten, además, en dinero y en una serie de aspectos denominados, sin que el término tenga alcance técnico, “asistencia social”.

#### *Coexistencia de múltiples regímenes e instituciones (públicas, privadas)*

Por lo expuesto en el punto anterior, la coexistencia de instituciones públicas y privadas en esta materia no presentan consideraciones dignas de destacar, por cuanto la participación de los programas e instituciones privadas están limitados al ámbito mercantil no asegurativo.

#### *Beneficios definidos y requisitos para su disfrute*

En tratándose de un seguro social, es importante indicar las aportaciones que se realizan para su financiamiento, las cuales están establecidas reglamentariamente así: 5.50% a cargo del trabajador; 9.25% a cargo del patrono y 0.25% a cargo del Estado; calculadas sobre la masa salarial cotizante. Como los pensionados y jubilados también están cubiertos por el seguro de salud, la cotización de este sector se ha fijado así: 5% a cargo del pensionado o jubilado; 8.75% a cargo del fondo que paga la pensión o jubilación; y 0.25% a cargo del Estado, calculados sobre la masa pensional cotizante.

#### *Prestaciones de salud propiamente dichas*

La gama de prestaciones concretas abarcadas por la seguridad social, es completa (atención primaria, especializada y hospitalización) de acuerdo con el acceso a las tecnologías, capacitación del personal médico profesional y espectro farmacológico. Esta calidad de las prestaciones no se distribuye equitativamente en todo el país, y su concentración y accesibilidad en el área central es innegable; además el crecimiento de los costos de los procesos involucrados (nuevas tecnologías, fármacos de “marca” y de última generación) han tenido el efecto de provocar un aumento desmesurado de los costos de gestión, que es consecuencia del principio “salud para todos” y de los pronunciamientos judiciales que han obligado a la atención indiscriminada, por considerarse a la salud como un derecho humano.



*Prestaciones pecuniarias*

Los subsidios por incapacidad laboral temporal o por licencia de maternidad, requieren del pago de 6 cuotas mensuales dentro de los últimos 12 meses y de las cuales 3 deben ser continuas, consecutivas e inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de la incapacidad. El monto de la prestación tiene como límite el cuádruplo del promedio de los aportes totales realizados en los últimos tres meses en el caso de la incapacidad laboral, y de cuatro terceras partes de la misma referencia, si se tratare de la licencia por maternidad.

Asimismo se otorgan prestaciones pecuniarias como ayudas de funeral, para prótesis, anteojos y aparatos ortopédicos; traslados y hospedajes, y en caso de la libre elección médica.

Para acceder a las prestaciones de auxilio funerario se requiere haber cotizado por lo menos tres meses dentro de los últimos seis.

*Prestaciones sociales*

Bajo esta denominación se encuentran una serie de beneficios que es preferible enumerar, siguiendo el artículo 55 del Reglamento del Seguro de Salud: fomento de la participación social, convenio de cooperación con instituciones de beneficencia pública o privada, relacionadas con la atención integral de la salud, derechos durante la cesantía, extensión de la protección asistencial, en caso de haberse superado los plazos de conservación de derechos, y la enfermedad implique riesgos humanos, y pago al seguro de invalidez, vejez y muerte, de las cuotas que corresponden a la trabajadora durante el disfrute de las licencias por maternidad.

*Población cubierta y no cubierta*

A diciembre de 2003 la CCSS informa tener una cobertura sobre 972,322 trabajadores asegurados, lo que significa el 61.3% de la PEA ocupada; a lo que hay que agregar que cubre a familiares del trabajador y a la totalidad de los jubilados y pensionados de todos los regímenes de pensiones, por lo que la población no cubierta del país puede estar alrededor del 14% si se sigue la tendencia de disminución de la cobertura de los cinco años anteriores.<sup>57</sup>

<sup>57</sup> Es importante aclarar que, usualmente, la CCSS informa de una cobertura del 100% de la población. Sin embargo, esta cifra es meramente formal y basada en el precepto de la ley, pues

*Eficiencia y productividad de los recursos*

No obstante de que el seguro social se trata de una forma particular de financiar las prestaciones de salud, y que por su naturaleza debería caer en la modalidad de reparto simple, lo cierto es que dicho seguro arroja una cierta cantidad de excedentes que se conducen a la inversión, como en los sistemas de capitalización. Sin embargo, no se han publicado cifras sobre la tasa de rendimientos, aunque se informa que por concepto de “intereses y otros” se alcanzó, en el año 2002, un 5.48% de la totalidad de los ingresos al seguro de salud.

*Estructura de los regímenes de riesgos de trabajo*

La protección de la seguridad social de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se encuentra contemplada en la Ley Núm. 6727 del 9 de marzo de 1982 (incluida en el Código de Trabajo) y su gestión está encomendada exclusivamente al Instituto Nacional de Seguros (INS), el cual es una institución autónoma del Estado.

Resulta interesante anotar que el seguro de riesgos del trabajo existe en Costa Rica desde 1924. Sin embargo, estaba estructurado como un seguro mercantil y no social.

Se dice que es recién hasta 1982 en que se transforma en un seguro social, a pesar de que estaba entendido como tal desde la reforma realizada en 1943 a la Constitución Política de 1871 (vigente a la fecha) y fue conservada en la Constitución de 1949 que rige hoy. Sin embargo, lo planteado por la Ley de 1982 es la transformación de un seguro no obligatorio en un seguro obligatorio, lo cual no es sinónimo *per se* de “seguro social”; ya que hasta el día de hoy se continúa gestionando con fin de lucro.

Y esto, además de una cuestión de actitud y filosofía, deriva de la misma reforma de 1982 donde se indica que el seguro podría tener “excedentes”,<sup>58</sup> lo cual no es connatural a un seguro social que no se modele sobre capitalización de reservas (reparto) o incluso con éstos, ya que tales excedentes no sería eso, sino y precisamente reservas técnicas.

cuando se analizan las estadísticas publicadas, se incluye un rubro de “no asegurados”, es decir, todos los demás. A esto debe agregarse que en Costa Rica todavía existen serias barreras geográficas que dificultan cuando no impiden, la accesibilidad a los servicios de salud.

<sup>58</sup> Por ejemplo véase artículo 205 del Código de Trabajo. (Nótese que la Ley de 1982, Núm. 6727 del 9 de marzo de 1982, es una forma al Código de Trabajo donde se incluye el régimen de riesgos y se corre el articulado siguiente).

*Beneficios definidos y requisitos para su disfrute**Beneficios definidos*

Como es usual en este tipo de protección, el régimen de riesgos del trabajo otorga prestaciones de dos grandes clases: económicas y de servicios.

Las prestaciones en dinero están consideradas como ámbito de acción protectora para las contingencias de invalidez, sobrevivencia e incapacidad laboral temporal, y todas están definidas en proporción a los salarios reportados en planillas. Incluyen a su vez, el reconocimiento de los gastos de traslado, hospedaje y alimentación para el caso de que el trabajador deba ser sometido a rehabilitación o curación en un lugar distinto a su residencia habitual y que requiera de dichos gastos; y además, gastos funerarios.

Las contingencias de invalidez están definidas como “incapacidad permanente” y tiene cuatro modalidades: menor (con pérdida de entre el 0% y el 50% de la capacidad laboral), parcial (entre el 50% y menor del 67%), total (67% o más) y gran invalidez (cuando además de la incapacidad total se requiere la asistencia de una tercera persona para la realización de las actividades básicas de la vida).

Los beneficios definidos para tales contingencias se determinan con las fórmulas que se indican y considerando que el salario de referencia tiene dos partes, una mínima y su exceso.

Para las incapacidades parcial permanente<sup>59</sup> y total permanente, un 100% del salario de referencia por parte mínima y el 67% sobre el exceso.<sup>60</sup>

Para la gran invalidez, la prestación se calcula como las anteriores, pero se le agrega una suma mensual extra que determina el Instituto.

La contingencia de incapacidad laboral temporal se define como aquella igual o inferior a 2 años, y su protección se determina como el 60% del salario de referencia (cuando es igual o inferior a 45 días) y si es superior a 45 días se utiliza la forma de cálculo de las incapacidades permanentes.

Por su parte, las prestaciones de servicios incluyen: servicios médicos y hospitalarios, suministro de farmacia, servicios de rehabilitación, prótesis y aparatos médicos necesarios para corregir las deficiencias funcionales.

<sup>59</sup> Está con un límite de 10 años, y la total en forma vitalicia.

<sup>60</sup> El mínimo es adecuado regularmente por vía de reglamento.

### *Población cubierta y no cubierta*

La cantidad de trabajadores asegurados reportada por el INS para el año 2002 fue de 800,052, lo cual significa el 73.8% de la PEA ocupada asalariada, y al 50.3% de la PEA ocupada. Quedan sin cubrir, por lo tanto, 786.439 personas activas ocupadas, es decir el 49.7% de la PEA ocupada.

Las estadísticas muestran un crecimiento irregular de la cobertura que dista del crecimiento correlativo de la PEA ocupada asalariada; e incluso la cobertura cayó, entre el año 1997 y el 2002, en casi un 8.5%.

### *Eficiencia y productividad de los recursos*

Lamentablemente no se publica información sobre la composición de las reservas técnicas ni de las inversiones del régimen de riesgos del trabajo; sin embargo, resulta interesante destacar que, mientras la cobertura subjetiva creció en un 3.21% entre el año 2001 y el 2002, y el salario promedio nominal creció, para el mismo periodo, un 9.7%, los ingresos por recaudación de primas para el mismo periodo creció un 20.9%, aun cuando la tasa de siniestralidad bajó en un 0.38% y los costos de los reclamos incurridos creció en sólo un 2%.

### *Estructura de los regímenes de compensación o subsidio familiar*

No obstante la gran variedad de programas sociales de combate a la pobreza y apoyo a las familias, y aun cuando por Ley 5662 del 23 de diciembre de 1974 se creó un programa de esta naturaleza, tan común en la seguridad social moderna, lo cierto es que nunca se instituyó en la práctica y los programas existentes no pueden considerarse técnicamente como de seguridad social, según lo indicado por las normas internacionales.

### *Problemas en los costos del sistema por la coexistencia de varias instituciones en los diferentes regímenes*

Como se vio, la problemática de la coexistencia de varias instituciones en los distintos regímenes se plantea sólo en el caso de la protección de invalidez, vejez y sobrevivencia mediante prestaciones pecuniarias; y además, cabe recordar que al igual que en los apartados anteriores se hace necesario distinguir su manifestación dentro de los distintos niveles de protección.

*Duplicación de infraestructura de servicios*

Lo primero que se requiere destacar consiste en la ausencia de estudios y evaluaciones técnicas de esta cuestión, por que lo resulta necesario realizarlas en algún momento. Por ello, no es posible en este informe plantear los datos específicos que cuantifican y describen la problemática; sin embargo, se plantearán algunas observaciones que se deducen de la información accesible.

*En el nivel básico*

Como se ha indicado existen tres regímenes de pensiones especiales que coexisten con el régimen general, lo que lleva a un total de cuatro instituciones gestoras.

En el caso del régimen general, gestionado por la CCSS, se cuenta con la Gerencia de División de Pensiones y su estructura, descrita así: cinco direcciones (de prestaciones sociales, de sistemas y servicios, financiera, de inversiones, y de calificación de la invalidez), y seis departamentos (de pensiones, de calificación de la invalidez, de crédito, de cuenta individual, de régimen no contributivo, y de servicios y beneficios sociales), todo dependiente de la Junta Directiva y de la Presidencia Ejecutiva.

En el caso del Magisterio Nacional, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional cuenta con 11 departamentos (de plataforma de servicios, de concesión de derechos, financiero contable, de informática, de asesoría legal, actuarial, administrativo, de comunicaciones y relaciones públicas, de recursos humanos, de inversiones, y de auditoría interna) todos dependientes de la Junta Directiva y de la Dirección Ejecutiva. Los costos de operación son financiados por una cotización especial del 0.5% sobre la planilla de los cotizantes, pero no se publican informaciones con el monto efectivamente gastado.<sup>61</sup>

Para el régimen de Trabajadores del Estado (ley marco y otros regímenes) cabe indicarse que está a cargo de la Dirección Nacional de Pensiones, que es una dependencia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y cuenta con cuatro departamentos (de asesoría legal, de desarrollo, de otorgamiento de derechos, y de pa-

<sup>61</sup> A lo anterior debe agregarse que, con base en un pronunciamiento vinculante de la Procuraduría General de la República (abogado del Estado) se resolvió que este fondo de operación debe ser supervisado por la Superintendencia de Pensiones, criterio al que se opone la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, y que al momento de escribirse este informe no se había alcanzado su solución definitiva.

gos) todos dependiendo de la Directora Nacional y del Consejo de Pensiones. Desde el punto de vista de la gestión, esta Dependencia manifiesta el peor de los problemas de realización oportuna de sus funciones, presentando un atraso de resolución de expedientes, en algunos casos, que se mide en años.

Con respecto al Poder Judicial, la Administración del Fondo de Pensiones está a cargo del Consejo Superior del Poder Judicial, por disposición del artículo 81 de la Ley Núm. 7333 (Ley Orgánica del Poder Judicial) del 31 de marzo de 1993. En tal sentido, y si bien en la Ley aparece la estructura del Consejo mismo, no se publican datos sobre su organización administrativa en lo que respecta la administración del régimen de pensiones.

Como puede observarse, son la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Gerencia de Pensiones de la CCSS las instancias con mayor complejidad administrativa, pues la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social es mucho más sencilla y pequeña (y esa es una de las razones de su incapacidad de reacción oportuna).

Y como se indicaba al inicio de este aparte, sería de gran importancia y provecho que se pudiera realizar una seria investigación para lograr describir y cuantificar los resultados de la eficiencia y eficacia administrativa, lo que requerirá la transparencia y suficiencia de la información relacionada.

#### *En el nivel complementario*

La situación actual se relaciona con la coexistencia de seis regímenes especiales preexistentes a la reforma del año 2000 (tres de los bancos estatales para sus funcionarios y tres de instituciones autónomas).<sup>62</sup> Cada uno de ellos cuenta con dependencias especiales dentro de cada institución.

En relación con el nivel complementario obligatorio producto de la reforma del año 2000, existen (a julio 2003) 10 OPC. En este caso, y por razón de la excesiva juventud del programa, se espera que el número de administradoras se reduzca.

<sup>62</sup> Bancos: Banco de Costa Rica, Banco Nacional y Banco Crédito Agrícola de Cartago. Instituciones autónomas: Caja Costarricense de Seguro Social, Instituto Costarricense de turismo e Instituto Costarricense de Electricidad. Queda por definir la permanencia del Fondo de Instituto de Vivienda y Urbanismo, creado por ley, pero transformado en fondo de ahorro y préstamo por vía de reglamento, y de allí, su incertidumbre.

No obstante, y tomando en cuenta su estado actual, resulta obvio el resultado de multiplicar los gastos operativos por diez, en relación con el número de cotizantes.

*Diferencias en las prestaciones y en los servicios prestados*

La existencia de regímenes especiales de pensiones se justifica, en términos modernos, por razón de las particularidades de los colectivos cubiertos en relación con los riesgos sociales a que se ven sometidos; todo con miras a otorgar una correcta y adecuada forma de protección basada en la justicia social, la solidaridad y el papel desempeñado en los procesos de mejoramiento de la calidad de vida de la sociedad en general.

Sin embargo, y siguiendo tradiciones del pasado, ya no se justifican regímenes especiales basados en el *ius singulare* y que impliquen determinadas formas de privilegio que no encuentran más sustento que la voluntad del príncipe (ahora el Estado), forzada o no por las formas gremiales de presión.

La posibilidad de basar una determinada forma de especialidad en el hecho del mayor poder contributivo de ciertas categorías de trabajadores tampoco resulta justificante en razón de provocar la exclusión del régimen general y por ende, la imposibilidad de que dichos colectivos aporten su cuota de solidaridad para el financiamiento de las pensiones de los trabajadores con menos recursos y de las pensiones mínimas garantizadas y se permita así el efecto redistributivo de la riqueza generada.

Ahora bien, eso es, precisamente, lo que surge del cuadro que sigue, el cual se ha elaborado para facilitar la comparación, además de acortar la narrativa que exigiría su descripción.

*Esquema de portabilidad de valores actuariales y derechos adquiridos*

Al igual que en los otros aportes principales, la cuestión de la portabilidad de derechos se contrae a las prestaciones económicas de invalidez, vejez y supervivencia, habida cuenta de las circunstancias que rodean los otros programas prestacionales de la seguridad social. En tal sentido, conviene entonces enfocarse en el área de las pensiones.

TABLA

<i>Régimen</i>	<i>Aportes</i>			<i>Total</i>	<i>Prestaciones</i>					
	<i>Trabajador</i>	<i>Patrono</i>	<i>Estado</i>		<i>Salario de referencia</i>	<i>Invalidez</i>	<i>Vejez</i>	<i>Sobrevivencia</i>		
								<i>Viudez</i>	<i>Orfandad</i>	<i>Otros</i>
General CCSS	2.50%	4.75%	0.25%	7.50%	Promedio de los mejores 48 salarios de entre los últimos 60.	60% del salario base de referencia más 0.0835% por cada mes cotizado posterior a las 240 cuotas.		Entre un 50% y un 70% (dependiendo de la edad) de la pensión que recibía o hubiere recibido el fallecido.	Entre un 30% y un 50%.	Padres y hermanos, máximo 20%.
Magisterio Nacional (capitalización)	8.0%	6.75%	0.25%	15.0%	Promedio de la totalidad de salarios (indexados según índice de Precios al Consumidor) sobre los que se cotizó.	50% del salario de referencia para las primeras 240 cuotas, y un 0.0783% por cuota adicional.	60% del salario base de referencia, más un 1% por cada mes cotizado posterior a las 240 cuotas.	70% de la pensión que recibía o hubiere recibido el fallecido.	30% si concurren se distribuye a prorrata hasta completar el 70%.	



Continuación

Régimen	Aportes			Total	Prestaciones					
	Trabajador	Patrono	Estado		Salario de referencia	Invalidez	Vejez	Sobrevivencia		
								Viudez	Orfandad	Otros
Poder Judicial	9.0%	11.75%	0.25%	21%	Promedio de los mejores 24 salarios.	80% del salario de referencia por años servidos y dividido entre 30.	100% del salario de referencia.	Fijadas prudencialmente pero no inferior a 2/3 de la que recibía o hubiese recibido el causante. No contiene normas sobre concurrencia (viuda, varios hijos, por ejemplo).		
Trabajadores del Estado (ley marco)	9.0%	na	0.25%	9.25%	Promedio de los mejores 12 salarios de entre los últimos 24.	60% del salario base de referencia más 0.0835% por cada mes cotizado posterior a las 240 cuotas.	100% del salario de referencia.	Entre un 50% y un 70% (dependiendo de la edad) de la pensión que recibía o hubiere recibido el fallecido.	Entre un 30% y un 50%.	Padres y hermanos, máximo 20%.

Tal como se dijo al principio, en Costa Rica no existe un “sistema de pensiones” técnicamente considerado, a pesar de la existencia de la Ley Núm. 7983 del año 2000 (que intenta crearlo) y a pesar de la existencia de una Ley General de Pensiones que data de 1935.

En efecto, la Ley del año 2000 sólo contiene disposiciones sobre la transferibilidad entre OPC (de segundo y tercer nivel), pero no indica absolutamente nada sobre los regímenes básicos.

Desde hace mucho tiempo, el diseño de los regímenes de pensiones ha pasado por alto el conocido fenómeno de la pluriactividad, y esto no sólo por razón del desconocimiento que se tenía sobre las técnicas de diseño de programas prestacionales de la seguridad social, sino y también por basarse en el supuesto falso de que la vida laboral se desarrollaría como “carrera” dentro de una misma empresa o institución.

Así, y con respecto al régimen general, no se presentarían mayores problemas por ser el régimen que resultaría único, según las intenciones de la Ley de 1943 que supone que los regímenes especiales (ejemplo Magisterio y Poder Judicial) desaparecerían a medida que el Seguro Social fuera implementándose. Pero lo cierto fue que tal supuesto no se cumplió; y por el contrario, no sólo se conservaron los regímenes preexistentes, sino que se crearon otros nuevos, bajo la supuesta necesidad de “mientras la Caja Costarricense de Seguro Social no cuente con los medios legales indispensables para elaborar y aplicar un nuevo reglamento del régimen de invalidez, vejez y muerte, que le permita atender un sistema justo de pensiones...”<sup>63</sup> y así, aparecieron regímenes especiales de pensiones contributivas para los funcionarios del Registro Nacional, del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, de Comunicaciones (correos y telégrafos), etcétera, a lo que hay que agregar la paulatina e irreflexiva ampliación de la cobertura de algunos regímenes, donde se destaca el de pensiones de Hacienda.<sup>64</sup>

<sup>63</sup> Como por ejemplo, rezaba en Transitorio II de la Ley Núm. 2248 del 5 de septiembre de 1958 que reestructuraba el régimen de pensiones del Magisterio Nacional.

<sup>64</sup> Éste es uno de los tantos regímenes que se homologó con la Ley Núm. 7302 de repetida cita, siendo el más importante de ellos. Cabe destacar que, desde el punto de vista histórico y de congruencia política, el régimen de pensiones para los funcionarios de Hacienda y del Poder Legislativo fue creado por Ley Núm. 148 del 23 de agosto de 1943, es decir, un mes antes de la creación del Seguro Social Obligatorio, creado por Ley No. 17 del 22 de octubre del mismo año; aunque tiene su antecedente en una Ley de 1941.

Por ello, el régimen general se ha venido enfrentando a la coexistencia de los regímenes especiales con escuetas normas sobre portabilidad de derechos, normas que no son propias de su sistema, sino de los regímenes especiales.

Es así que en Costa Rica, no puede hablarse con corrección de un “esquema de portabilidad de derechos” dado que lo que existe es un conjunto de normas específicas que no regulan el problema como tal, sino que están pensadas para facilitar el otorgamiento de las pensiones de los regímenes especiales, fenómeno que es particularmente importante y complicado en el caso del régimen del Magisterio Nacional, como se verá más adelante.

Varios factores son los que influyeron y todavía influyen en el desarrollo práctico e histórico de esta temática y todos podrían ser filiados al desconocimiento de los criterios técnicos que la presiden. El primero de ellos, consiste en una muy particular concepción del “deber de pertenencia” (manifestado en la adscripción forzosa y el deber de cotización) que ha sido equivocadamente conceptualizado por la jurisprudencia de los tribunales de justicia como “un derecho”. En consecuencia, en los regímenes especiales no se necesitaba la cotización para adquirir la pensión o jubilación, sino que era otorgada por “tiempo de servicio” y si faltaban cuotas por no haber sido recaudadas (incluso por no estar “afiliado” al régimen), había una ley especial<sup>65</sup> que permitía su pago *a posteriori* y en cómodos tramos deducibles de la pensión. El segundo, e íntimamente relacionado con el anterior, consiste en la omisión de la legislación basada en los criterios técnicos que rigen la pluriactividad, la naturaleza de la cotización y su papel en esquemas asegurativos, sobre todo en lo que respecta a los componentes de solidaridad y distribución del riesgo. El tercero, derivado de los otros dos, consiste en la creación ocurrente y sin fundamentos de supuestos principios (como el llamado de “actualidad”)<sup>66</sup> que luego eran y todavía son invocados como premisas para la solución de los casos concretos. Y por último, pero no menos, los erróneos criterios de aplicación, integración e interpretación de las normas jurídicas previsionales, donde se destaca la prevalencia de los principios del derecho laboral y el descuido de los del derecho de la seguridad social (como por ejemplo, el principio de la norma más favorable, o el de *in dubio pro operario*).

<sup>65</sup> La Ley Núm. 3808 del 22 de noviembre de 1966, criterio que se conservó en otras leyes, tales como en el artículo 29 de la Ley Núm. 7392 del 8 de julio de 1992 que regula el régimen de pensiones de los Trabajadores del Estado, o en el artículo 231 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Núm. 7333 del 31 de marzo de 1993.

<sup>66</sup> Lo que tiene una clara referencia inconsciente a los fenómenos interdictales de la posesión civil.

Por otra parte, cuando se analiza el fenómeno de la portabilidad de derechos pero ahora bajo la óptica del derecho internacional, la cuestión se complica aún más, habida cuenta de los equivocados criterios de interpretación e integración que también afectan esta temática.

Considerando lo anterior, cabe entonces ver la situación en cada ámbito diferenciado, lo cual se hará posteriormente.

#### *Requisitos exigidos*

Este punto requiere de cierta aclaración, dado que no se trata de “requisitos” para exportar el derecho, sino de requisitos para su consolidación y por consiguiente, la cuestión se plantea en determinar cuándo se alcanza el mínimo necesario dentro de un régimen para obligar a otro a exportar las cotizaciones.

Según lo anterior, dicho mínimo se plantea de la siguiente manera: el Régimen General de la CCSS no tiene ya que no puede exportar y atrae los casos de pensiones no otorgables por otros regímenes especiales. Régimen del Poder Judicial establece 10 años, de los cuales los últimos cinco deben haber sido al servicio del Poder Judicial. Y en los casos de los Regímenes de los Trabajadores del Estado y del Magisterio Nacional, tampoco, ya que se requiere la carrera completa.

#### *Beneficios de la portabilidad*

Por realizado el traslado de cuotas, se otorga la pensión del régimen en las mismas condiciones que hubieran acontecido si la totalidad de las cuotas se hubieran enterado en él. En este sentido, sólo funciona bajo el principio de “totalidad de periodos”, sin que afecte la cuantía de las prestaciones a los requisitos para su otorgamiento.

#### *Portabilidad a nivel nacional e internacional*

##### *Portabilidad a nivel nacional*

Como se dijo, el fenómeno no ha sido regulado como tal sino bajo una denominación a todas luces ilustrativa: “el traspaso de cuotas”.

Ni el Reglamento del Régimen General, ni la ley constitutiva de la CCSS, contemplan normativa alguna sobre el particular. Sólo la Constitución política estable-

ce lo siguiente: “No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y reservas de los seguros sociales”.<sup>67</sup> Ante esta disposición queda absolutamente clara la prohibición de trasladar, vía exportación, las de cuotas recaudadas y enteradas al Fondo de IVM. Por el contrario, no hay norma que prohíba el traslado por vía de importación de cuotas.

Distinto sucede con los regímenes especiales, los cuales contienen normas específicas sobre dicho “traslado”, permitiendo tanto la importación como la exportación de cotizantes.<sup>68</sup>

En relación con la exportación de cotizaciones, la normativa es omisa en cuanto a su regulación, salvo el caso del régimen de Magisterio Nacional. Y en cuanto a la importación la omisión es aún más grave, dado que sólo se limita a indicar que para pensionarse por alguno de estos regímenes, al interesado se le podrán “computar.” las cuotas pagadas a otros regímenes, y si hubiera alguna diferencia, deberá pagarla en las condiciones que la misma ley indica. Esto significa que no se regula el contenido mismo del “traslado.” Ni se consagra la efectiva traslación de las sumas de dinero (eso se supone porque obliga al pago de “la diferencia”), ni su cuantificación, es decir, no consagra la traslación efectiva de los valores actuariales, sino de las “cuotas”, independientemente de que sean suficientes para hacer frente al pago de las pensiones futuras.

Ahora bien, la autorización para la importación de cuotas no parece alcanzar como correlativo, el autorizar al régimen general de la CCSS para exportación, dada la prohibición del párrafo 3 del artículo 73 de la Constitución política ya citado. En tal sentido, y dada la pluriactividad que tenga como uno de sus componentes al régimen general, éste termina teniendo una atracción que obliga a que, independientemente del número de cotizaciones realizadas para cada régimen, ni su monto, se deberán exportar los valores actuariales a la CCSS y no a la inversa. Sin embargo, y hasta hace poco tiempo, la CCSS exportaba sus cuotas sin haberse percatado de la prohibición constitucional,<sup>69</sup> punto que parece haberse resuelto administrativamente.

<sup>67</sup> Artículo 73 de la Constitución Política. El subrayado no es del original.

<sup>68</sup> Ejemplo el artículo 19 de la Ley Núm. 7302 (Ley Marco de Pensiones) que regula el régimen de los Trabajadores del Estado.

<sup>69</sup> En realidad, en algunos casos se vio obligada por sentencias de los tribunales, sentencias de dudosa legalidad, obviamente, y en otros, lo hizo a simple solicitud del régimen que importaba las cotizaciones, bajo el supuesto de que si se negaba, de todas formas los tribunales condenarían a di-

Se decía arriba que el régimen del Magisterio Nacional contiene normas más complicadas en relación con el “traslado de cuotas”. En efecto, la reforma de 1995 (por Ley Núm. 7531) otorgaba la opción a los afiliados para “trasladarse” al régimen general. Quien así optara, se le exportarían las cuotas propias de dicho régimen (en la cuantía porcentual que es menor a la cuantía de la aportación efectivamente realizada) y la diferencia a favor del afiliado, se depositaría en la Operadora de Pensiones Complementarias de su elección.<sup>70</sup>

En resumen, el régimen que va a pensionar no se determina por razón del número de cotizaciones, o su densidad o su cuantía, sino y sencillamente con base en ser el régimen donde más le convenga al interesado pensionarse, si cumple el mínimo de “pertenencia” a éste; salvado el caso del régimen general que, como se dijo, atrae en subsidio.

En el nivel complementario, la movilidad laboral no es causa suficiente para el traslado de Operadora, y esto puede hacerse voluntariamente una vez al año.

#### *Portabilidad a nivel internacional*

La problemática referida a ese punto es una de las más importantes en lo que se refiere a la seguridad social costarricense. En efecto, el país se enfrenta a una combinación grave: la confluencia de un importante fenómeno migratorio, sobre todo con recepción de ciudadanos nicaragüenses y colombianos, junto con una casi total ausencia de normativa internacional que regule la situación de la portabilidad de derechos de los trabajadores migrantes.

Tal como se ha explicado en párrafos anteriores, la cuestión también se complica innecesariamente por razón de los equivocados criterios jurisprudenciales como se verá un poco más adelante.

Como se sabe, la regulación de los derechos adquiridos y aquéllos en vías de adquisición, es uno de los fenómenos de mayor cuidado en relación con la migración

cha exportación. Sin embargo, ahora ha esgrimido el argumento basado en la inconstitucionalidad de las normas que supuestamente le permitirían la exportación; aunque todavía no hay resolución judicial al respecto. Y el punto es delicado, por cuanto una resolución favorable a la CCSS afectaría las expectativas de los mismos funcionarios judiciales que se verían obligados a pensionarse por el régimen general, el cual otorga prestaciones muy inferiores a las de su propio régimen, tal como se vio en el cuadro comparativo.

<sup>70</sup> Nótese que para esa fecha no existía el régimen complementario obligatorio; sino un régimen privado de pensiones complementarias, establecido por la Ley Núm. 7523 del 7 de julio de 1995.

de pensionistas y trabajadores. Para ello, y desde hace ya mucho tiempo, existen tanto criterios técnicos como profusa normativa que puede resultar aplicable, así como aquella que tiene la virtud de ser didáctica. Así, nos encontramos con normas bilaterales o multilaterales que se aplican en la región y fuera de ella, e incluso un Convenio Internacional Marco (el Convenio Iberoamericano de Seguridad Social, Quito, 1978) que plantea el marco necesario para la formalización de los acuerdos administrativos de aplicación, ya sean éstos bilaterales o multilaterales.

En el caso de Costa Rica, no existe ningún tratado internacional de carácter bilateral o multilateral que contemple la regulación de los efectos de la migración sobre la seguridad social como institución, ni como forma de protección para ellos.<sup>71</sup> Y en el caso de los acuerdos administrativos celebrados en el seno del Convenio de Quito, sólo formalizó uno con la República Oriental del Uruguay y esto en 1993, sin que hasta la fecha se tenga noticias de que esté siendo aplicado,<sup>72</sup> aun cuando sería necesaria su renegociación habida cuenta de la importante reforma acaecida en Uruguay en 1995 y la de Costa Rica en el 2000.

No obstante lo anterior, cabe destacar que por decisión administrativa de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, confirmada por variadas sentencias judiciales, el Convenio de Quito se ha venido aplicando (sólo en el régimen de Magisterio) en forma directa, es decir, sin base en el acuerdo administrativo que es la norma aplicable a los casos concretos. Por ello se han reconocido pensiones a ciudadanos extranjeros o nacionales que alegan tiempo servido en cualquiera de los países signatorios del Convenio, sin detenerse a considerar que tales países no lo aplican en reciprocidad, con base en la ausencia del acuerdo administrativo pertinente.<sup>73</sup>

<sup>71</sup> De hecho, existe la anécdota de que Costa Rica impulsó el Convenio Multilateral Centroamericano de Seguridad Social (San José, 1967), fue sede de su suscripción y luego no lo ratificó.

<sup>72</sup> Aún no se ha formalizado el Protocolo de Formularios Oficiales de Información que exige el Convenio.

<sup>73</sup> Sobre este punto puede verse: Santos Basso, Óscar Luis, "El Convenio Iberoamericano de Seguridad Social y sus pautas de aplicación", *Revista Jurídica de la Seguridad Social*, San José, núm. 11, 2001.

## V. BIBLIOGRAFÍA

### *Leyes*

- Núm. 14 del 2 de diciembre de 1935.
- Núm. 17 del 22 de octubre de 1943.
- Núm. 148 del 23 de agosto de 1943.
- Núm. 2248 del 5 de septiembre de 1958.
- Núm. 3808 del 22 de noviembre de 1966.
- Núm. 562 del 23 de diciembre de 1974.
- Núm. 6727 del 9 de marzo de 1982.
- Núm. 7268 del 14 de noviembre de 1991.
- Núm. 7333 del 31 de marzo de 1993.
- Núm. 7302 del 8 de julio de 1992.
- Núm. 7523 del 7 de julio de 1995.
- Núm. 7531 del 15 de julio de 1995.
- Núm. 7946 del 18 de noviembre de 1999.
- Núm. 7983 del 16 de febrero de 2000.
- Código de Trabajo de Costa Rica, 1943.

### *Convenios internacionales:*

- Convenio 1952, núm. 102 de la OIT.
- Convenio Centramericano de Seguridad Social, San José, 1967.
- Convenio Iberoamericano de Seguridad Social, Quito, 1978.
- Código Iberoamericano de Seguridad Social, 1995.

### *Sitios de internet*

- [www.ccss.sa.cr/actuarial](http://www.ccss.sa.cr/actuarial)
- [www.estadonacion.or.cr](http://www.estadonacion.or.cr)
- [www.inec.go.cr](http://www.inec.go.cr)



[www.ins-cr.com](http://www.ins-cr.com)

[www.hacienda.go.cr](http://www.hacienda.go.cr).

[www.ministrabajo.go.cr](http://www.ministrabajo.go.cr)

[www.pensiones.co.cr](http://www.pensiones.co.cr)

[www.racsa.co.cr/asamblea/ley/leyes](http://www.racsa.co.cr/asamblea/ley/leyes)

[www.supen.fi.cr](http://www.supen.fi.cr)

#### *Otros Documentos*

Banco Mundial (E. James), *Envejecimiento sin crisis*, 1994.

Estado de la Nación, *Informe sobre el Estado de la Nación 2002*, publicación electrónica.

SANTOS BASSO, Óscar Luis, “El Convenio Iberoamericano de Seguridad Social y sus pautas de Aplicación”, *Revista Jurídica de la Seguridad Social*, San José, núm. 11, 2001.

*Costa Rica*

*Derecho de las pensiones en América Latina*

# CUBA

Orlando PEÑATE RIVERO

## I. CONTEXTO JURÍDICO SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Primera reforma: de los seguros sociales a la seguridad social*

De 1913 data la primera Ley de Seguro Social dictada en Cuba. Al triunfo de la revolución, en enero de 1959, funcionaban cincuenta y dos instituciones de seguro social, denominadas “cajas”, “fondos”, “cajas de retiro” o “seguros”, clasificados por la Junta Nacional de Economía en “jubilaciones y pensiones del Estado”, “seguros profesionales” y “seguros de los trabajadores”.

A los efectos negativos de esa multiplicidad de instituciones se unieron otras censurables características: cobertura incompleta, prestaciones insuficientes, desigualdad de derechos, gestión confiada a hinchadas burocracias e inadecuado financiamiento. Con ser tan numerosas, el campo de aplicación de los seguros de invalidez, vejez y muerte sólo llegó a cubrir, en total, del 40% al 50% de los trabajadores asalariados.

Nunca se estableció el seguro de enfermedad. La asistencia médica, dispensada a través de establecimientos hospitalarios públicos, sociedades mutualistas y clínicas privadas, resultó siempre insuficiente. Situados en los centros urbanos, los hospitales privaban de sus servicios a una buena parte de la población, particularmente la rural.

El financiamiento del seguro social se basaba principalmente en la cotización de los trabajadores. El empleador aportó menos y la contribución estatal fue insuficiente e iniquitativa.

En marzo de 1963 se promulgó la Ley 1100, que eliminó el conjunto de instituciones de seguro social hasta entonces vigente y estableció un régimen de seguridad social acorde con las concepciones sobre política social de la sociedad socialista que recién comenzaba a construirse en el país.

En ese sentido, en uno de los fundamentos de la mencionada Ley se expresa:

El objetivo fundamental de la sociedad socialista es satisfacer de forma creciente, conforme lo vaya permitiendo el desarrollo económico del país, las necesidades materiales y sociales de los trabajadores y dentro de ese objetivo, la seguridad social constituye la forma de distribuir el producto social destinado a proteger a los traba-

jadores en los casos de maternidad, accidente común o profesional, incapacidad, vejez y muerte (*Gaceta Oficial de la República de Cuba*, 1963).

Los principios de universalidad, solidaridad, unidad e integridad en los cuales se sustenta el Sistema de Seguridad Social que la Ley establece, así como la responsabilidad del Estado de garantizar su funcionamiento, quedan recogidos en la fundamentación siguiente:

El Gobierno Revolucionario considera uno de sus principales deberes promulgar una legislación que dentro de las realidades actuales de nuestra nación, garantice de la mejor forma posible a los trabajadores contra riesgos naturales y los que puedan ocurrir en la producción y que unifique toda la seguridad social en una forma armónica, con un solo sistema de prestaciones, un mismo procedimiento, y establezca jubilaciones y pensiones decorosas y subsidios adecuados a la labor y el salario de los trabajadores, ofreciendo asistencia médica y hospitalaria en los casos que fuera necesario, garantizando la seguridad social para todos los trabajadores, situándolos en igualdad de condiciones para lo cual se debe tomar en consideración como elemento fundamental para brindar la prestación, el trabajo realizado en cualquier actividad útil para la sociedad; proteger al trabajador no solo contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, sino además contra la enfermedad y accidente común o profesional, y eliminar la burocracia innecesaria en la tramitación y pago de las prestaciones, al pasar la seguridad social a constituir una de las principales obligaciones del Estado (*Gaceta Oficial de la República de Cuba*, 1963).

La Ley aseguró a todos los trabajadores y sus familias el amparo social en las contingencias de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo y enfermedad profesional, vejez y muerte.

No se estableció subsidio de desempleo, pues se optó por la creación de empleos, en lugar de crear fondos para proteger a los desempleados, ya que el pleno empleo es un principio del socialismo que se sustenta en el criterio de que el trabajo no sólo representa para el hombre, un medio para obtener los ingresos que le permiten satisfacer sus necesidades materiales y espirituales, sino que es una importante vía de realización personal, al sentirse útil y reconocido por su esfuerzo.

Sin embargo, no siempre es posible obtener los ingresos por la vía del trabajo, es el caso de los niños, ancianos, inválidos e individuos impedidos para desempeñar una actividad laboral; en esas circunstancias, corresponde a la sociedad brindar

a todos los habitantes del país, mediante diversas modalidades de protección social creadas a este fin, la seguridad de que podrán continuar disfrutando de un nivel de vida acorde con la dignidad humana.

Sobre las prestaciones familiares se consideró que la protección integral a la familia debía prestarse en cuatro cuestiones fundamentales: educación, salud, alimentación y vivienda, por ser estos los rubros de mayores gastos en el presupuesto familiar.

Esta protección se garantiza con la educación gratuita, incluidos los materiales escolares y un amplio programa de becas; con los servicios de salud —también gratuitos— a toda la población; y la alimentación subsidiada. Respecto de la vivienda, inicialmente se redujo el alquiler en un 50% y, posteriormente, se propició su adquisición, por lo que los arrendatarios se convirtieron en propietarios al disponer la Ley de Reforma Urbana que las cantidades que venían abonando por alquiler se destinaran al pago del precio fijado a cada vivienda. En la actualidad, el 85% de las familias son propietarias de las viviendas que habitan.

La Ley garantizó prestaciones monetarias en todos los riesgos y, cuando fueran necesarias, prestaciones en servicios y en especie.

En síntesis, los aspectos fundamentales contenidos en la Ley 1100 fueron los siguientes:

- Reafirmó la responsabilidad del Estado en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Sistema de Seguridad Social y exoneró a los trabajadores y jubilados del pago de cotizaciones u otras contribuciones.
- Amplió la protección al 100% de los trabajadores asalariados, incluyendo a los asalariados del campo y sus familiares.
- Estableció un régimen coherente de prestaciones, articulándolas para asegurar su disfrute sin interrupción.
- Comprendió entre las contingencias cubiertas el accidente de trabajo y la enfermedad profesional, abandonando la antigua teoría del “riesgo profesional” y adoptando un criterio social en la prevención, asistencia y rehabilitación.
- Abarcó la maternidad.
- Incluyó en el cuadro de prestaciones a la enfermedad común y el accidente de origen común, cuyo seguro social no existía antes en Cuba.
- Reconoció a los fines de la seguridad social, los tiempos de servicios prestados en cualquier actividad laboral en todo tiempo.

Por su contenido y alcance el régimen de seguridad social establecido por la Ley 1100 de 1963, constituyó la primera reforma estructural de la seguridad social en América Latina, como fue reconocido en el Primer Seminario Internacional de Seguridad Social celebrado en Santiago de Chile en 1992, al considerar que las dos reformas más radicales y opuestas realizadas en la región han sido, por una parte la estatización total en Cuba —en la década de 1960— y por otra parte, la privatización creciente en Chile —en la década de 1980— (CIEDESS, 2002; 75).

Los resultados alcanzados por la aplicación del régimen establecido en la Ley 1100 durante el periodo de su vigencia (1963-1979) pueden sintetizarse en los datos siguientes:

TABLA 1  
CRECIMIENTO DEL NÚMERO DE PENSIONADOS  
Y DE RECURSOS FINANCIEROS

<i>Años</i>	<i>Beneficiarios (miles de personas)</i>	<i>Gastos (millones de pesos)</i>
1959	154,4	114,3
1965	241,3	249,8
1979	645,9	523,0

Fuente: Banco de Datos de la Dirección de Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, La Habana, 1999.

*Segunda reforma: seguridad social para todos*

El XIII Congreso Obrero convocado por la Central de Trabajadores de Cuba en diciembre de 1973, sometió a un amplio análisis la política laboral y salarial entonces vigente, con el objetivo de atemperarla a las nuevas realidades que iban surgiendo como resultado del desarrollo socioeconómico del país. En el mencionado Congreso, se aprobó una resolución sobre seguridad social en la que se recomendaba el examen de la legislación teniendo en cuenta las cuestiones siguientes:

- Estimular la permanencia en la actividad laboral de aquellos trabajadores que cumplan los requisitos de edad y tiempo de servicios para la jubilación por



edad, concediéndoles un incremento mayor por los años que en lo sucesivo laboren.

- Incrementar la cuantía de las jubilaciones en los casos de trabajadores que acumulen méritos excepcionales a lo largo de su vida laboral.
- Regular la autorización a trabajar a los jubilados por edad.
- Establecer una pensión extraordinaria para aquellos trabajadores que alcancen una edad avanzada con poco tiempo de servicio.
- Establecer un tiempo mínimo de servicios para acreditar el derecho a la pensión por invalidez total, en relación con la edad alcanzada al momento de contraer la enfermedad, excepto a los que se invaliden por accidente de trabajo o enfermedad profesional.
- Abonar un porcentaje de la diferencia entre el salario antiguo y el actual a los trabajadores que por motivo de presentar una invalidez parcial deban ser reubicados en otro puesto de trabajo con disminución del salario.
- Estudiar sobre la base de la experiencia alcanzada —y como complemento de la Ley de Seguridad Social— las medidas tendentes a mejorar la asistencia social.

Atendiendo a las recomendaciones del XIII Congreso Obrero, se hizo un profundo examen y evaluación de los resultados del régimen general de seguridad social vigente entonces, con el fin de armonizarlo plenamente con las exigencias del desarrollo económico y social alcanzado. Como resultado de ese examen, se tomó la decisión de reestructurar la seguridad social en correspondencia con las características que el proceso de institucionalización imprimió a la vida nacional.

El 28 de agosto de 1979, la Asamblea Nacional del Poder Popular, aprobó la Ley 24, de Seguridad Social, que fue puesta en vigor el 1o. de enero de 1980 (*Gaceta Oficial de la República de Cuba*, 1979).

La modificación conceptual más importante que se introduce con esta nueva legislación se refiere al amplio alcance dado al campo de aplicación de la seguridad social. Si bien la Ley 1100 de 1963 comprendía al trabajador y su familia, la nueva Ley define la seguridad social como un sistema que garantiza la protección con la más amplia cobertura para el trabajador y su familia, así como para aquella parte de la población cuyas necesidades esenciales no estuvieran aseguradas o que por sus condiciones de vida o de salud requiera protección y no pudiera solucionar sus dificultades sin ayuda de la sociedad. Respondiendo a ello, el sistema se integra por

dos regímenes: el de seguridad social y el de asistencia social, que en su conjunto, forman un todo armónico capaz de garantizar, como lo expresa la Constitución de la República que: "no haya persona incapacitada para el trabajo que no tenga medios decorosos de subsistencia" (Constitución de la República de Cuba, 1992, artículo 9o.).

La extensión que la Ley fija a la seguridad social tiene su apoyo en los preceptos de la Constitución, que definen concretamente el cometido del Estado en esta tarea específica de la política social: el Estado desempeña una suprema función garantizadora. Ya la Reforma Constitucional del 20 de diciembre de 1960 había confiado al Estado la administración y gobierno de la seguridad social; ahora la Constitución —en vigor desde el 24 de febrero de 1976 y modificada en 1992— expresa en su capítulo VII: Derechos, deberes y garantías fundamentales, lo siguiente:

Artículo 45 (primer párrafo). El trabajo en la sociedad socialista es un derecho, un deber y un motivo de honor para cada ciudadano.

Artículo 47. Mediante el sistema de seguridad social, el Estado garantiza la protección adecuada a todo trabajador impedido por su edad, invalidez o enfermedad.

En caso de muerte del trabajador garantiza similar protección a su familia.

Artículo 48. El Estado protege, mediante la asistencia social, a los ancianos sin recursos, ni amparo y a cualquier persona no apta para trabajar que carezca de familiares en condiciones de prestarle ayuda (Constitución de la República de Cuba, 1992, artículos 46, 47 y 48).

El importante paso de avance que representó la implantación del Sistema de Seguridad Social regulado en la Ley 24 de 1979, fue destacado en su oportunidad por la Conferencia Interamericana de Seguridad Social, que señaló:

Puede considerarse que Cuba tiene, en este hemisferio, el único sistema de seguridad social que ha evolucionado desde la vieja fórmula de la mutualista independiente hasta un régimen estatal de cobertura nacional. Cuba es el único país de la región que posee un régimen estatal de cobertura nacional, que además tiene la característica de no ser contributivo. Es por ello que el desarrollo de su seguridad social ha tratado de poner en práctica tres principios básicos: la unidad administrativa, la participación de los trabajadores en la concesión de las prestaciones, y la consideración del gasto total como una partida del Presupuesto Nacional (Instituto Mexicano del Seguro Social, 1980).

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA Y ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGURO SOCIAL

### *Estructura de la ley*

La Ley 24 de 1979 reúne las normas pertenecientes tanto al régimen de seguridad social, que ampara a los trabajadores asalariados, como al régimen de asistencia social. Consta de tres títulos, con 136 artículos; completan el contenido de estos títulos cinco disposiciones especiales; una adicional, ocho disposiciones transitorias y diez finales.

El primer título comprende tres artículos, en los cuales se afirma la función garantizadora del Estado mediante el Sistema de Seguridad Social y se definen los regímenes de seguridad social y asistencia social. El segundo está destinado a normar el régimen de seguridad social y comprende en nueve capítulos el tratamiento de las personas protegidas, las prestaciones, el tiempo de servicios, la invalidez temporal, la invalidez parcial y la total, la pensión por edad, la pensión por causa de muerte, las causas de modificación, suspensión y extinción de las prestaciones y el procedimiento para la concesión de las prestaciones monetarias.

El título tercero norma el régimen de asistencia social, y sus disposiciones se encuentran distribuidas en cinco capítulos que tratan de las personas protegidas, las prestaciones monetarias y las causas de modificación, suspensión y extinción de las prestaciones concedidas en este régimen.

En cuanto a la maternidad, la Disposición Final Octava de esta Ley estableció que la protección de la maternidad de la mujer trabajadora continuaría brindándose por la Ley 1263, del 14 de enero de 1974.

### *Régimen de seguridad social*

El régimen de seguridad social establecido en la Ley 24 de 1979, comprende en su campo de aplicación a todos los trabajadores asalariados y cubre los riesgos de enfermedad común, accidente de origen común, accidente del trabajo, enfermedad profesional, maternidad, invalidez total, invalidez parcial, vejez y muerte. Su

contenido armoniza el régimen de prestaciones con las condiciones del desarrollo socioeconómico del país y asegura una distribución más justa de los fondos destinados a la seguridad social. Por otro lado, confirma la exención al trabajador de toda cotización y refleja la unidad administrativa del régimen.

#### *Disposiciones de carácter general*

Examinando el contenido de la Ley, se observa primeramente un conjunto de disposiciones de carácter general relacionadas con las prestaciones monetarias. Tales disposiciones aparecen en los capítulos II y III.

- Sobre la definición y clasificación de las prestaciones. Las prestaciones se definen como los beneficios a que tienen derecho el trabajador y su familia, y se clasifican en monetarias, en servicios y en especie. Las primeras, comprenden los subsidios otorgables en casos de enfermedad o de accidente y las pensiones; las segundas, la asistencia hospitalaria, médica y estomatológica y también la rehabilitación física, psíquica y laboral; y las últimas los medicamentos y alimentación del trabajador hospitalizado, los aparatos ortopédicos, las prótesis en los casos de accidente del trabajo o de enfermedad profesional, así como los medicamentos en el accidente del trabajo o la enfermedad profesional que no requieran hospitalización.
- Sobre el salario promedio. Algunas de estas disposiciones generales se refieren a los factores que intervienen en el cálculo de las prestaciones monetarias. Conciernen al salario y al tiempo de servicios, y reflejan el principio socialista “a cada cual según su trabajo”. La regla general para la determinación del salario promedio dispone que se proceda a sumar los salarios devengados en los distintos periodos de actividad laboral que para cada caso fija la Ley y dividir su resultado entre la cantidad de días, meses o años que integre el periodo. Más adelante, al ser reguladas la incapacidad temporal, la invalidez y la vejez, esta regla se aplica con las particularidades que reconoce esta Ley en dichos riesgos al objeto de determinar el salario base. Un artículo recoge la norma que considera como salario el total de lo efectivamente percibido por el trabajador por razón de su actividad laboral. A ese fin, el artículo enumera todos los posibles componentes del salario: su parte fija, consistente en la cantidad recibida en concepto de tarifa; y su parte variable, consistente en los

pagos complementarios efectuados con cargo al fondo de salarios por sobrecumplimientos de la norma; trabajo extraordinario; doble turno; vacaciones; primas; días de descanso y cualesquiera otras remuneraciones adicionales de carácter salarial.

- Año de servicios. Otro artículo, al definir el “año de servicios”, envuelve un concepto básico para la atribución del derecho a las pensiones. Año de servicios es el tiempo normal de trabajo, de acuerdo con el sector o actividad de que se trate, comprendido en el periodo de 12 meses consecutivos. Tal definición, tiene particular importancia en el trabajo cíclico, con respecto al cual se considera como año de servicio la duración del ciclo. Elemento significativo también presenta el artículo al reconocer los servicios prestados en cualquier sector o actividad laboral en todo tiempo, ya sea civil o militar, excluyendo sólo los periodos de tiempo simultáneos.
- Medios probatorios del tiempo de servicios. Las actuales regulaciones sobre la prueba del tiempo de servicios están contenidas en el Reglamento de la Ley 24 de 1979 por expresa remisión de esta última en una de sus disposiciones de carácter general. Tales regulaciones tienen como finalidad asegurar dicha prueba mediante la incorporación al expediente laboral de cada trabajador, de la documentación relativa a los servicios prestados hasta el 31 de diciembre de 1979 y la formal anotación del tiempo laborado a partir del 1o. de enero de 1980 en un registro establecido por el Comité Estatal de Finanzas como parte de la documentación contable que han de llevar las entidades empleadoras.

Para la computación del tiempo de servicios, la Ley considera diversas situaciones en que por motivos involuntarios el trabajador no realiza una actividad laboral y es justo, ante ellas, considerar que se ha encontrado en servicio activo. Son la inactividad por enfermedad, accidente, maternidad, descanso retribuido, movilizaciones militares, estudios del trabajador o su preparación profesional, desempeño de funciones electivas, reclutamiento de los jóvenes en el servicio militar activo, licencias retribuidas, declaración de disponibilidad, prisión preventiva sin resultar en definitiva sanción, despido injustificado si recae resolución que ordena su reposición, invalidez parcial cuando el trabajador es sometido a tratamiento de rehabilitación o recibe curso de calificación o de recalificación, o por causa no imputable al trabajador que, sin embargo, ha recibido salario.

- Cobro de las prestaciones. Tres artículos (13, 14 y 15) se refieren al cobro de las prestaciones. El artículo 13 remite al Reglamento la regulación de cuando concierne al comienzo del pago de las pensiones y demás beneficios de la seguridad social. El Reglamento destina su capítulo III (artículos 16 al 26) a esta regulación, y salva así la omisión que en este punto padeció la Ley 1100 de 1963.

El artículo 14 establece la prescripción del derecho a las cuotas cuando éstas no se cobran dentro de los tres meses siguientes al mes en que se puede efectuar su cobro. En el caso de la pensión por invalidez parcial, el término de prescripción se extiende a 180 días hábiles. El artículo 15 regula el derecho a la transmisión de las cantidades no cobradas por el causante a favor de los parientes.

- Límite máximo de las prestaciones. La Ley 1100 de 1963 establecía, como límites, cantidades absolutas. La Ley 24 de 1979 elimina esa pauta y señala en su artículo 9o. una cantidad relativa, consistente en el 90% del salario promedio, para todas las prestaciones monetarias. El establecimiento de este porcentaje brinda a los trabajadores la oportunidad de recibir prestaciones elevadas y de otra parte, permitirá también que los trabajadores de alta calificación reciban prestaciones mayores que estarán más en correspondencia con su aporte laboral.
- No simultaneidad de pensiones. El artículo 16, que prohíbe la simultaneidad de pensiones, es una consecuencia de la coordinación y unidad del régimen de seguridad social. La excepción de su segundo párrafo, que permite a quien tenga derecho a dos o más pensiones pequeñas, cobrarlas hasta un determinado límite, constituye otra medida encaminada a la protección de los beneficiarios de bajos ingresos.

#### *Condiciones de atribución de las prestaciones monetarias*

Prestaciones monetarias en caso de enfermedad o accidente: además de la atención médico-hospitalaria gratuita, los trabajadores reciben las prestaciones monetarias denominadas “subsídios” que reemplazan los salarios dejados de percibir, como consecuencia de la incapacidad temporal. Esta incapacidad puede provenir de enfermedad común, enfermedad profesional, accidente de origen común o accidente del trabajo.

La rama de los llamados “riesgos profesionales” se integra al régimen general de seguridad social de los trabajadores asalariados y la diferencia respecto de la enfermedad común sólo estriba en la cuantía del subsidio.

*Subsidio:* consiste en la cantidad que resulta de aplicar el porcentaje establecido en la Ley al salario promedio diario percibido por el trabajador en los últimos seis meses. La tasa depende del origen de la incapacidad y de que el trabajador se encuentre hospitalizado o no. No se exige periodo de calificación para obtener el subsidio y sólo se requiere estar en servicio activo al momento de enfermarse o accidentarse.

Las tasas establecidas para el pago del subsidio son las siguientes:

	<i>Hospitalizado (% del salario)</i>	<i>No hospitalizado (% del salario)</i>
Enfermedad común o accidente de origen común	50	60
Enfermedad profesional o accidente del trabajo	70	80

El salario promedio se calcula aritméticamente teniendo en cuenta los salarios devengados por el trabajador en los seis meses anteriores a la fecha de la invalidez. El subsidio se paga hasta que se produzca el alta médica o la jubilación, en caso de trabajadores contratados por tiempo indeterminado y hasta la terminación del contrato en los trabajadores contratados por tiempo determinado.

*Pensión por invalidez:* en caso de incapacidad para desempeñar una actividad laboral, el trabajador tiene derecho a recibir pensión y gratuitamente las prestaciones en servicios y en especie que su estado requiera, incluso, el servicio de rehabilitación. La gravedad de esta incapacidad da lugar a los dos grados de invalidez que la Ley de Seguridad Social denomina “total” y “parcial”. La invalidez, sea total o parcial, es determinada por la Comisión de Peritaje Médico Laboral correspondiente.

*Invalidez total:* es la disminución de la capacidad física o mental que le impide al trabajador continuar trabajando o reduce de manera notoria su capacidad residual de trabajar, impidiéndole desempeñar con asiduidad un empleo y sostenerse económicamente. Se establece como requisito para obtener la pensión por invalidez total un tiempo mínimo de trabajo en relación con la edad alcanzada al momento

de presentar la enfermedad o lesión incapacitante; se exceptúa de este requisito a los trabajadores incapacitados por accidente del trabajo o enfermedad profesional.

El tiempo mínimo de trabajo exigido en la invalidez de origen común está fijado en una escala que determina los años de servicios en proporción a la edad del trabajador. El más joven requiere, lógicamente, menos años de servicios.

La escala fluctúa entre 0 y 15 años de trabajo en los hombres y es más beneficiosa para la mujer. A ella se le exige como máximo diez años.

La base para el cálculo de la pensión es el salario promedio anual que resulte de los mayores salarios devengados por el trabajador durante cinco años naturales, seleccionados entre los diez últimos años, igualmente naturales, anteriores a la solicitud de la prestación.

*Invalidez parcial:* es la disminución de la capacidad física o mental en un grado que impide al trabajador continuar en su puesto de trabajo, pero le permite laborar en otro de menor salario y —excepcionalmente— mantenerse en su propia plaza con una jornada reducida. Al regular esta contingencia, la Ley distingue cinco situaciones, que originan el derecho a recibir una pensión y las prestaciones en servicio y especie que demande el Estado del trabajador:

- 1) Si es reubicado en un puesto de trabajo que tenga fijado un salario inferior al que percibía en su anterior puesto.
- 2) Si se le reduce el horario de trabajo en su propio puesto y, consecuentemente, disminuye su salario.
- 3) Si requiere someterse a tratamiento de rehabilitación intensivo o de larga duración.
- 4) Si requiere recibir cursos de calificación o recalificación.
- 5) Si está pendiente de reubicación por causas no imputables a él.

*Pensión por edad:* las regulaciones sobre los tipos de pensión por edad, las reglas para calcular la prestación y los límites cuantitativos de ésta última, fueron elaborados a partir de la distinción entre pensión ordinaria y pensión extraordinaria.

Para la pensión ordinaria se requiere que el trabajador acredite 25 años de servicios como mínimo y tenga 60 años de edad si es hombre y 55 años, si es mujer.

Para la pensión extraordinaria, se requiere como mínimo 15 años de servicios; 65 años si es hombre y 60 años si es mujer.



Los trabajos se clasifican en dos categorías: la categoría I comprende los trabajos realizados en condiciones normales y la categoría II abarca los trabajos realizados en condiciones en que el gasto de energías físicas, mentales, o ambas, es de tal naturaleza que origina una reducción de la capacidad laboral en el organismo no acorde con el que corresponde con la edad del trabajador. Los trabajadores de la categoría II tienen derecho a jubilarse a los 55 años de edad los hombres y 50 años las mujeres, acreditando 25 años de servicios como mínimo.

La cuantía de la pensión por edad es equivalente al 50% del salario promedio anual que resulte de los mayores salarios devengados por el trabajador durante cinco años naturales seleccionados entre los últimos diez años, igualmente naturales, anteriores a la solicitud de la pensión.

El mencionado porcentaje se incrementa en un 1% por cada año laborado en exceso de veinticinco en la pensión ordinaria, categoría I, y en 1.2 % en la categoría II.

En la pensión extraordinaria se aplica al salario base el 40% por los primeros quince años de servicios y se incrementa la pensión en un 1% por cada año laborado en exceso de quince.

**Pensión por causa de muerte:** surge el derecho a pensión en esta contingencia cuando el trabajador, al fallecer o desaparecer se encontraba en servicio activo. Los familiares del trabajador desvinculado laboralmente tienen derecho a pensión siempre que el fallecimiento ocurra dentro de los seis meses posteriores a su desvinculación del trabajo.

**Son familiares con derecho a pensión:** la viuda de matrimonio formalizado o reconocido judicialmente; el viudo de matrimonio formalizado o reconocido judicialmente de 60 años o más edad o incapacitado para el trabajo; los hijos de uno u otro sexo, incluido los adoptivos. En el caso de los menores pensionados que al arribar a los 17 años se encuentren estudiando, si su núcleo familiar carece de ingresos económicos o estos son insuficientes, tienen derecho a una prestación de asistencia social hasta que concluyan sus estudios.

**Pensión provisional:** tiene por objeto la protección inmediata de la familia del trabajador o pensionado fallecido. Se abona en las cuantías y por los términos siguientes:

- Si fallece un trabajador en activo, el 100% del salario por los primeros treinta días contados a partir de la fecha de su fallecimiento y el 50 % del salario por los siguientes sesenta días.

- Si fallece un trabajador subsidiado, una cuantía equivalente a la que venía recibiendo como subsidio, por el término de noventa días contados a partir de la fecha de su fallecimiento.
- Si fallece un pensionado por edad o invalidez total, una cuantía equivalente a la prestación que venía percibiendo por el término de tres meses contados desde el mes siguiente al del fallecimiento.

Pensión definitiva: es la prestación económica a la familia del trabajador con carácter estable que subsigue al pago de la pensión provisional. La cuantía de la pensión definitiva se determina de acuerdo con el número de beneficiarios y el importe de la pensión que correspondía, o hubiera podido corresponder, al causante y se distribuye por partes iguales entre los parientes que concurren a ella.

#### *Régimen de asistencia social*

La Ley 24 de 1979 define el régimen de asistencia social y regula su campo de aplicación y sus prestaciones; da coherencia al Sistema de Seguridad Social al reunir en un solo cuerpo legal tales disposiciones, eslabonándolas adecuadamente para garantizar el objetivo de proteger a toda la población.

Las características de este régimen, complementario del régimen de seguridad social, pueden ser resumidas del modo siguiente: la protección se ofrece ante el estado de necesidad del núcleo familiar y con carácter subsidiario cuando no haya familiares obligados a dar alimentos o éstos carezcan de recursos suficientes para cumplir esta obligación; se realiza una evaluación de los ingresos del núcleo familiar para el otorgamiento de las prestaciones y los órganos locales del Poder Popular son los encargados de la atención de los beneficiarios y la concesión de las prestaciones.

El régimen garantiza prestaciones en servicios, en especie y monetarias. Las prestaciones en servicios comprenden, entre otros, el servicio de alimentación y cuidado en el hogar a adultos mayores; ingreso en hogares de ancianos y en hogares de impedidos; asistencia cultural y recreativa a los beneficiarios; ingreso en círculos infantiles, seminternados y otras instituciones.

Las prestaciones en especie consisten en artículos entregados gratuitamente para cubrir necesidades. Las prestaciones monetarias son cantidades que se otorgan en forma continúa o eventual a personas o núcleos familiares protegidos.

Además de las prestaciones anteriores, existen programas sociales dirigidos a grupos vulnerables de la población, los cuales tienen como objetivo satisfacer las necesidades económicas y sociales que presentan las mencionadas personas, intensificándose las acciones en el ámbito de su propia comunidad.

Los principales programas que se desarrollan son los siguientes:

- Programa nacional de servicios sociales comunitarios al adulto mayor.
- Programa de trabajo social con madres solas.
- Programa de atención a madres de hijos con discapacidad severa.
- Programa de atención a menores en desventaja social.
- Programa de atención e integración social en la comunidad a personas con discapacidad.
- Programa de atención a otros grupos vulnerables.

#### *Protección a la maternidad*

Las disposiciones sobre la maternidad constituyen un elemento de los distintos servicios concedidos como protección a la mujer en su condición de madre y de trabajadora. La maternidad supone un proceso biológico durante el cual resulta necesario el descanso y surge la exigencia de prestar cuidados médicos y otorgar prestaciones monetarias en sustitución del salario dejado de percibir en el tiempo de reposo. Cuando se aplican consecuentemente estas medidas, la protección alcanza también al niño, para asegurar su desarrollo y reducir el porcentaje de la mortalidad infantil.

En Cuba, la mujer tiene asegurada una protección preferente que está establecida en la Constitución de la República a tenor de lo dispuesto en su artículo 44, que textualmente expresa:

Artículo 44. La mujer y el hombre gozan de iguales derechos en lo económico, político, cultural, social y familiar.

El Estado garantiza que se ofrezcan a la mujer las mismas oportunidades y posibilidades que al hombre, a fin de lograr su plena participación en el desarrollo del país.

El Estado organiza instituciones tales como: círculos infantiles, seminternados e internados escolares, casas de atención a ancianos y servicios que facilitan a la familia trabajadora, el desempeño de sus responsabilidades.

Al velar por su salud y por una sana descendencia, el Estado concede a la mujer trabajadora licencia retribuida por maternidad, antes y después del parto, y opciones laborales temporales compatibles con su función materna.

El Estado se esfuerza por crear todas las condiciones que propicien la realización del principio de igualdad.

La maternidad fue regulada por una Ley Especial, la 1263, del 14 de enero de 1974, cuyas disposiciones brindan una eficaz protección a la madre trabajadora y a sus hijos, dentro de los elementos proporcionados por el desarrollo de la vida cubana. Dos factores son de señalar en este punto: uno, el estimable aporte de la mujer a la construcción de la sociedad socialista con su creciente incorporación al trabajo, y otro, el amplio desarrollo de las posibilidades de atención integral a la madre y el niño. La Ley 24 de 1979 mantuvo la vigencia de la expresada Ley, al determinar en la Octava de sus disposiciones finales que “la protección a la maternidad de la trabajadora continuará brindándose por su legislación especial”.

Las experiencias adquiridas y los estudios que se realizan referidos a la maternidad, paternidad y el cuidado de los hijos e hijas, aconsejaron introducir algunas modificaciones y adiciones a dicha legislación. Es por ello, que el Consejo de Estado dictó el Decreto Ley núm. 234 del 13 de agosto de 2003 que sustituyó la anterior disposición sobre maternidad. Los aspectos fundamentales contenidos en el Decreto Ley son los siguientes:

#### *Situación protegida*

La norma jurídica concede derechos a la mujer trabajadora y protege su maternidad, asegurando y facilitando su atención médica durante el embarazo, el descanso pre y posnatal, la lactancia materna y el cuidado de los hijos e hijas menores de edad; así como el tratamiento diferenciado en el caso de discapacidad de éstos o de fallecimiento de la madre.

Asimismo contribuye a propiciar la responsabilidad compartida de la madre y el padre en el cuidado y atención de los hijos, atendiendo a las condiciones particulares de trabajo que ambos desempeñan. Es de aplicación a la madre y a los padres adoptivos en todo lo que concierne a la protección de los hijos. La trabajadora gestante, cualquiera que sea la actividad que realice, está en la obligación de recesar en sus labores al cumplir las 34 semanas de embarazo o las 32 semanas en caso de

ser múltiple, y tiene derecho a disfrutar de una licencia retribuida por un término de 18 semanas, que comprende las seis anteriores al parto y las 12 posteriores al mismo.

La trabajadora tiene garantizada una licencia posnatal de seis semanas necesarias para su recuperación, cuando por circunstancias adversas de accidente o enfermedad congénita o adquirida, fallezca el hijo o hija en el momento del parto o dentro de las cuatro primeras semanas de nacido. Si el fallecimiento ocurre con posterioridad a este término, la trabajadora tiene derecho a percibir la licencia posnatal hasta el vencimiento de las 12 semanas.

En caso de fallecimiento de la madre, mientras disfruta del periodo de licencia posnatal, el padre del niño o niña, si es trabajador, tiene derecho a una licencia retribuida de duración equivalente al tiempo que falte para que expire el referido periodo de licencia. Asimismo, le corresponde el disfrute de la prestación social retribuida y las licencias complementarias a que la madre hubiera tenido derecho.

El padre, que por circunstancias plenamente justificadas no puede asumir esta responsabilidad, puede delegar expresamente el disfrute de esta licencia y la prestación social en la abuela, abuelo, hermana o hermano maternos o paternos u otro pariente de los obligados a dar alimentos al menor de edad que sean trabajadores, hasta que el niño o niña arribe al primer año de vida.

#### *Cuantía de las prestaciones*

La trabajadora en el periodo de licencia retribuida por maternidad, recibe una prestación económica igual al 100% del promedio de ingresos que, por concepto de salarios, haya percibido en los 12 meses inmediatos anteriores al inicio de su disfrute.

Si en el periodo establecido para el cálculo, la trabajadora gestante cobró subsidio por enfermedad o accidente o garantía salarial, se le acredita como salario el que le hubiera correspondido de haber laborado ese tiempo.

A partir del vencimiento de la licencia posnatal, la madre trabajadora puede optar por incorporarse al trabajo o por cuidar al hijo o hija devengando una prestación social ascendente al 60% de la base de cálculo de la licencia retribuida por maternidad. Esta prestación se abona a las trabajadoras que cumplan los requisitos establecidos para obtener la prestación económica por maternidad hasta que el hijo o hija arribe a su primer año de vida o antes de esa fecha si la madre se incorpora al

trabajo, sin perjuicio de su derecho a acogerse nuevamente a su disfrute, siempre que el niño o niña no haya cumplido el primer año de vida.

Una vez concluida la licencia posnatal, así como la etapa de lactancia materna que debe garantizarse para propiciar el mejor desarrollo de niños y niñas, la madre y el padre pueden decidir, cuál de ellos cuidará el hijo o hija, la forma en que lo distribuirán hasta el primer año de vida y quién devengará la prestación social.

El periodo en que la madre o el padre o algunos de los parientes señalados se encuentre percibiendo la prestación social remunerada para el cuidado del niño, es considerado como tiempo de servicios a los efectos de la seguridad social.

#### *La protección durante el embarazo y la lactancia*

Durante el embarazo, y hasta las 34 semanas del mismo o 32 semanas si es múltiple, la trabajadora gestante tiene derecho a disfrutar de seis días o 12 medios días de licencia retribuida a los fines de su atención médica y estomatológica anterior al parto.

Al efecto de garantizar el cuidado y tratamiento del niño o niña durante su primer año de vida, se establece el derecho de la madre o padre incorporado al trabajo, a disfrutar de un día de licencia retribuida cada mes para concurrir al centro asistencial pediátrico.

La madre trabajadora que se incorpore a su actividad laboral al vencimiento del periodo de licencia posnatal, tiene derecho a que se le conceda una hora diaria para la lactancia de su hijo o hija, hasta que arribe al primer año de edad. La hora de lactancia es concedida, preferentemente, al inicio o al final de la jornada, según acuerden la administración y la trabajadora y se considera como tiempo de trabajo, remunerándose como salario.

Las administraciones de los centros de trabajo autorizan por razones especiales en cumplimiento de criterio médico, el cambio de puesto de trabajo a la trabajadora gestante que no pueda permanecer en el mismo por considerarse perjudicial para el normal desarrollo del embarazo, con la garantía de la totalidad de su salario. En los casos en los que no sea posible la reubicación laboral se le abona a la trabajadora una prestación económica ascendente al 60% del promedio de los salarios percibidos en los seis meses anteriores al cese de su labor, que se extinguirá en la fecha de inicio de la licencia prenatal sea ésta retribuida o no.

La madre o padre trabajadores de un menor de edad que presenta una discapacidad física o mental, amparada por dictamen médico y previo análisis de la situación

socioeconómica del núcleo familiar, que determine se requiera de su atención especial, puede acogerse a una licencia no retribuida a partir del primer año de vida del niño o niña y hasta que cumpla los 3 años.

Como puede apreciarse, el Decreto Ley toma en cuenta que la familia, como célula fundamental de la sociedad, es un ámbito de gran importancia en el desarrollo integral de los niños y las niñas, donde no sólo desempeñan un papel relevante las relaciones paterno filiales sino también, las del parentesco en general, por lo que desde esa concepción incluye en su articulado disposiciones que propician una integración mayor de sus miembros, para el apoyo que puedan necesitar la madre y el padre trabajadores en la atención y cuidado de sus hijos e hijas menores de edad (Travieso, Francisco, 2003, 13-16).

### *Regímenes especiales*

Componen el Sistema de Seguridad Social, además del régimen general contenido en la Ley 24 de 1979, seis regímenes especiales, que protegen a trabajadores que se dedican a actividades en las que por su naturaleza o por la índole de sus procesos productivos, requieren adecuar los beneficios de la seguridad social a sus condiciones específicas.

Están comprendidos en estos regímenes: trabajadores independientes; trabajadores de determinadas actividades artísticas; militares; combatientes del Ministerio del Interior; miembros de las Cooperativas de Producción Agropecuaria y creadores de artes plásticas y aplicadas.

### *Organización administrativa*

Para ordenar y orientar el funcionamiento de la seguridad social con la amplitud que el sistema presenta hoy, ha sido indispensable establecer instrumentos administrativos idóneos.

Inicialmente, se centralizó en el Ministerio del Trabajo las funciones de dirección y ejecución del régimen de seguridad social, que el expresado organismo cumplió por medio de la Dirección de Seguridad Social a nivel nacional y de sus oficinas provinciales y regionales.

En 1976 se aprobó la Constitución de la República y la nueva división político-administrativa del territorio nacional, lo que determinó cambios en la distribu-

ción y el tratamiento metodológico de las funciones atribuidas a cada ministerio y a sus dependencias.

En cada una de las catorce provincias y 169 municipios del país, se constituyeron las Asambleas del Poder Popular, las cuales son, dentro de su territorio, los máximos órganos de gobierno. Para el ejercicio de sus actividades cuentan con un Comité Ejecutivo del cual dependen sus respectivas direcciones administrativas y en cada una de estas direcciones, tanto en el municipio como en la provincia, se creó el Departamento de Seguridad y Asistencia Social. En estas condiciones, las funciones relativas a la seguridad social en provincias y municipios, han dependido en lo administrativo de sus respectivas Asambleas y en lo funcional, del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.

El Decreto Ley 220 del 22 de junio de 2001, creó el Instituto Nacional de Seguridad (INASS), subordinado al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, con filiales provinciales y municipales, el que asumió las funciones de administración que en materia de seguridad social desarrollaban los órganos locales del Poder Popular.

El INASS tiene como objeto social garantizar un adecuado y eficaz servicio a la población beneficiaria de la seguridad social y la correcta planificación, administración y control de los recursos financieros, materiales y humanos destinados a ese fin.

La legislación sobre seguridad social, vigente desde el 1o. de enero de 1980, está orientada en el sentido de dar a las administraciones de las entidades laborales un papel activo y responsable en los procesos de concesión y pago de las prestaciones monetarias. Sus funciones se relacionan con la prueba de tiempos de servicios; el pago de subsidios; el pago provisional de la pensión por causa de muerte o por invalidez parcial, y el pago, ajuste y control de ésta última pensión cuando se otorga con carácter estable; la formación y presentación de los expedientes de pensiones; la reincorporación del jubilado al trabajo y la incrementación, en el caso del jubilado que se reincorpora al trabajo. Esta participación en las funciones gestoras de la seguridad social obedece al propósito de facilitar al trabajador la prueba de sus derechos y la recepción de las prestaciones donde labore o resida.

#### *El envejecimiento poblacional. Su impacto en la seguridad social y el empleo*

El país se encuentra en una etapa avanzada de la transición demográfica que se refleja en un mayor grado de envejecimiento de la población. Según las cifras preliminares de la proyección de la población cubana para el periodo 2000-2030, las



personas mayores de 60 años de edad pasarán de 1,256,000 en 1990 a 1,945,000 en el año 2010, aumentando la proporción del 11.8% al 16.9% de la población, mientras que las personas comprendidas entre 0 y 14 años de edad, que en 1995 ascendían al 22% de la población, descenderán al 17.7% en el 2010.

En los resultados de la proyección de la población económicamente activa (PEA) por sexo y edad de Cuba, periodo 1995-2015 derivada de la proyección de la población total del país, se destaca el notable cambio que presenta la PEA en su estructura etárea pasando de un promedio de edad de 34.5 años a 41.6 años en el periodo proyectado. Este comportamiento se encuentra determinado por el envejecimiento que se está produciendo en la población y que seguirá acentuándose en los últimos años del pronóstico como resultado del comportamiento previsto en la fecundidad, fundamentalmente, y en la esperanza de vida.

La prolongación de la esperanza de vida, hasta el actual nivel de más de 76 años, entre las más altas del mundo, debe continuar aumentando discretamente, como expresión del desarrollo alcanzado. Este proceso de envejecimiento de la población incidirá en el incremento del gasto por concepto de pensiones, ya que una cifra superior de personas recibirá pensiones durante mayor cantidad de años, considerando las actuales edades de jubilación. Por otra parte, el cambio que se viene produciendo en la estructura de la PEA, pudiera generar dificultades en la economía para garantizar el relevo de los trabajadores que se jubilen en los años posteriores al 2015 y, sobre todo, en la década del 2020 al 2030 en que alcanzarán la edad de jubilación los nacidos durante la explosión demográfica de la década de los sesenta del siglo pasado.

Teniendo en cuenta que la generalidad de los trabajadores al alcanzar las edades de jubilación conserva la capacidad para desarrollar una vida activa y llevar a cabo un trabajo productivo, sin dificultad física ni de salud significativa, se evalúan diversas alternativas tanto en el campo de la política de empleo como en el de la seguridad social, con el propósito de estimular la permanencia en la actividad laboral de los trabajadores de altas edades.

#### *Financiamiento del sistema de seguridad social*

El financiamiento del Sistema de Seguridad Social presenta algunos matices diferentes, según se trate de las pensiones o del régimen de asistencia social y las pres-

taciones en servicios y en especie. A continuación se exponen las modalidades de financiamiento aplicadas en cada uno de esos casos.

*Pensiones:* como se conoce, los sistemas de pensiones pueden ser plenamente financiados o sin financiamiento previo. En los plenamente financiados (sean de capitalización individual o colectiva) con anterioridad al pago de las prestaciones, se deben hacer reservas que acumulen intereses. En los segundos, llamados de reparto, se establece un fondo de pensiones, y se financian sobre la marcha, es decir, los beneficios se pagan con las contribuciones del mismo periodo, por lo que requieren establecer actuarialmente una tasa de reparto que garantice el equilibrio contable cada año.

Ambos métodos de financiamiento parten del criterio de que los sistemas de seguridad social deben operar como circuitos cerrados, ajenos al universo en que ellos se desenvuelven, en lo subjetivo y en lo económico y funcionar como una fuente de ingresos que se distribuyen únicamente hasta el punto de equilibrio entre los mismos que los produjeron.

Bajo esta concepción, para que un sistema de seguridad social sea viable, debe lograr el equilibrio financiero, o sea, que los ingresos del sistema sean suficientes para cubrir los egresos derivados de sus obligaciones. Como la fuente principal de esos ingresos es la contribución sobre el salario hecha por los empleadores y trabajadores, para su sostenibilidad es necesario la existencia del pleno empleo.

Sin embargo, lo que ocurre en la realidad es que el desempleo aumenta y se ha convertido en un fenómeno estructural presente en la generalidad de los países de economía de mercado, aun los más industrializados, por lo que la base de sustentación financiera de los sistemas de seguridad social de esos países es cada vez más limitada. La pérdida de millones de empleos en la economía mundial es la causa fundamental de la crisis que afecta a los sistemas de seguridad social que operan bajo el esquema tradicional de equilibrio financiero actuarial, los cuales enfrentan la disyuntiva de elevar las cotizaciones para aumentar los ingresos o disminuir los beneficios para reducir los gastos. Cualquiera que sea la decisión que se tome ante esta disyuntiva, tendrá un fuerte impacto negativo para los actuales beneficiarios del sistema y limita la posibilidad de ampliar la cobertura a nuevos sectores de la población.

En Cuba, la aplicación del Sistema de Seguridad Social se apoya en un régimen de financiamiento radicalmente distinto del vigente al triunfo de la revolución. En el país había imperado antes el régimen contributivo, con aportación obrero-patro-

nal. La contribución estatal, cuando la Ley la establecía, era insuficiente e inquitativa.

La Ley 998 de 1962 produjo un significativo viraje que había sido preparado ya por otra Ley de 1960. Ésta última, unificó el cobro de las contribuciones al seguro social del sector público, el Banco de los Seguros Sociales y el Seguro de Maternidad y dispuso su pago en las oficinas fiscales del Estado, mientras que la citada Ley 998 suprimió la obligación de cotizar a los trabajadores asalariados. En adelante, la forma de pago a cargo del empleador sería la transferencia de las cantidades correspondientes a la cuenta del Presupuesto Estatal.

Ya en el Presupuesto de 1963, la seguridad social figura como una partida de egreso comprendida en el financiamiento de la cultura, las investigaciones y los servicios sociales.

La incorporación de los gastos de la seguridad social como una partida del presupuesto nacional cambió el significado que el financiamiento tuvo en el pasado. Entonces, el financiamiento suponía una forma de equilibrio matemático que limitaba el importe total de los beneficios al monto global de los ingresos, condicionando la prestación individual del beneficiario a las cotizaciones realizadas a su nombre; pero, al ser asumida por el Estado cubano la responsabilidad de pagar según sus planes de política social, las señaladas limitaciones quedaron abolidas. Ahora los gastos son previstos de acuerdo con las necesidades que ha de atender la seguridad social y los beneficios se conceden a los trabajadores asalariados sin condicionarlos a las contribuciones realizadas por sus empleadores.

El Decreto Ley 192, de la Administración Financiera del Estado, dictado el 8 de abril de 1999, establece en su artículo 1o. que: “La Administración Financiera del Estado se define como el conjunto de principios, normas, sistemas, instituciones y procedimientos administrativos que hacen posible la obtención de los recursos financieros públicos y su aplicación a la consecución de los objetivos del Estado, procurando la satisfacción de las necesidades colectivas de la sociedad” (*Gaceta Oficial de la República de Cuba*, 1999; 323).

En el Título II, del Sistema Presupuestario, se dispone que en el presupuesto del Estado se consigna el estimado de los recursos financieros y gastos previstos por el Estado para el año presupuestario, destinados al desarrollo económico social y al incremento del bienestar material. Los recursos financieros y los gastos figuran por separado y por sus montos íntegros, sin compensaciones entre sí.

Los recursos financieros del ejercicio presupuestario se definen como aquellos que se prevé recaudar en dicho periodo y como gastos del ejercicio, todos aquellos que se devengan en el periodo, se traduzcan o no, en salidas de dinero en efectivo de caja.

Corresponde al Consejo de Ministros definir anualmente las directivas y prioridades fundamentales a partir de las cuales el Ministerio de Finanzas y Precios confecciona las directivas específicas para la elaboración del anteproyecto del Presupuesto del Estado.

A tal fin, se lleva a cabo la vinculación del Presupuesto del Estado con el Plan de la Economía y con el comportamiento previsible de las distintas variables macroeconómicas relacionadas con el presupuesto.

Sobre la base de los lineamientos generales y específicos establecidos en la política fiscal, los órganos, organismos, asociaciones, organizaciones y entidades vinculadas al Presupuesto Central y el Consejo de Administración de las Asambleas Provinciales del Poder Popular, elaboran sus respectivas propuestas de anteproyecto de presupuesto y lo presentan al Ministerio de Finanzas y Precios.

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social confecciona la propuesta de Anteproyecto del Presupuesto de la Seguridad Social y lo presenta al Ministerio de Finanzas y Precios.

El Ministerio de Finanzas y Precios, sobre la base de las propuestas de anteproyectos recibidos y, con los ajustes que resulten necesarios introducir, confecciona el Anteproyecto del Presupuesto del Estado, del Presupuesto Central y del Presupuesto de la Seguridad Social.

El Consejo de Ministros presenta el Proyecto de Ley del Presupuesto del Estado para su aprobación en la Asamblea Nacional del Poder Popular, el cual debe contener además del Presupuesto del Estado y el Presupuesto Central, el Presupuesto de la Seguridad Social por el importe total de sus recursos financieros y gastos.

El Presupuesto de la Seguridad Social constituye un presupuesto independiente, dentro del Presupuesto del Estado, con recursos financieros y gastos específicos. Sus recursos proceden de dos fuentes fundamentales: las contribuciones de los empleadores y las transferencias del Presupuesto Central, para cubrir el desbalance entre ingresos y gastos.

Los empleadores contribuyen con el 14% de la nómina salarial; el 12.5% para la seguridad social a largo plazo y las prestaciones de maternidad y el 1.5% restante del referido tipo impositivo, queda a disposición de las entidades laborales las que

lo destinan al pago de las prestaciones a corto plazo (subsidio por enfermedad y accidente).

Los gastos se corresponden con las prestaciones monetarias a las que tienen derecho los trabajadores y sus familias, de acuerdo con la legislación de seguridad social vigente.

Como puede apreciarse, el sistema de seguridad social cubano, aunque teóricamente pudiera asimilarse al de reparto puro anual, por no existir un fondo de pensiones (por lo que no hay capitalización) y no tener el sistema ni siquiera una reserva de contingencia, en la realidad funciona muy alejado de esa concepción teórica, pues su viabilidad no depende del equilibrio financiero entre sus ingresos y egresos, sino de la capacidad de la economía nacional para cubrir las obligaciones asumidas por el Presupuesto del Estado, el que en su proceso de elaboración se vincula con el Plan de la Economía y con el comportamiento previsible de las distintas variables macroeconómicas relacionadas con el Presupuesto.

Al poner el énfasis en las cuestiones técnicas referidas a las modalidades de financiamiento (reparto o capitalización), se omite el hecho de que la cuestión fundamental en materia de seguridad social es de orden político y cultural. Se trata de la elección de métodos para regular procesos socioeconómicos y ello implica elegir un sistema social, el que condiciona la protección social y sus fuentes de financiamiento. El caso de la seguridad social cubana ilustra esta afirmación.

El presupuesto del Estado para el año 2004 ha planificado un total de gastos de 20,661 millones de pesos que representa un incremento del 13% con respecto al año 2003. Se aprobó para la seguridad social un presupuesto de 2159 millones de pesos, un 5.3% superior a lo presupuestado en el 2003, el que garantiza las prestaciones a más de un millón cuatrocientos cincuenta mil jubilados y pensionados. Se planifican ingresos por concepto de contribución a la seguridad social de 1,500 millones de pesos, cifra que representa el 69.4% del gasto proyectado. El equilibrio financiero entre ingresos y gastos está garantizado por las transferencias del Presupuesto Central.

Con vistas a ampliar las fuentes de financiamiento de las pensiones, se prevé llevar a la práctica en el momento adecuado, la contribución a la seguridad social por parte de los trabajadores, principio general de política que ya fue aprobado por la Asamblea Nacional del Poder Popular al adoptarse en 1994 el programa para el saneamiento financiero interno. En ese sentido, la Ley 73 del Sistema Tributario, dictada el 4 de agosto de 1994, en su artículo 56, expresa: “se establece en princi-

pio una contribución especial a los trabajadores beneficiarios de la seguridad social. La base imponible y los tipos impositivos de esta contribución serán establecidos por la legislación especial que sobre esta base se dicte” (*Gaceta Extraordinaria*, 1994; 29).

Actualmente, la contribución especial prevista en la citada Ley 73 de 1994, sólo se aplica a los trabajadores de las entidades incorporadas al perfeccionamiento empresarial, que cobran las escalas salariales autorizadas y a los trabajadores de las actividades de la Flota, según lo dispuesto por la Resolución 16 del 2 de julio de 1999, dictada por el Ministro de Finanzas y Precios. La tasa de contribución fijada es el 5% del ingreso total percibido por el trabajador por razón de su actividad laboral.

En ambos casos, se tuvo en cuenta que estos trabajadores han sido beneficiados con medidas salariales que han significado un incremento de su capacidad económica que les permite contribuir al sostenimiento de los gastos del Presupuesto de la Seguridad Social.

En el futuro, se seguirá el mismo principio para ir extendiendo paulatinamente la aplicación de la contribución especial a la seguridad social a aquellos trabajadores que resulten beneficiados por formas y sistemas de pago que impliquen un incremento de su capacidad económica.

El total de trabajadores que actualmente contribuyen a la seguridad social es alrededor de 100,000, por lo que su peso específico en el financiamiento de las pensiones es muy reducido.

Régimen de asistencia social y prestaciones en servicios y en especie. Todas las prestaciones del régimen de asistencia social y las prestaciones en servicios y en especie del régimen de seguridad social, que se otorgan gratuitamente por el Sistema Nacional de Salud, son financiadas directamente por el Presupuesto Nacional con ingresos provenientes de rentas generales.

En el año 2004, a la asistencia social se destina un total de 580 millones de pesos. Ello permitirá:

- El funcionamiento de más de 300 centros para este fin.
- La cobertura a los diferentes programas de asistencia social que abarcan 358,769 beneficiarios. Se incluye la continuación del programa de atención a los discapacitados y a las madres con hijos con discapacidad severa.
- La incorporación de alrededor de 13,500 nuevos trabajadores sociales correspondientes a las graduaciones de 2003 y 2004.

Al sistema de salud se destinaron en el 2004 2270 millones de pesos, que representan un incremento del 12% en relación con el 2003. Si se adicionaran los gastos asociados a la construcción, reparación, remodelación y ampliación de policlínicos y hospitales, así como la adquisición de equipamiento médico moderno, el total de los gastos relacionados con la salud pública es de 2550 millones de pesos, lo que representa el 12% del total de los gastos del presupuesto.

Para este propio año 2004, se aprobó destinar 12,155 millones de pesos equivalentes al 59% del total del presupuesto nacional a educación, salud pública, seguridad social y asistencia social, cultura, vivienda, ciencia y técnica, servicios comunales y deportes.

Esta cifra representa el 37% del PIB, superior en casi tres veces a la media que los países de América Latina destinan a esos sectores.

El presupuesto del Estado aprobado por la Asamblea Nacional del Poder Popular para el año 2004, se corresponde con las condiciones objetivas en que habremos de dar continuidad a nuestro desarrollo económico y social en el presente año. El mismo cumple con la política de respaldar los compromisos vinculados a las conquistas sociales de nuestra revolución y los nuevos programas para el desarrollo del potencial humano que reafirme los principios de equidad y justicia social y creen la base para un desarrollo cualitativamente superior de nuestra sociedad (Barreiro, Georgina, 2003; 4-5).

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

Las profundas transformaciones introducidas en la seguridad social cubana a partir de 1959, han requerido la elaboración de una base jurídica que ha permitido su correcta aplicación.

La máxima expresión de esa base jurídica es la Constitución de la República que reconoce la seguridad social como un derecho fundamental y, consecuentemente, la obligación del Estado de garantizarlo.

La aplicación de la Ley 24 de 1979 desde el 1o. de enero de 1980, ha reflejado una efectiva contribución al bienestar de la sociedad cubana. Su contenido, el ámbito administrativo en que se aplica y los recursos financieros que viabilizan el otorgamiento y pago de los beneficios sin limitaciones, se enlazan armónicamente en un sistema progresivo cuyas realizaciones confirman en la práctica la amplia protección establecida jurídicamente a favor de los trabajadores y del resto de la población. Al cabo de 24 años de vigencia, el balance ofrece positivos resultados que se relacionan con las normas más características del régimen contenido en esta Ley, entre las cuales se destacan las siguientes:

- Reafirmó la efectiva aplicación del principio de universalidad en la política de previsión social del país, con la cobertura del 100% de los trabajadores y del resto de la población.
- Ratificó el principio acogido con anterioridad en la legislación cubana de que el inicio de la relación laboral hace surgir el derecho del trabajador a su protección, sin formalidades de afiliación no obligación por su parte de abonar cotización alguna.
- Estableció las bases para el aseguramiento de la prueba del tiempo de servicios y sobre ellas fueron establecidos procedimientos que han logrado reunir en el expediente laboral de cada trabajador las certificaciones y resoluciones acreditativas de sus tiempos laborales e ir anotando los salarios percibidos y tiempos de servicios prestados, en un registro que —a ese fin— llevan las entidades laborales.



- A su amparo, se otorgan pensiones en cuantías diferenciadas, más favorables al que realiza un mayor aporte social.
- Ofrece mayores incrementos a quienes se mantienen en la actividad laboral después de cumplir la edad mínima.
- Determina un espectro más amplio en años laborados al disponer que se seleccionen a los fines del cálculo los cinco años de mejor salario dentro de los últimos diez.
- Su concepto del salario, los incrementos establecidos y las fórmulas para el cálculo en cada contingencia han determinado la elevación de la pensión media.
- Mejoró el ingreso al trabajador enfermo o lesionado elevando las tasas de subsidios.
- Facilita el acceso a la pensión de las personas que se incorporaron tardíamente a la actividad laboral o tuvieron que interrumpirla, como la mujer compeliada a ello por la necesidad de cuidar a sus hijos.
- Permite el trabajo de los jubilados por edad con derecho a cobrar simultáneamente la pensión y el salario, éste en su totalidad cuando se desempeñan determinadas actividades.
- Reconoció el derecho de la viuda trabajadora al cobro simultáneo de su salario y su pensión, lo que le permite continuar en la actividad laboral con mayor ingreso.
- Sus normas de procedimiento facilitan la rápida tramitación de los expedientes al establecer que las solicitudes de pensión se realicen en la misma entidad laboral, que guarda la historia laboral del trabajador.

Otras disposiciones jurídicas inciden directa o indirectamente en los resultados del sistema de seguridad social, tales como el Decreto Ley 234 del 13 de agosto de 2003, que amplía la protección a la maternidad, así como el Decreto- ley 192, de la Administración Financiera del Estado del 12 de abril de 1999, cuyas normas sobre la planeación y control de los recursos financieros públicos, coadyuvan a garantizar el soporte financiero del sistema.

Al evaluar el resultado de las profundas transformaciones introducidas en la seguridad social cubana a partir de 1959 debe tenerse en cuenta que los sistemas de seguridad social funcionan en países concretos y están condicionados por el modelo económico imperante en el país de que se trate. La opción del régimen de segu-

ridad social que se considera válido para un país depende —en gran medida— de su historia, su cultura, sus condiciones económicas, y esencialmente del modelo de sociedad en que quiere vivir, por lo que, obviamente, no existen modelos de seguridad social de validez universal.

El Sistema de Seguridad Social vigente en Cuba responde al modelo económico socialista establecido en el país. Este modelo basado en el predominio de la propiedad social sobre los medios fundamentales de producción, tiene como premisas el acceso universal y el aseguramiento de las necesidades básicas de la población, por lo que la protección del hombre frente a las contingencias que supriman o disminuyan su capacidad de ingreso-consumo, resulta una responsabilidad ineludible del Estado, que la cumple, entre otros mecanismos, mediante el Sistema de Seguridad Social.

La política de seguridad social se inserta en «la concepción integral del desarrollo que se aplica en el país, según la cual el desarrollo supone una interacción entre los aspectos económicos y sociales. El hombre y su desarrollo son el sujeto y el objeto de este proceso. Implica cambios en las formas de distribución de lo producido y de superación de las desigualdades económicas y sociales que el subdesarrollado y la pobreza suponen» (INIE y CIEM, 1997; 2).

En esta concepción, se reconoce la importancia fundamental de la economía en el proceso de desarrollo, pero ella no constituye el fin en si misma, el fin es el hombre.

Aunque el país haya aplicado, y continúe aplicando determinados cambios en su economía para enfrentar las consecuencias de la desintegración de la Unión Soviética, la desaparición del campo socialista y el recrudecimiento del bloqueo de Estados Unidos, esos cambios están conducidos y están dirigidos por la idea esencial de preservar el socialismo y sus conquistas fundamentales, entre las cuales figura el sistema de seguridad social.

La responsabilidad indeclinable del Estado de garantizar a la población su derecho a la seguridad social, se ratificó en la Resolución Económica del V Congreso del Partido Comunista de Cuba, celebrado en octubre de 1997, la cual señala al respecto:

La garantía y defensa de los logros sociales, incluido el alto grado de equidad expresado en la igualdad de oportunidades para el acceso a servicios como la educación, la salud, la seguridad social, el deporte y la cultura, continuarán siendo responsabilidad del Estado socialista, el que seguirá llevando adelante políticas en esos

sectores básicos. Al hacerlo, en la específica realidad cubana, se asegura la elevación del consumo real y la calidad de vida de la población por encima de los niveles determinados por el ingreso monetario.

Consecuente con esos principios, el país ha garantizado sin interrupción el pleno funcionamiento del Sistema de Seguridad Social. No se ha limitado el derecho de los trabajadores a promover sus pensiones, concediéndose entre 1990 y el 2003, un total de 1 142 309 nuevas pensiones y ningún pensionado ha dejado de recibir puntualmente el pago de sus prestaciones, como una significativa expresión de la justicia social que constituye la esencia de la revolución socialista cubana. Tampoco, ningún trabajador ha quedado desamparado ante el impacto que ha tenido la economía las circunstancias apuntadas.

Al cierre del año 2003 el total de beneficiarios de la seguridad social ascendía a 1 464,000.

Los gastos por concepto de educación, salud y seguridad social han crecido ininterrumpidamente como puede apreciarse en los siguientes datos:

TABLA 3  
RELACIÓN PORCENTUAL DEL GASTO DE EDUCACIÓN, SALUD  
Y SEGURIDAD SOCIAL, RESPECTO AL PRODUCTO INTERNO BRUTO (1)(PIB)

<i>Años</i>	<i>Educación %</i>	<i>Salud %</i>	<i>Seq. Social %</i>	<i>Total %</i>
1998	6.5	5.8	7.3	19.5
1999	7.3	6.2	7.2	20.7
2000	7.9	6.4	6.7	21.0
2001	8.7	6.6	6.8	22.0
2002	10.0	7.0	7.2	24.2
2003	11.3	7.2	7.4	25.9

(1) PIB A precio constante de 1997.

Fuente: Banco de Datos de la Dirección de Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, La Habana, 2004.

TABLA 4  
RELACIÓN PORCENTUAL DEL GASTO DE EDUCACIÓN, SALUD  
Y SEGURIDAD SOCIAL, RESPECTO A EL PRESUPUESTO DE GASTO DE LA NACIÓN

<i>Años</i>	<i>Educación %</i>	<i>Salud %</i>	<i>Seg. Social %</i>	<i>Total %</i>
1998	11.6	10.3	13.0	34.9
1999	13.0	11.1	12.7	26.8
2000	13.4	10.8	11.5	35.7
2001	15.0	11.4	11.8	38.2
2002	16.0	11.2	11.5	38.8
2003	17.5	11.1	11.5	40.1

Fuente: Banco de Datos de la Dirección de Seguridad Social, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, La Habana, 2004.

Con el propósito de avanzar en el proceso continuo de perfeccionamiento de la protección social, se han instrumentado en los últimos años numerosas acciones, entre las cuales se destacan:

- La formación de más de 15 mil trabajadores sociales quienes desarrollan un trabajo solidario de atención a personas de la tercera edad que viven solas o tienen bajos ingresos; niños con carencias nutricionales; jóvenes no vinculados al estudio o al trabajo.
- La realización de un estudio único en su tipo, acerca de las personas discapacitadas, y otro, también único, de carácter psicopedagógico y clinicogenético de las personas con retraso mental, encaminado a mejorar la calidad de vida y la integración social de estas personas.
- La consideración del estudio como una forma de empleo, que beneficia a 107 302 estudiantes de los cursos de superación integral para jóvenes desvinculados, de los cuales ya 30 000 cursan estudios superiores.
- El incremento de los servicios sociales, los cuales, además de su impacto positivo en la elevación de la calidad de vida de la población en general, constituyen nuevas fuentes de empleo para miles de jóvenes.

- El desarrollo de programas de empleos permanentes en todo el país, dirigidos prioritariamente a jóvenes y mujeres, con especial énfasis en las provincias orientales y —específicamente— en determinados municipios donde las tasas de desocupación superaban la media nacional (Martínez, Osvaldo, 2003; 4-5).

La aplicación de este conjunto de medidas ha impactado positivamente en la elevación de la calidad de vida de importantes segmentos de la población, y ha contribuido a reducir la tasa de desempleo del país a menos de 3%, tasa que internacionalmente se reconoce como pleno empleo.

Existe la voluntad política de continuar perfeccionando el sistema de seguridad social, preservando su carácter de servicio público, basado en los principios de universalidad y solidaridad, y financiado por el presupuesto del Estado.

Con el propósito de materializar ese objetivo, en el contexto del plan de desarrollo económico-social, se determinará la oportunidad y el alcance de las modificaciones que se considere necesario introducir en la seguridad social, así como la proporción que corresponde a un gasto social que resulte sostenible económica y políticamente.

#### *Consideraciones finales*

Las radicales transformaciones introducidas en la seguridad social, cuyos hitos en el orden jurídico han sido la Ley 1100 de 1963; la Constitución de la República de 1976 y la Ley 24 de 1979, han dado apropiada respuesta a las realidades surgidas en diferentes etapas del desarrollo de la sociedad cubana. Ellas constituyen un reconocimiento a la naturaleza dinámica de las necesidades sociales, y demuestran la capacidad nacional para responder a los cambios y seguir brindando a toda la población mediante un adecuado Sistema de Seguridad Social, el máximo de justicia social posible.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

- ARGÜELLES, Félix, *La seguridad social en Cuba*, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 1989.
- BARREIRO, Georgina, “Debemos lograr el máximo efecto posible con el menor gasto posible”, presentación a la Asamblea Nacional del Poder Popular del Presupuesto del Estado para el 2004, *Periódico Juventud Rebelde*, La Habana, 1926, 26 de diciembre de 2003.
- Constitución de la República de Cuba*, *Gaceta Oficial Extraordinaria*, La Habana, 1o. de agosto de 1992.
- CIEDESS, *Estrategias para el desarrollo de un modelo integrado de Seguridad Social. Primer Seminario Internacional del Seguridad Social*, Santiago de Chile, 2002.
- Gaceta Oficial Ordinaria*, núm. 27, La Habana, 29 de agosto de 1979.
- Gaceta Oficial Extraordinaria*, núm. 8, La Habana, 5 de agosto de 1994.
- Gaceta Oficial de la República de Cuba*, año XCVII, núm. 20, La Habana, 12 de abril de 1999.
- GUTIÉRREZ, Luis y PEÑATE, Orlando, *La reforma de los sistemas de pensiones en América Latina: La alternativa cubana*, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 2000.
- INIER, CIEM *Efectos de políticas macroeconómicas y sociales sobre niveles de pobreza. El caso de Cuba en los años 90*, PNUD, diciembre de 1997.
- INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, *Progresos y avances de la Seguridad Social en América Latina*, documento elaborado por el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto Dominicano de Seguro Social, presentado en la Asamblea General de la Conferencia Interamericana de Seguridad Social, República, Marzo, 1980.
- MARTÍNEZ, Osvaldo, “Estamos aprobando instrumentos no sólo para el desarrollo económico y social sino para colaborar a hacer inderrotable nuestra defensa”, intervención en la Asamblea nacional del Poder Popular sobre los temas del

Plan de la Economía Nacional y el Presupuesto del Estado, *Periódico Granma*, La Habana, año 39, núm. 306, 24 de diciembre de 2003.

PEÑATE, Orlando y LUGO, Ismael, *La seguridad Social en Cuba. Retos y perspectivas*, La Habana, Asociación de Economistas de Cuba, 1997.

TRAVIESO, Francisco, *Sistema de seguridad social en Cuba*, La Habana, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 2003.

# EL SALVADOR

Emilio Alberto VELÁSQUEZ GARCÍA  
José Antonio PEREIRA G.



## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS<sup>1</sup>

En 1998 ocurrió en la República de El Salvador una profunda reforma a los sistemas previsionales, la que con más propiedad podría llamarse un cambio o reconstitución de los programas previsionales vigentes y que es el objeto principal del presente trabajo.

### *Contexto jurídico antes de la reforma*

#### *Constitución de la República*

La seguridad social en El Salvador está garantizada en su Constitución, la cual contiene una disposición general sobre la seguridad social y una especial para los empleados públicos sobre previsión social, con el siguiente texto:

Artículo 50. La seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará sus alcances, extensión y forma.

Dicho servicio será prestado por una o varias instituciones, las que deberán guardar entre sí la adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en forma especializada y con óptima utilización de los recursos.

Al pago de la seguridad social contribuirán los patronos, los trabajadores y el Estado en la forma y cuantía que determine la ley.

El Estado y los patronos quedarán excluidos de las obligaciones que les imponen las leyes en favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertas por el Seguro Social.

Artículo 220. Una ley especial regulará lo pertinente al retiro de los funcionarios, y empleados públicos y municipales, la cual fijará los porcentajes de jubilación a que éstos tendrán derecho de acuerdo a los años de prestaciones de servicios y a los salarios devengados.

El monto de la jubilación que se perciba estará exento de todo impuesto o tasa fiscal y municipal.

<sup>1</sup> Autor de los apartados I, II y III: Emilio Alberto Velásquez García.

La misma ley deberá establecer las demás prestaciones a que tendrán derecho los servidores públicos y municipales.

### *Ley del Seguro Social*

Esta Ley, vigente desde 1954, regula las acciones de la seguridad social correspondiente al Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), relativas a:

1. Los servicios médicos, hospitalarios, farmacéuticos, odontológicos y de laboratorio.
2. Las prestaciones en dinero siguientes: subsidio diario por incapacidad temporal para el trabajo, auxilio de sepelio, causados por cualquier riesgo.
3. Pensiones por invalidez o muerte a causa de riesgos profesionales.
4. Pensiones por invalidez común, vejez y muerte común, basados en el principio de la solidaridad y el ahorro colectivo. Tomando como modelo la norma mínima contenida.
5. En el Convenio 102 de la OIT (este programa de pensiones, vigente desde 1969, entró en el proceso de reforma de 1998).

### *Ley del Instituto Nacional de los Empleados Públicos (INPEP)*

Contiene las normas que rigen el sistema de pensiones por invalidez común, vejez y muerte común, especial para los empleados públicos, basados en el principio de la solidaridad y el ahorro colectivo (Ley vigente desde 1975 y entró en el proceso de reforma de 1998).

### *Ley del Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada (IPSFA)*

Establece el sistema de pensiones por invalidez común, vejez y muerte común, especial para los militares, basados en el principio de la solidaridad y el ahorro colectivo (Ley vigente desde 1981 y no fue objeto del proceso de reforma).

### *Problemas de aplicación de la norma jurídica antes de la reforma*

#### *Solidaridad y ahorro colectivo*

En El Salvador la seguridad social se introdujo en 1954 bajo el principio de la solidaridad y el modelo financiero del ahorro colectivo; tomando como base la norma mínima contenida en el Convenio 102 de la OIT.

Los sistemas previsionales vigentes desde 1969, funcionaron bien durante los primeros 20 años, pero motivos internos y externos (recesión económica, conflicto armado interno, migración de un quinto de la población en condiciones de trabajo, baja tasa de cotizaciones, escasa rentabilidad de la reserva, elevada mora del Estado y patronal) causaron una caída en los ingresos y un aumento de pensionados; la relación cotizante-pensionado, que llegó al ser del 15 por uno, ya para 1997 se disminuyó drásticamente a niveles del 6 por uno.

Ante este escenario, en 1995 los estudios actuariales financieros dieron la alarma de que, para evitar una crisis mayor o el colapso del sistema, se deberían adoptar reformas al mismo, tales como:

- Aumentar las edades de retiro.
- Elevar la tasa de cotizaciones.
- Fijar un techo al monto máximo de pensión para evitar que unos pocos gozaran de pensiones altas y la mayoría con cuantías mínimas.
- Modificar el método de cálculo del salario base, para evitar que maliciosamente se cotizare con salarios altos en los últimos tres años para obtener una mayor pensión.
- Aplicar sanciones más drásticas contra la evasión o mora de cotizaciones.
- Exigir al Estado el pago de su mora acumulada de varios años.

#### *Cambio a un sistema previsional de ahorro individual*

Durante tres años una comisión especial realizó estudios para resolver el problema, la cual propuso que era preferible adoptar un nuevo sistema previsional basado en el ahorro individual y manejado por administradoras privadas de fondos de pensiones, fiscalizadas por el Estado. Fue así que en 1997 entró en vigencia la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones.

#### *La transición al cambio*

Del total de cotizantes a las instituciones del sistema público de pensiones, que para ese momento ascendía a un promedio de 450,000 afiliados, se distribuyeron de la siguiente forma:

1. Los trabajadores menores de 36 años al día 15 de abril de 1998 pasaron por ley al nuevo sistema, y dispusieron de seis meses para afiliarse a una de las cinco Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) autorizadas.
2. Las mujeres trabajadoras mayores de 50 años de edad y los hombres mayores de 55 años, permanecieron por ley en los sistemas públicos.
3. Los trabajadores de ambos sexos, cuyas edades oscilaban entre esos dos extremos, se les dio un año para que optaran por el sistema público o el privado.
4. El sistema de pensiones público quedó así con un número aproximado de 60000 asegurados y de esa fecha en adelante ya no admite ningún nuevo afiliado.
5. Todo nuevo trabajador tiene la obligación de afiliarse a una AFP.
6. Pero todos quedan obligados a cotizar al Programa de Salud y Riesgos Profesionales del Seguro Social.

#### *Certificado de traspaso*

Documento emitido por el Estado, representativo de una cantidad de dinero en reconocimiento del tiempo y las cotizaciones aportadas en el Sistema de Pensiones Público antes de trasladarse el afiliado al Sistema de Ahorro para Pensiones. El cual será redimido por el Estado al momento de pensionarse los trabajadores que se trasladaron del Sistema Público al Sistema de Ahorro para Pensiones; en donde, además, le tomarán en cuenta el tiempo cotizado para efecto de establecer sus derechos.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

### *Vigencia de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (Ley SAP)*

- Esta Ley entró en vigencia el 1o. de enero de 1997, pero para el sólo efecto de crear las AFP.
- Fue hasta el 15 de abril de 1998 en que inició operaciones el nuevo sistema de pensiones, fecha en la que se autorizaron las AFP.
- Crea el Sistema de Ahorro para Pensiones y el Sistema de Pensiones Público.

### *El Sistema de Ahorro para Pensiones, estructura de la Ley*

- Es una nueva ley, que por su carácter especial prevalece sobre cualesquiera otras que la contraríen.
- Las leyes que le preceden no fueron expresamente derogadas, pero quedaron tácitamente derogadas aquellas disposiciones que se refieren a pensiones por riesgos comunes, a menos que no fueren contradictorias.
- En sus títulos I y II regula lo concerniente al Sistema de Ahorro para Pensiones; y en el título III, lo referente al Sistema de Pensiones Público.

Las principales características del sistema de ahorro para pensiones, son:

*Cobertura sólo de riesgos comunes.* Esta ley norma exclusivamente beneficios consistentes en pensiones y asignaciones por invalidez, vejez y sobrevivencia por riesgos comunes.

Lo relativo a la salud, subsidios y pensiones por riesgos profesionales, quedó a cargo del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, mediante cotizaciones que se descuentan del salario y/o la pensión.

*Administración del sistema.* Las AFP son personas jurídicas privadas, constituidas como sociedades anónimas de capital fijo; debiéndose incrementar en forma progresiva en relación directa al número de sus afiliados.

Son autorizadas por el Estado a través de la Superintendencia de Pensiones, con la única finalidad de otorgar las prestaciones y administrar e invertir los Fondos de pensiones.

Con su patrimonio social y contabilidad independientes a los del fondo que administran.

*Contrato de afiliación.* El trabajador sujeto a este régimen debe firmar un contrato de afiliación con una AFP, para ingresar al sistema. En tanto no lo formalice, queda descubierto y se sanciona al patrono.

*Afiliación obligatoria y voluntaria.* La afiliación es obligatoria para los trabajadores dependientes, y voluntaria, para los trabajadores independientes, por cuenta propia, los patronos de la micro y pequeña empresa e incluso los salvadoreños que viven en el extranjero. A futuro se incorporarán los trabajadores agrícolas y del sector doméstico.

*Libertad de elegir AFP.* Cada afiliado puede optar por la AFP que sea de su preferencia, al momento de afiliarse y posteriormente, cambiarse a otra AFP hasta dos veces en el año y bajo ciertas condiciones.

*Capitalización individual.* Las cotizaciones del 10% del salario, se destinan exclusivamente a capitalización individual. Pudiendo el trabajador efectuar aportes voluntarios adicionales para incrementar su cuenta. El afiliado contará con una libreta que le será actualizada periódicamente, en la que le aparece registrados las cotizaciones y su rentabilidad, para su conocimiento.

*Cuenta Individual de Ahorro para Pensiones (CIAP).* Cada afiliado se le asigna una Cuenta Individual de Ahorro para Pensiones; y aunque es de su propiedad, no puede hacer retiros porque es exclusivamente para su pensión o devolución, si no llenare el requisito de tiempo cotizado al cumplir la edad.

*Fondo de pensiones.* Está formado por el conjunto de CIAP que administra una AFP, la rentabilidad que generan sus inversiones y la reserva de fluctuación de rentabilidad.

*Comisión y seguros.* El afiliado tiene que pagar adicionalmente un 3% de su salario, del cual, una parte se destina al financiamiento de un seguro privado de invalidez y otro de muerte; y el resto constituye la comisión que percibe la AFP por administrar e invertir cada cuenta.

*Garantía del Estado.* El Estado garantiza el financiamiento total o complementario de las pensiones que resultaren con monto inferior al mínimo vigente o cuando se le agotare la cuenta individual del pensionado, si se cumplen las condiciones de ley.

*Inversiones.* El objeto de las inversiones de los fondos de pensiones es el de obtener una adecuada rentabilidad en condiciones de seguridad, liquidez y diversificación de riesgo; garantizando una rentabilidad mínima, pero superior a la tasa de interés bancario.

*Comisión de riesgo.* Las AFP no pueden invertir libremente, están sujetas a ciertos procedimientos y límites establecidos por la ley, que controla una Comisión de Riesgo, cuyo fin se dirá más adelante.

*Fiscalización.* La Superintendencia de Pensiones es el ente público encargado de fiscalizar, vigilar y controlar a las AFP. Constituida con arreglo a Ley Orgánica de la Superintendencia de Pensiones, que entró en vigencia el 1o. de enero de 1997. Fiscaliza además a las instituciones que administran el Sistema de Pensiones Público, que comprende a los regímenes de pensiones reformados.

#### *Campo de aplicación*

##### *Empleadores obligados a cotizar por sus trabajadores:*

1. Empleadores del sector privado (industria, comercio y servicios).
2. Empleadores del sector público:
  - a) Órganos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
  - b) Instituciones autónomas del Estado.
  - c) Alcaldías municipales, artículo 6o. SAP.

##### *Trabajadores obligados a cotizar:*

1. Trabajadores dependientes: las personas que tengan una relación subordinada laboral de los sectores: público, privado y municipal (artículo 6o., SAP).
2. Independiente: el salvadoreño domiciliado, sin subordinación laboral.

##### *Cotizantes voluntarios:*

1. Patronos de la micro y pequeña empresa.
2. Los salvadoreños residentes en el extranjero.

##### *Excluidos del SAP: artículos 9o., 10 y 11, SAP*

1. Excluidos temporalmente: trabajadores agrícolas y domésticos.
2. Excluidos definitivamente:

- a) Los pensionados por invalidez en el Sistema de Pensiones Público.
- b) Cotizantes y pensionados del Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada.

*Incompatibilidad: (artículo 11, SAP)*

- Quien cotice a una AFP no puede cotizar a otra AFP simultáneamente.
- Quien cotice a pensiones del Sistema de Pensiones Público no puede cotizar a una AFP.
- El afiliado al Sistema de Ahorro para Pensiones no puede regresar al Sistema de pensiones público.
- Una misma persona no puede gozar de pensiones en ambos sistemas.

*Pensiones del Sistema de Ahorro para Pensiones*

*Pensión por vejez, artículo 104, SAP*

- 1) Pensión ordinaria —requisitos— (debe cumplir edad más tiempo).
  - a) Tiempo cotizado: de 15 a 25 años según su edad al 15 de abril de 1998.
  - b) Edad cumplida: 55 años la mujer; 60 años el hombre. Solamente el que se pensiona cumpliendo estos dos requisitos adquiere el derecho a que el Estado le financie la *pensión mínima* al agotarse su cuenta individual.
- 2) Pensiones anticipadas por contar con ahorro suficiente (sin requisitos de edad ni tiempo). Cuando el saldo de su cuenta individual de ahorro fuere suficiente para financiar una pensión equivalente al 60% de salario básico regulador; y que sea igual o superior al 160% del monto de la pensión mínima.
- 3) Pensión anticipada por cumplir 30 años cotizados (sin requisito de edad). Que acredite 30 años cotizados antes de cumplir la edad de retiro (modalidad que estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2004 porque a partir de 2005 quedará derogada).

*Pensión de invalidez común, artículo 105, SAP*

- 1) Pensión por invalidez parcial: para afiliado que pierde entre 50% a dos tercios (66%) de su capacidad de trabajo.



El inválido parcial gozará la pensión durante 3 años, después del cual se emitirá el segundo dictamen para ratificar, modificar o dejar sin efecto el primero.

Pudiendo resultar que se suspende o extingue el derecho a la pensión, se continua pagando como invalidez parcial o se declara la invalidez total.

- 2) Pensión por invalidez total: para afiliado que pierde dos tercios (66%) o más de su capacidad de trabajo o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales.

*Comisión Calificadora de Invalidez (CCI), artículo 111, SAP.* Integrada por tres médicos nombrados por la Superintendencia de Pensiones.

Podrá contratar médicos especialistas cuyos honorarios pagarán las AFP. Gastos de exámenes y otros para dictaminar tienen que ser costeados por las AFP. Puede pedir informes médicos al ISSS, Ministerio de Salud, hospitales privados, etcétera. Reclamo por dictamen: el afiliado, AFP y Sociedad. Seguros, por escrito 15 días notificación. Si el afiliado reclama, costeará el 20% y la AFP el 80%. Si reclama AFP o Aseguradora: 100%. Si el reclamo es por riesgo profesional, el ISSS designará un miembro más en CCI. En últimos tres meses se dará el 2o. Dictamen, si no acude a la cita el pensionado en 30 días, se le suspende pensión y si pasan seis meses sin aparecer, se extingue el derecho bajo presunción de que la invalidez ha cesado. Si la CCI no dictamina en 60 días se presume que ha resuelto favorablemente (salvo prueba contraria).

*Pensiones de sobrevivencia, artículos 106, 107 y 108, SAP.* Los beneficiarios del afiliado fallecido son:

- 1) El o la cónyuge.
- 2) El o la conviviente, que llene los siguientes requisitos:
  - a) Que ni el afiliado ni la conviviente estén casados con otra persona.
  - b) Tres años mínimo de vida en común (probados mediante declaratoria judicial). Este requisito se omite en caso de que la compañera quedare embarazada o existieren hijos en común.
  - c) Si fuere inválido el que solicita la pensión a su favor.
- 3) Los hijos del afiliado:
  - a) Legítimos o legitimados.
  - b) Adoptivos legalmente.
  - c) Reconocidos por el padre.

- d) Todos los hijos de la madre si ella es la que causa la pensión.
  - e) Menores de 18 años de edad.
  - f) Mayores de 18 y menores de 24 años (que fuere estudiante de enseñanza básica, media, técnica o superior).
  - g) El hijo inválido de cualquier edad.
- 4) Los padres legítimos o adoptivos legalmente, que dependan económicamente del afiliado al momento de fallecer.

#### *Financiamiento de la pensión de cada afiliado*

##### *Recursos o fuentes de financiamiento*

- 1) El saldo acumulado en la CIAP, es decir, las cotizaciones aportadas a la AFP y su rentabilidad obtenida en las inversiones.
- 2) El Certificado de Traspaso. Cantidad de dinero que se calcula con base a las cotizaciones que el afiliado aportó en el Sistema de Pensiones Público.
- 3) Cotizaciones al Fondo Social para la Vivienda. Las cotizaciones que el patrono-trabajador aportaron al Fondo Social para la Vivienda (ente estatal que provee de vivienda a los trabajadores con menor salario).
- 4) Contribución especial. Sólo se aplica en caso de pensión temporal de invalidez.

Es la suma de dinero equivalente al 10% mensual que el pensionado dejó de cotizar durante el goce de pensión temporal de invalidez (tres primeros años); siempre y cuando su pensión temporal no se hubiere convertido en pensión permanente de invalidez; la cual deberá aportar la AFP o un seguro privado que ésta contrate.

Cálculo de contribución especial = monto de la pensión mensual de invalidez que percibió multiplicado por 36 meses multiplicado por 0.111111.

- 5) Capital complementario. Se aplica sólo en caso de invalidez y muerte (no de vejez).

Es la diferencia que resulte, en cada caso, de restar al capital acumulado en su CIAP, el capital técnico necesario para cubrir la pensión del afiliado y de sus beneficiarios; el cual deberá aportar la AFP o un seguro privado que ésta contrate.

- 6) La garantía estatal de la pensión mínima. Que pagará el Estado cuando se agote la cuenta del pensionado. No es aplicable en caso de pensión anticipada de vejez.

#### *Modalidades de pago de pensión o devolución*

*Renta programada, artículo 131, SAP.* La renta programada consiste en que el afiliado, al momento de cumplir las condiciones para pensionarse, mantiene su cuenta individual de ahorro en la AFP para que ésta la siga administrando, invirtiendo y le entregue mensualmente una pensión con cargo a su cuenta. La pensión mensual por renta programada se calcula dividiendo (cada año) el saldo de la cuenta individual por el capital técnico, y el resultado se divide entre 12½ mensualidades (para cubrir 12 cuartas de pensión en el año más pensión de navidad). Dependerá de la expectativa de vida y la rentabilidad del fondo puede variar cada año. Cuando se agote el saldo podrá solicitar la pensión mínima (excepto si recibía una pensión anticipada). Artículo 146, SAP. Al morir el pensionado y si aun queda saldo, éste se constituye en *herencia*. La renta programada es obligatoria en caso de pensión mínima y cuando sólo hay beneficiarios hijos no inválidos.

*Renta vitalicia, artículo 134, SAP.* El afiliado firma un contrato irrevocable con una sociedad de seguros de pensiones de su elección, obligándose ésta a pagarle una renta mensual (*más la pensión de navidad*) al afiliado y a sus beneficiarios (al morir aquél). No aplicable caso de pensión mínima y cuando sólo hay hijos no inválidos. Será ajustable anualmente por la variación del índice de precios al consumidor. El afiliado tiene que traspasar el total del saldo a la Sociedad de Seguros de Pensiones; recibirá el pago de la renta mensualmente pero no quedará remanente para herencia.

*Renta programada con renta vitalicia diferida, artículo 135, SAP.* Es una combinación de una renta programada en forma temporal con renta vitalicia. Con una parte del saldo de la cuenta individual de ahorro se tiene derecho a una *renta programada* que la AFP paga mensualmente al pensionado, desde que cumple los requisitos de pensión hasta el día en que se inicia el pago de la renta vitalicia. Con la otra parte de dicho saldo, se contrata, con una Sociedad de Seguros de Pensiones, el pago de un renta mensual constante, vitalicia y reajutable anualmente para el afiliado y sus beneficiarios (*renta vitalicia más la pensión de navidad*). Es decir, primero se paga la renta programada durante un plazo y a continuación entra la renta vitalicia.

*Excedente de libre disponibilidad.* Una vez calculado el saldo mínimo que se necesita para obtener una pensión que sea al menos el 70% del salario básico regulador pero superior al 160% de la pensión mínima, resultare un remanente; el futuro pensionado puede optar: a) retirar ese saldo, o b) que recibir un mayor porcentaje de pensión.

*Devolución del saldo acumulado por no reunir requisitos para pensión, artículos 125 y 126, SAP.* Habrá devolución del saldo de la cuenta individual, cuando el afiliado no cumpla los requisitos para tener o causar derecho a una pensión.

*Haber sucesoral. Artículo 110 y 132 SAP.* El saldo de la cuenta individual podrán reclamarla a título de herencia en los casos siguientes:

- Si no hay beneficiarios de pensión de un afiliado fallecido.
- Cuando quedare un remanente después de extinguirse la última pensión de sobrevivencia.
- Cuando el afiliado fallezca a causa de riesgos profesionales.

Si después de diez años del fallecimiento del afiliado no se presentaren herederos declarados legalmente, el saldo de la cuenta individual pasará a formar parte del Fondo General de la Nación, para cubrir los costos del Sistema de Pensiones Público.

### *Responsabilidad financiera del Estado*

#### *Aporte del Estado en la seguridad previsional*

El Estado no aporta cotizaciones en el SAP, pero su aporte consiste en:

- 1) Redención de certificados de traspaso. Hacer efectivo el valor e intereses de los certificados de traspaso, aproximadamente unos cuatrocientos mil.
- 2) *Pago de las pensiones mínimas.* Pagar o completar el monto de la pensión mínima cuando cumplidos los requisitos para pensionarse, la Cuenta de Ahorro para Pensiones de un afiliado no le alcanza para obtener una pensión mínima; o en caso de que en el goce de pensión se le agotare su cuenta.

*Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP)*

La AFP es una persona jurídica privada, constituida como sociedad anónima mercantil, autorizada por el Estado a través de la Superintendencia de Pensiones, previo cumplimiento de las formalidades, requisitos y trámites de ley. Tienen como objeto exclusivo administrar un Fondo de Pensiones y otorgar las prestaciones y beneficios que establece la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones.

*Comisiones para la AFP, artículo 48, SAP*

- 1) Además de la cotización del 3.25%, el afiliado paga un 3% de su salario que sirve para:
  - Una parte (actualmente del 2%) en concepto de comisión o retribución por la administración de su cuenta individual de ahorro; y
  - Otra parte (1%) para estar cubierto por un contrato de seguro de invalidez y sobrevivencia.
- 2) Comisión hasta un 1.5% del valor de la pensión mensual del afiliado, para que la AFP le continúe administrando sus ahorros (sólo en caso de que se retire con renta programada).
- 3) Comisión hasta un 5% de la rentabilidad que se obtenga de la inversión de la cuenta individual de ahorro, de aquel afiliado que ha dejado de cotizar por más de un año consecutivo y su saldo fuere superior a 100 salarios mínimos (US\$15,840.00). Es decir, que no serán gravadas con dicha comisión las cuentas inactivas inferiores a esa suma.
- 4) Esta comisión no podrá ser superior al 1.5% del ingreso base de cotización promedio del último año que cotizó el respectivo afiliado.
- 5) Comisión hasta el 1.5% del ingreso base declarado por el afiliado, que teniendo derecho a la pensión de vejez no ejerza ese derecho y continúe voluntariamente cotizando (el patrono deja de tener obligación de cotizar por su trabajador que cumplida la edad de retiro, sigue trabajando; o cuando se pensiona, artículo 13).
- 6) Estas comisiones las fijará cada AFP, sin sobrepasar el límite legal antes señalado, deben ser iguales para sus propios afiliados, aunque pueden ser diferentes entre distintas AFP.

*Libreta de ahorro para pensiones e historial laboral, artículo 51, SAP*

La AFP entregará a cada afiliado una libreta de ahorro (u otro medio de registro magnético), en la que registrará el número de cuotas abonadas en la cuenta individual de ahorro del afiliado, su valor y la fecha.

La AFP está obligada a dar al afiliado esa información por escrito, cada seis meses; pero el cotizante podrá pedir que le actualicen esa información hasta seis veces por año. La AFP será responsable de llevar el historial laboral de cada uno de sus afiliados (resguardo físico y magnético) y pasar una copia actualizada semestralmente, por medios magnéticos, a la Superintendencia de Pensiones.

*Inversiones de los fondos de pensiones*

*Inversiones.* Cada AFP administrará un Fondo de Pensiones, el cual estará integrado por la totalidad de las cuentas individuales de ahorro para pensiones de cada afiliado a esa AFP. Dicho Fondo debe invertirse para obtener la adecuada rentabilidad en condiciones de seguridad, liquidez y diversificación de riesgo. Todo ingreso de cotizaciones tienen que invertirlo en los tres días siguientes; y los títulos valores deberán tenerse resguardados en una institución privada que los custodie. Las cotizaciones y su rentabilidad no pueden confundirse con las comisiones y patrimonio de la AFP. De las inversiones efectuadas, al final del día deberán informarse a la Superintendencia de Pensiones, por medios electrónicos; quien a su vez tiene acceso en red al sistema informático de cada AFP.

*Rentabilidad mínima.* La AFP deberá mantener una rentabilidad nominal mínima; que es la variación porcentual del valor promedio de la cuota de un mes, respecto del valor promedio mensual en el mismo mes del año anterior.

*Reserva de fluctuación de rentabilidad.* Servirá para Garantizar la rentabilidad mínima; y estará formada con los excesos de rentabilidad nominal de los últimos 12 meses que en un mes exceda al que sea mayor de los siguientes cálculos. Forma parte del mismo Fondo.

*Aporte especial de garantía.* Cada AFP deberá constituir y mantener con recursos propios un *aporte especial de garantía*, que no excederá al 3% del Fondo que administra, que tendrá por objeto respaldar la rentabilidad mínima del mismo Fondo.

### *Comisión de Riesgo*

Existe una Comisión de Riesgo integrada por: el presidente del Banco Central de Reserva y tres Superintendencias: de Valores, de Pensiones y del Sistema Financiero, la cual determinará:

- 1) Los límites máximos de inversión por tipo de instrumento, dentro del porcentaje establecido por la ley, para la inversión de los Fondos de Pensiones; artículos 89 y 91, SAP.
- 2) El rango del plazo promedio ponderado de las inversiones que se realicen en instrumentos de renta fija, con los Fondos de Pensiones; artículo 91, SAP.
- 3) Los límites mínimos de calificación de riesgos para los instrumentos en que se inviertan los Fondos de Pensiones; artículo 91, SAP.
- 4) La diversificación por emisor y emisión, a fin de que la suma de las inversiones en depósitos y valores, emitidos o garantizados por una misma entidad o grupo empresarial, no exceda los límites fijados por la ley, artículo 93, SAP.

### *Bolsa de valores*

Todas las transacciones de valores se deberán hacer dentro de una bolsa de valores, tanto en mercados primarios como secundarios; y en ventanilla, solo con la Dirección General de Tesorería y el Banco Central de Reserva de El Salvador, respecto de los instrumentos que ellos emitan (artículo 96, SAP).

Los recursos de los Fondos de Pensiones no podrán invertirse en operaciones de reporto o deporte con cualquier valor. Ni en acciones de: AFP, Sociedades de Seguros, Administradoras de Fondos de Inversión, Calificadoras de Riesgo, Bolsas de Valores y Casas Corredoras de Bolsa, artículo 98, SAP.

### *Prohibiciones para las AFP*

- 1) Las AFP no podrán invertir, los recursos del Fondo de Pensiones que administran, en valores emitidos o garantizados por ellas mismas o por sus filiales ni por personas jurídicas relacionadas, directa o indirectamente, con la propiedad o la administración de la AFP. La ley señala como se calificará dicha relación.

- 2) Tampoco invertirá en la adquisición de valores emitidos o garantizados por sociedades en las que los accionistas, directores o gerentes de una AFP, su cónyuge o parientes en primer grado de consanguinidad, posean en conjunto el 25% o más de las acciones, y el 10% o más de las acciones de la AFP.
- 3) Se le prohíbe a la AFP adquirir con recursos del Fondo, valores de las personas relacionadas, que tengan por objeto el desarrollo o la enajenación de bienes raíces.
- 4) No obstante las anteriores prohibiciones, las AFP podrán invertir recursos del Fondo de Pensiones en certificados de depósito y valores emitidos por bancos y financieras relacionados, hasta por un total del 10% del activo del Fondo pero sin exceder el 5% del activo del banco o financiera, artículo 99, SAP.
- 5) Los directores de una AFP, sus gerentes, administradores y, en general, cualquier persona que en razón de su cargo o posición tenga acceso a información referente a las operaciones, políticas y estrategias de inversión de los Fondos, deberá guardar absoluta reserva con relación a estos temas, hasta que dicha información tenga carácter público. Y no podrán valerse, directa o indirectamente, de la información reservada para obtener para sí o para otros, ventajas mediante la compra o venta de valores, artículo 100, SAP.
- 6) Cada AFP debe operar con cuentas corrientes bancarias para el manejo exclusivo de los recursos del Fondo de Pensiones que administren, hasta por un máximo del 10% del activo del Fondo (en la que no podrá depositar recursos de la propia AFP), el resto de los recursos del Fondo deben estar invertidos conforme al respectivo Reglamento, artículo 103.



### III. EVALUACIÓN DE LA REFORMAS

#### *Evaluación de Sistemas de Ahorro para Pensiones en El Salvador*

##### Cobertura actual

Afiliados al SAP:.....	1,100,382
Promedio de cotizantes activos en el mes	
Menores de 39 años.....	846,177
Mayores de 39 años.....	254,205

##### Patrimonio del SAP

Cotizaciones.....	1,493,400,000
Rentabilidad acumulada.....	\$ 243,800,000
Total.....	\$ 1,737,200,000

##### Inversiones por emisor:

Instrumentos públicos.....	\$1,478,200,000
Instrumentos de banco.....	\$171,000,000
Instrumentos de sociedades.....	\$11,000,000
Organismos financieros.....	\$77,000,000
Valores extranjeros negociado en el país..	\$10,000,000
Total.....	\$1,737,200,000

##### Inversiones por Instrumento:

De renta fija.....	\$ 1,732,600,000
De renta variable.....	\$ 5,000,000
Total.....	\$ 1,737,200,000

## Rentabilidad obtenida últimos 12 meses (a marzo 2004)

Rentabilidad nominal.....	8.81%
Rentabilidad real.....	5.65%
Interés bancario.....	3.44%

## Pensionados en el Sistema de Ahorro para Pensiones

Pensionados por vejez.....	2,742
Pensionados por invalidez común.....	860
Pensionados por sobrevivencia (viudas,..... huérfanos y padres)	9,371
Total.....	12,973

## Población del país y cobertura porcentual

Población total.....	6,638,000
Población económicamente activa.....	2,780,465
Afiliados del total de población.....	16.5% (Sin beneficiarios)
Afiliados de la PEA.....	39.5% (Sin beneficiarios)
Tasa de desempleo en el país.....	6.8%

*Comentarios sobre el Sistema de Ahorro para Pensiones*

El cambio de sistema no fue fácil, hubo oposición, fue un proceso prolongado pero al final se aprobaron las leyes correspondientes.

La duda más significativa fue la creencia del público en que las AFP podrían manejar para su provecho y sin mayor fiscalización de los fondos de pensiones; se opinaba que era muy probable que esas administradoras colapsaran y con ello se perderían los ahorros de los trabajadores (en esa época había ocurrido un fraude de unas financieras que ocasionó grandes pérdidas a los ahorristas).

La divulgación del nuevo sistema se centró en proyectar una buena imagen de las AFP y no se le dio importancia al sistema en sí; menos aún lo relativo a la afilia-

ción y las pensiones; lo que causó un desconcierto y serios errores a la hora de afiliarse.

Los trabajadores menores de 36 años de edad contaban con seis meses para afiliarse a una AFP y si no lo hacían, el patrono estaba obligado a gestionar la afiliación de sus trabajadores. A su vez las AFP realizaron una campaña agresiva de afiliación ya sea directamente con el trabajador o a través de las empresas. No obstante quedaron muchos sin afiliarse, unos optaron por no cotizar a ningún sistema, otros, por error continuaron cotizando al sistema público. Problema que se fue resolviendo con el transcurso del tiempo, pero aun queda un remanente sin afiliarse.

Con el grupo de trabajadores que la ley le dio la oportunidad de optar por uno de ambos sistemas ocurrió lo mismo, agravado por el hecho de que la ley exigía que para permanecer en el sistema público debía de llenar una solicitud, de lo contrario automáticamente quedaba en el sistema privado. Sucedió que, carentes de información que les ayudase para tomar su decisión, dejaron ésta para último momento y vencido el plazo, erróneamente continuaron cotizando al sistema público en la creencia de que con ello aseguraban su permanencia. Aún hoy existe un considerable número de trabajadores en esta situación.

Todo sistema de ahorro colectivo está o debería diseñarse para gente joven, a quienes les falte más de 25 años para cumplir la edad de retiro y así contar con mucho tiempo para ahorrar y acumular intereses, pero en El Salvador (a mi juicio) se cometieron varios errores:

- Se admitió el traslado de trabajadores con edades arriba de los 40 años de edad.
- Se admitió a último momento el traslado de trabajadores que les faltaba muy pocos años para cumplir los requisitos para pensionarse, lo que genero:
  - Una demanda temprana de pensiones;.
  - Esto a su vez bajó la rentabilidad de las inversiones porque las AFP deben disponer de fondos mensuales para cubrirlas, los que deben estar colocados en inversiones a corto plazo;.
  - El Estado se vio presionado a redimir los Certificados de Traspaso, lo que (junto con el pago de pensiones del sistema público) le provocó un déficit en el presupuesto, que hoy representa más del 12% del presupuesto, de la

nación y crecerá en los próximos 5 años (presupuesto para el 2004 es de 2000 millones de dólares).

- El proyecto de la nueva ley contenía un solo requisito para pensionarse por vejez (edad 65 el hombres y 55 la mujer más 25 años cotizados); pero durante el cabildeo legislativo previo a su aprobación, se convino en: *a*) rebajar la edad de retiro en 5 años; *b*) poderse pensionar a cualquier edad con sólo el requisito de haber cotizado 30 años (sumando los tiempos servidos al Estado, los periodos cotizados al INPEP y al ISSS, más las nuevas cotizaciones a las AFP); lo cual facilitó la adquisición de pensiones e incrementó la demanda. Esta modalidad ha sido derogada a partir del año próximo.
- Las pensiones resultaban de bajo monto debido a que tienen muy pocos años de cotizar en las AFP, por lo que se calculan con base en el certificado de traspaso (calculado en relación a lo que habían cotizado en el sistema público); esto motivo a la reforma de ley, a fin de emitir un certificado de traspaso complementario para procurar la equiparación de las pensiones en ambos sistemas; pero solamente es aplicable al grupo de pensionados que tuvieron la opción de trasladarse). Esto aumenta costos para el Estado.

Si bien el Estado se deshizo de los aportes anuales para los sistemas previsionales, adquirió otros compromisos que son elevados, tales como:

- Hacer efectivo el valor e intereses de los certificados de traspaso (aproximadamente unos cuatrocientos mil) con valor total estimado entre cuatro mil a seis mil millones de dólares distribuidos en un periodo aproximado de treinta años.
- Pagar o completar el monto de la pensión mínima cuando cumplidos los requisitos para pensionarse, la cuenta de ahorro para pensiones de un afiliado no le alcanza para obtener una pensión mínima; o en caso de que en el goce de pensión se le agotare su cuenta. Carga que seguramente será cuantiosa porque un alto porcentaje de trabajadores devenga salarios mínimos en su vida laboral y en consecuencia, su escaso ahorro no cubrirá por mucho tiempo la pensión mínima. Lo que a la larga resultará que el Estado asignará en su presupuesto el costo de una planilla de pensiones mínimas en el Sistema Privado, además de las pensiones que le corresponde pagar en el Sistema Público.

Por otra parte, la respuesta del sector informal ha sido tímida, porque la afiliación voluntaria de los trabajadores independientes y por cuenta propia, no alcanza ni el 1% del total de afiliados a las AFP. A este sector las AFP no le han dedicado esfuerzo; posiblemente porque es muy elevado el costo de convencimiento, campaña publicitaria, visitas y otros gastos, puesto que con los trabajadores dependientes esto fue fácil ya que se trata de un contingente cautivo localizable en casa centro de trabajo.

El SAP en El Salvador arrancó con cinco AFP (tres de ellas acapararon el 27% de afiliados cada una, una el 16% y otra el 4%); transcurrido tres años, tres de ellas se fusionaron, una persistió y otra fracasó porque no pudo alcanzar un mínimo de afiliados que le permitiese las comisiones suficientes para sobrevivir. Ahora solamente existen dos AFP que comparten el mercado de afiliados por partes iguales; lo cual no es bueno para los afiliados porque su derecho de elegir y traspasarse de una AFP a otra queda nulificado de hecho. Ambas AFP son solventes y sostenibles.

Las AFP por ley tienen que efectuar las inversiones de los Fondos de Pensiones que administran, a través del mercado bursátil, pero en la práctica resulta que la oferta de títulos valores (acciones de empresas) es diminuto, que actualmente alcanza el 0.3% de sus inversiones; lo cual obliga a colocar el 84.6% de las cotizaciones en instrumentos públicos de renta fija. Agregando a ello la baja de las tasas de intereses en certificados de depósitos, el resultado es una baja rentabilidad promedio. Para paliar esta situación, las AFP han solicitado reformas de ley, que les permita un mayor espectro de inversiones, inclusive en el extranjero.

Las empresas en El Salvador no están acostumbradas a emitir y ofrecer acciones al público, porque generalmente se constituyen entre familiares. Además, para ofertar títulos en la bolsa de valores tienen que someter su empresa a un proceso de calificación de riesgo, lo cual les hace incurrir en costos sin estar seguros de que la calificación resulte aceptable para los posibles compradores; y si se le adjudicase una baja calificación, se afectaría su imagen.

Entre las ventajas del nuevo sistema previsional están:

1. El nuevo sistema fue concebido para provocar un ahorro interno, que impida el endeudamiento externo y que permita el desarrollo económico del país, dándole a las empresas la oportunidad de obtener recursos mediante la emisión de acciones y no caer en créditos bancarios que les son gravosos. Y a la vez, se produzcan puestos de trabajo, salarios y consumo.

2. El sistema de capitalización individual que se adoptase a nivel regional (Centroamérica por ejemplo) propicia los convenios internacionales para que los trabajadores migrantes puedan acumular en un solo país los ahorros acreditados en las Administradoras de Fondos en el extranjero y obtener una sola pensión. Ello involucraría únicamente transferencias de fondos y ni daría lugar a las complejas compensaciones típicas de los convenios basados en tiempo cotizado.
3. En las AFP, el afiliado que no cumpla con el requisito de tiempo cotizado al llegar a la edad de retiro, puede retirar sus ahorros y si muriese, lo reclaman sus herederos (en el sistema antiguo se perdía el excedente porque era solidario).
4. Cuando el afiliado llega a la edad de retiro, puede solicitar su pensión sin necesidad de renunciar a su trabajo.
5. La cuenta de ahorro que abre en la AFP es de su propiedad y el Estado no puede hacer uso de ese dinero; en cambio, en el sistema anterior el Estado era moroso consuetudinario, utilizaba las reservas de la seguridad social de varias formas (bonos a bajo interés, préstamos, etcétera).
6. Actualmente las pensiones basadas en los ahorros y rentabilidad de muchos años (25 años), puede ser mejor que la que podría otorgarle el sistema viejo; pero hasta la fecha el resultado no se ve porque ha transcurrido poco tiempo y se calculan con base en lo que dejó cotizado en el sistema público.
7. Se supone que las AFP, que han iniciado sus registros basados en tecnología avanzada, llevarán un historial laboral más efectivo y actualizado, que permita a futuro conceder las pensiones oportunamente y el control de los ahorros. A raíz de las reformas, se ha logrado reconstruir el 95% de la base de datos del historial laboral de todos los antiguos afiliados al sistema público, lo cual agilizó los trámites hasta llegar a concederse una pensión en una o dos semanas.

La dolarización en el país ha generado ciertos efectos en los sistemas previsionales: por una parte evita la pérdida por devaluación de los fondos; pero por otra ocasionado una baja rentabilidad, por los efectos de la disminución de las tasas de interés en los Estados Unidos de América.

*Comentarios sobre el Sistema de Pensiones Público*

El Sistema de Pensiones Público ha quedado limitado a:

- 1) Continuar percibiendo las cotizaciones de los pocos afiliados que le quedan (no puede aceptar nuevos afiliados), los que actualmente le aportan menos de un millón de dólares al mes; cantidad que solamente le alcanza para el pago de los gastos administrativos. Lo cual decrece cada mes.
- 2) Gestionar ante el Estado, la transferencia del dinero que necesita cada mes para el pago de la planilla de pensiones, que asciende en el año 2004 a \$139 millones, por un total a la fecha de 53,000 pensionados activos. Los cuales aumentan cada mes.
- 3) Llevar el control de vigencia de todas las pensiones, salidas e ingresos; ajustes, por revalorizaciones, suspensiones, caducidades, extinciones, etcétera.
- 4) Comprobación de sobrevivencia de pensionados, condición de estudiantes y otras exigencias de ley.
- 5) Efectuar el pago mensual de las pensiones a través del sistema bancario.
- 6) Cuando se agoten los cotizantes por haberse pensionado, se quedará administrando las pensiones; y a futuro, al terminarse las pensiones, se extinguirá el sistema público y quedará únicamente el privado.

## IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES<sup>2</sup>

### *Estructura de los regímenes de pensiones*

#### *Breve descripción del sistema*

En mayo de 1998 El Salvador llevó a cabo una reforma estructural en el Sistema de Pensiones, sustituyendo los antiguos regímenes de beneficios definidos y administración estatal, por uno de capitalización individual (beneficios no definidos) y administración privada. Después de aproximadamente seis años de la reforma la estructura del sistema se presenta de la forma siguiente.

#### *Sistema Público de Pensiones (SPP)*

El antiguo sistema ha sido cerrado, es decir que ya no recibe nuevas afiliaciones, asimismo fue objeto de un proceso de homogenización, tanto de los beneficios y requisitos, como en las tasas de cotización. Actualmente la tasa global de cotización es de 14% sobre el salario mensual (7% el empleador y 7% el trabajador).

De acuerdo con la legislación, se quedaron obligatoriamente en este sistema los hombres de 55 y las mujeres de 50 y más años, y voluntariamente los menores de esas edades y hasta los 36 años.<sup>3</sup>

TABLA 1  
COBERTURA DEL SISTEMA PÚBLICO DE PENSIONES (SPP) EN EL SALVADOR

	<i>Dic-02</i>	<i>Dic-03</i>
Instituto Salvadoreño del Seguro Social	26,411	21,888
Inst. Nac. de Pensiones de Emp. Públicos	26,375	20,820
Total	52,736	42,708

Fuente: Superintendencia de Pensiones. Informe Estadística Gerencial. Dic/2003.

<sup>2</sup> Autor del apartado IV: José Antonio Pereira G.

<sup>3</sup> Se llenó una solicitud de permanencia.



Tal como se observa en el cuadro anterior, al mes de diciembre de 2003, el número de cotizantes activos asciende a 42,708 personas (menos del 10% de la cobertura antes de la reformas) cifra que seguirá disminuyendo gradualmente, según las personas vayan cumpliendo los requisitos para pensionarse o jubilarse. Adicionalmente el SPP, administra el pago de los pensionados actuales, los cuales ascienden 102,078.

TABLA 2  
PENSIONADOS DEL SISTEMA PÚBLICO 2003

	<i>INPED</i>	<i>ISSS</i>	<i>Total</i>
Vejez	39,413	34,400	73,813
Invalidez	912	855	1,767
Viudez	10,103	6,661	16,764
Orfandad	4,359	4,436	8,795
Ascendencia	485	454	939
	55,272	46,806	102,078

Fuente: Superintendencia de Pensiones. Informe Estadístico Gerencial. Dic/2003.

Aunque el sistema ha sido homogenizado, su administración aún continúa a cargo de las dos instituciones señaladas, sin embargo ya se planteó su unificación.

De acuerdo con lo previsto, el SPP, desaparecerá gradualmente en el tiempo, en la medida que se pensionen y fallezcan, el grupo de asegurados que obligatoria o voluntariamente se quedaron en el sistema. Asimismo el Estado ha asumido la obligación del pago de las pensiones hasta su extinción, una vez agotadas las reservas con que contaban los regímenes.

#### *Sistema de Ahorro para Pensiones (SAP)*

La ley que le dio vida al nuevo sistema de pensiones, fue aprobada por la Asamblea Legislativa en diciembre de 1996; sin embargo, la entrada en operaciones fue hasta el mes de abril de 1998. Quedaron sujetos al SAP, todas las personas que al iniciar el sistema tenían menos de 36 años, así como también los que se incorporan

por primera vez a un trabajo remunerado. La ley permite la afiliación de trabajadores independientes;<sup>4</sup> sin embargo, excluye al menos por el momento a los trabajadores agrícolas y a los del servicio doméstico.

TABLA 3  
COBERTURA DEL SISTEMA DE AHORRO PARA PENSIONES (SAP)  
EN EL SALVADOR

	<i>Dic-02</i>	<i>Dic-03</i>
Población afiliada	992,824	1,074,493
Población cotizante	472,097	497,967
% Cotiz./PEA	17.9%	18.4%
% Cotiz./POB.afiliada	47.6%	46.3%

Fuente: Superintendencia de Pensiones. Informe Estadístico Gerencial mes de diciembre 2003.

Tal como se observa en el cuadro anterior, al mes de diciembre de 2003, el número de cotizantes activos es apenas el 46.3% del total de afiliados lo que señala una alta inestabilidad laboral, que de persistir afectará la acumulación del fondo y por tanto el monto de los beneficios a obtener. La cobertura con respecto a la PEA, es de 18.4% similar a la que se tenía antes de la reforma, lo cual indica que a la fecha no se ha corregido el problema de baja cobertura que se le señalaba al sistema antiguo.

La tasa global de cotización es de 13% sobre los salarios, estructurada así: 10% para el fondo de pensión y 3% como pago a la AFP<sup>5</sup> por la administración, los empleadores cobren el 6.75% y los trabajadores el 6.25% (incluye el 3% por administración).

A continuación se describen las características más relevantes del nuevo sistema.

<sup>4</sup> Residentes o no en el país.

<sup>5</sup> El costo de la administración recae sólo en el trabajador, asimismo el 3% es una tasa máxima de referencia, que puede ser menor si la AFP, lo dispone.

### *Capitalización individual*

Las cotizaciones mensuales de los asegurados son ingresadas a una cuenta individual de su propiedad y que junto con la rentabilidad de las inversiones constituyen el fondo para su pensión; entre mayor sea el fondo que se acumule mayor será la pensión que se podrá obtener. Esto permite relacionar directamente el esfuerzo individual de ahorrar con los beneficios que se recibirán al pensionarse.

### *Administración privada*

La ley traslada la responsabilidad del manejo de las cuentas a empresas privadas (AFP) las cuales deben constituirse como sociedades anónimas de giro único, con un patrimonio mínimo de operación, que depende del número de afiliados y del monto del fondo administrado. La normativa establece que el patrimonio de las empresas y el fondo de pensiones se registren en contabilidades separadas. Las Administradoras cobran una comisión máxima de 3% de los salarios cotizables. El sistema inició con cinco AFP, sin embargo, actualmente el número se ha reducido a dos (se han dado fusiones y un cierre técnico).

### *Libertad de elección*

Las personas tienen la libertad de escoger cual administradora manejará su fondo, pudiendo cambiarse en caso que no satisfaga sus expectativas; la obligatoriedad es sólo para afiliarse al sistema. También el asegurado al momento de su jubilación puede elegir entre diferentes modalidades (renta vitalicia, renta programada o una combinación de ambas). En la práctica es una libertad relativa, ya que sólo existen dos administradoras; asimismo a la fecha aún no se desarrolla el mercado relativo a las rentas vitalicias.

### *Solidaridad focalizada*

El Estado garantiza una pensión mínima, para todas aquellas personas, que habiendo cotizado por el tiempo requerido, no acumulen una cantidad suficiente para financiarse su pensión.

### *Seguridad*

El Estado a través de la Superintendencia de Pensiones, vigila el sano funcionamiento de las administradoras y el manejo del fondo. Los recursos acumulados por los cotizantes deben ser invertidos a través de la Bolsa de Valores, con el objetivo único de obtener la mayor rentabilidad posible, bajo ciertas condiciones de riesgo, diversificación y liquidez. De acuerdo con el artículo 92 de la Ley, se constituye la Comisión de Riesgo, integrada por el presidente del Banco Central de Reserva, los superintendentes de Valores, Pensiones y del Sistema Financiero, la cual es la encargada de fijar los límites máximos para la inversión de los fondos de pensiones por el tipo de instrumento financiero.

Actualmente las administradoras enfrentan problemas para la colocación de los recursos, debido al poco desarrollo de la bolsa de valores en el país y la cantidad creciente de los fondos, por lo que se discute el tema de la inversión en bolsas extranjeras.

### *Seguro de invalidez y sobrevivencia*

Con el 3% que las AFP cobran por administrar el fondo, éstas tienen la obligación de contratar un seguro, que cubra los riesgos de invalidez y muerte por riesgos comunes.

### *Reconocimiento de los derechos adquiridos*

El Estado asume el compromiso de reconocer a las personas que se trasladaron al nuevo sistema, las cotizaciones realizadas al sistema antiguo; el mecanismo utilizado es a través del denominado certificado de traspaso.

### *Características del mercado laboral de El Salvador*

Para describir las principales características del mercado laboral del El Salvador, se toman de base, los resultados de la última encuesta de Hogares 2002 y las Proyecciones de Población 2025, a cargo de la Dirección General de Estadísticas y Censos, quién es el ente oficial en la materia en el país.

De acuerdo con las cifras oficiales al 2003, El Salvador cuenta con una población de 6,638,168 habitantes, de los cuales el 77.2% se encuentran en edad de trabajar (10 y más años) la población económicamente activa PEA asciende a 2.8 millones

de personas (que representa una tasa de participación del 54.3% el 59.4% son hombres y el 40.6% mujeres, con una distribución urbano rural de 63% y 37% respectivamente. En cuanto al empleo, las cifras señalan que sólo el 64% de los 2.6 millones de ocupados, se consideran ocupados plenos, cerca del 30% son personas subempleadas<sup>6</sup> y un 6% están desempleados.

TABLA 4  
CARACTERÍSTICAS DEL MERCADO LABORAL EN EL SALVADOR

	2003		2003
Población total	6,638,168	% de hombres	59.4%
Poblac. en edad de tab.	5,121,437	% de mujeres	40.6%
Poblac. económ. activa	2,780,465	Población ocupada	2,607,354
Tasa de participación	54.3%	Tasa de ocupación	64.1%
PEA urbana	63.0%	Tasa de subempleo	29.7%
PEA rural	37.0%	Tasa de desempleo abierto	6.2%

Fuente: Encuesta de Hogares 2002 y Proyecciones de Población, 2005 DIGESTYC.

De acuerdo con las cifras, se registran alrededor de 2.6 millones de personas ocupadas, las cuales presentan la estructura siguiente:

TABLA 5  
POBLACIÓN OCUPADA POR CATEGORÍA

	2003	%
Patrones	120,005	4.60%
Cuenta Propia	786,402	30.16%
Cooperativa	1,102	0.04%
Familiar no Remunerado	238,174	9.13%
Asal. Permanente	922,168	35.37%

<sup>6</sup> Personas que laboran menos de 40 horas a la semana y ganan menos del salario mínimo.

Continuación

	2003	%
Asal. Temporal	407,342	15.62%
Aprendiz	6,704	0.26%
Servicio Doméstico	112,399	4.031%
Otros	13,057	0.50%
	2,607.354	100.00%

Fuente: Encuesta de Hogares y Proyecciones de Población 2005 DIGESTYC.

Tal como se observa en la tabla anterior, aproximadamente el 30 % del total de ocupados, son trabajadores por cuenta propia, que en su mayoría forman parte del creciente sector informal de la economía y el 16% son asalariados temporales; otros grupos no menos importantes son el de familiares no remunerados y el servicio doméstico, que representan el 9% y 4% respectivamente del total, el resto se distribuye entre otras categorías de menor peso relativo en la estructura.

Uno de los problemas que enfrentan la mayoría de países latinoamericanos es la tendencia creciente del sector informal de sus economías, el cual por sus mismas características, dificulta la recaudación fiscal, el financiamiento y la provisión de servicios como los de seguridad social, sobre toda la previsional.

Los resultados de la Encuesta de Hogares 2002 indican que aproximadamente el 50% del total de ocupados laboran en el sector informal (cifras disponibles sólo para el área urbana), a nivel de ocupaciones, son el trabajo agrícola, el comercio, el transporte y la manufactura, las que registran un mayor impacto del fenómeno.

TABLA 6  
OCUPADOS POR ACTIVIDAD ECONÓMICA Y SECTOR DE OCUPACIÓN  
TOTAL PAÍS URBANO 2002

<i>Actividad Económica</i>	<i>Formal</i>	<i>Informal</i>	<i>Total</i>	<i>%Sec.Infor</i>
Agrícola	18,625	54.078	72,703	74.4%
Minas y Canteras	354	83	437	19.0%

Continuación

<i>Actividad Económica</i>	<i>Formal</i>	<i>Informal</i>	<i>Total</i>	<i>%Sec.Infor</i>
Ind. Manufacturera	188,108	131,915	320,023	41.2%
Electri. Gas y Agua	7,844	101	7,945	1.3%
Construcción	44,879	42,700	87,579	48.8%
Comercio	137,874	388,112	525,986	73.8%
Transporte	37,074	42,909	79,983	53.6%
Inst. Financieras	71,733	13,051	84,784	15.4%
Servicios	230,926	55,329	286,255	19.3%
Total	737,417	728,278	1,465,695	49.7%

Fuente: Encuesta de Hogares 2002 y Proyecciones de Población, 2005 DISGESTYC

Cifras de la mencionada encuesta señalan que el 76.3% de los trabajadores del sector formal, dijeron estar cubiertos por el seguro social, en el caso del sector informal el porcentaje es de 10.1%, lo cual refleja la magnitud del problema; aún sin considerar que esta situación es más grave en las áreas rurales, donde tradicionalmente las condiciones económicas y sociales son más precarias.

Diferentes estudios señalan, que la cobertura de la seguridad social está determinada fundamentalmente, por el tamaño del sector formal asalariado, la estructura de la economía y el nivel de ingreso de los asalariados, esta tendencia se explica por la facilidad para deducir la cotización salarial de los trabajadores y empleadores, caso contrario sucede en el sector informal y con grupos económicamente débiles, como los trabajadores agrícolas, los domésticos y los eventuales o por cuenta propia.

De acuerdo con los registros de la Superintendencia de Pensiones, al 31 de diciembre de 2003, el total de cotizantes al sistema asciende a 540,675 (42,708 en el sistema público y 497,967 en el sistema privado) que representa apenas un 20% de la PEA del país.

CUADRO 1. CONDICIONES PARA LA OBTENCIÓN DE LOS BENEFICIOS

<i>Concepto</i>	<i>Sistema Público</i>	<i>Sistema Privado SAP</i>
Condiciones de adquisición de derechos	<p><i>Pensiones de vejez</i>                      Haber cumplido 60 años los hombres y 55 las mujeres, contar con un tiempo de cotizaciones de 25 años o más, se omite la edad si cumple 30 años cotizados.</p>	<p><i>Pensiones de vejez</i>                      Cuando el saldo de la cuenta individual de ahorro para pensiones sea suficiente para financiar una pensión igual o superior al 60% del salario básico regulador, que al mismo tiempo sea igual o superior a 160% de la pensión mínima o cuando hubiera cotizado durante 30 años continuos o discontinuos, independientemente de la edad, o cuando hayan cumplido 60 años los hombres y 55 las mujeres, siempre que registren como mínimo 25 años de cotizaciones, continuas o discontinuas.</p>
	<p><i>Pensiones de invalidez</i>                      Haber sido declarado inválido(a) por la Comisión Calificadora de Invalidez* y haber cotizado por un periodo no menos de 36 meses, de los cuales 18 meses deben registrarse dentro de los 36 meses calendario a la fecha en que se invalidó, y ser menor de 60 años el hombre y 55 la mujer.</p>	<p><i>Pensiones de invalidez</i>                      Ser declarado inválido(a) por la Comisión Calificadora de Invalidez,* y tres años de cotizaciones, registrados durante los cinco años anteriores a la fecha en que fue declarado inválido(a) por un primer dictamen; o estar cotizando al momento en que fue declarada la invalidez en caso de accidente común, y siempre que hubiere cotizado al menos seis meses durante los últimos 12 y que el accidente haya ocurrido después de su afiliación; o registrar un mínimo de 10 años de cotizaciones efectivas a la fecha de invalidarse, o con posterioridad si se trata de un pensionado por invalidez que continúa cotizando.</p>

\* Comisión Calificadora de Invalidez, determinará el derecho a una pensión de invalidez, y calificará el grado de invalidez.



Continuación

<i>Concepto</i>	<i>Sistema Público</i>	<i>Sistema Privado SAP</i>
	<p><i>Pensiones de sobrevivencia.</i> Si fallece siendo pensionado(a) por invalidez o vejez.</p> <p>Si fuere un asegurado(a) que se encuentra cotizando o que no hubiere registrado cotizaciones hasta 12 meses antes de su deceso, en cualquiera de los casos deberá registrar un mínimo de cinco años cotizados.</p> <p>Si fuere un asegurado(a) que no hubiere registrado cotizaciones por un periodo mayor a los 12 meses antes de su deceso, siempre que totalice 10 años cotizados.</p>	<p><i>Pensiones de sobrevivencia</i></p> <p>Las que se definen para invalidez, y si fallece siendo pensionado(a) por invalidez o vejez.</p>
<p>Beneficiarios de Pensiones por Muerte</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— La esposa o esposo si éste último es inválido permanente.</li> <li>— Los hijos(as) hasta la edad de 18 años, o hasta los 24 si están estudiando, y de cualquier edad si son inválidos(as).</li> <li>— A falta de esposa la compañera de vida.</li> <li>— A falta de los anteriores, los padres legítimos o adoptivos, con edades de 60 años el padre y 55 la madre, de cualquier edad si son inválidos(as).</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— El o la cónyuge, él o la conviviente de unión no matrimonial, los hijos(as) fuera o dentro del matrimonio, los hijos(as) menores de 18 años, y hasta 24 si están estudiando, inválido(a) de cualquier edad.</li> <li>— A falta de los anteriores, los padres legítimos o adoptivos, que dependan económicamente del o la causante.</li> </ul>

Continuación

Concepto	Sistema Público	Sistema Privado SAP
Fuente de financiamiento	<p>Cotización de patronos y trabajadores(as)</p> <p>A partir del inicio de operaciones de la reforma de pensiones, el Estado asume la responsabilidad por el pago de pensiones hasta la extinción del régimen.</p> <p>PATRONO = 7.00%</p> <p>TRABAJADOR = 7.00%</p> <p style="text-align: right;">14.00%</p>	<p>— Certificado de traspaso cuando existiere.</p> <p>— Garantía estatal, cuando corresponda-Cotización de patronos y trabajadores(as).</p> <p>PATRONO = 6.75%</p> <p>TRABAJADOR = 6.25%</p> <p>(incluye comisión AFP)</p> <p style="text-align: right;">13.00%</p> <p>La institución administradora percibe una comisión, por la administración de la cuenta individual de ahorro para pensiones y el contrato de seguro de invalidez y sobrevivencia. Esta comisión se establece como un porcentaje de ingreso base de cotizaciones hasta un máximo del 3% el cual estará a cargo del trabajador(a).</p>
Salarios mínimos y máximos sujetos a cotizaciones.	<p><i>Mínimo:</i> el salario mínimo legal establecido.</p> <p><i>Máximo:</i> el máximo pagado en la administración pública, dentro del territorio nacional.*</p>	<p><i>Mínimo:</i> el salario mínimo legal mensual establecido.</p> <p><i>Máximo:</i> el máximo pagado en la administración pública, dentro del territorio nacional 6/.</p>

\* Al 2003 \$4,501.95; sin embargo en el caso del SAP, los afiliados pueden hacer aportaciones adicionales.

Continuación

<i>Concepto</i>	<i>Sistema Público</i>	<i>Sistema Privado SAP</i>
Estimación del monto de la pensión	<p><i>Pensiones de vejez</i> 30% del salario básico regulador* por los primeros tres años cotizados, más 1.5% por cada año en exceso: la pensión máxima será el 100% del salario base regulador.</p>	<p><i>Pensiones de vejez</i> Se otorgarán con base al saldo de la cuenta individual, y el asegurado(a) estará en libertad de escoger entre las siguientes modalidades: a) Renta Programada b) Renta Vitalicia y c) Renta Programada con renta vitalicia diferida.</p>
	<p><i>Pensiones de invalidez</i> Se constituye en la misma forma que la de vejez.</p>	<p><i>Pensiones de invalidez</i> Se constituye en la misma forma que la de vejez.</p>
	<p><i>Pensiones a sobrevivientes</i> Se otorga a la viuda o compañera de vida: Viuda: vitalicia, y se constituye con el 50% de la pensión pagada o pagadera al asegurado, si el matrimonio se hubiera realizado seis meses antes del fallecimiento. Compañera de vida: si existieren tres años de vida común de conformidad con el Código de Familia.</p>	<p><i>Pensiones de sobreviviente</i> — 60% para él o la cónyuge, para él o la conviviente cuando no existiera hijos(as) con derecho a pensión. — 50% para el o la cónyuge o para el o la conviviente, con hijos(as) que tengan derecho a pensión. Este porcentaje se elevará al 60% cuando dichos hijos(as) dejen de tener derecho a pensión. — 25% para cada uno de los hijos(as) con derecho a pensión. — 20% para el padre y 20% para la madre, o 30% si sólo existiera uno de ellos.</p>

\* Salario base regulador, promedio de los últimos 120 salarios.

Continuación

<i>Concepto</i>	<i>Sistema Público</i>	<i>Sistema Privado SAP</i>
Estimación del monto de la pensión	<p><i>Pensiones a sobrevivientes</i></p> <p>En cualquiera de los casos, no se harán exigibles los años de convivencia si la viuda o compañera de vida estuviere embarazada o existieren hijos(as).</p> <p><i>Viudo o compañero de vida si es inválido.</i></p> <p><i>Huérfanos:</i> un hijo(a) 25% ó 40% si lo es de padre y madre, de la pensión pagadera al asegurado; total 100% máximo.</p> <p><i>Progenitores:</i> si no existieran otros beneficiarios, si fuere mayor de 60 años de edad el padre y mayor de 55 la madre, un progenitor 40%, padre y madre 30% cada uno.</p>	<p><i>Pensiones de sobreviviente</i></p>

*Estructura de los regímenes de enfermedad maternidad**Coexistencia de múltiples regímenes e instituciones (públicas y privadas)*

En El Salvador el sector salud está integrado por todas aquellas instituciones gubernamentales, no gubernamentales y entes privados que brindan servicios de salud directos a la población en general o parte de ella, identificamos dos subsectores: el público o estatal y el privado. A continuación detallamos su conformación.

El subsector público está integrado por: Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, con los tres niveles de atención; Instituto Salvadoreño del Seguro Social, con tres niveles de atención; Bienestar Magisterial con compra de servicios públicos y privados; Comisión Hidroeléctrica del Río Lempa, con atención ambulatoria y compra de servicios privados; Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, con atención ambulatoria en sus diferentes planteles y control y distribución de fuentes de agua; otras entidades públicas autónomas que brindan servicios de salud a su personal: Banco Central de Reserva, CAESS, CEPA, a través de compra de servicios privados; Ministerio de Defensa, a través de Sanidad Militar, con tres niveles de atención; Ministerio de Medio Ambiente, con acciones sobre la contaminación y los riesgos ambientales; Alcaldías Municipales, con acciones sobre saneamiento básico y recolección de desechos sólidos. Algunas brindan servicios del primer nivel a su personal, a las familias de éstos y a la comunidad en general. Consejo Superior de Salud Pública, con la vigilancia de los profesionales de la salud y la autorización para el funcionamiento de instituciones y dependencias que brindan servicios de salud, así como la autorización de los centros de formación profesional de las carreras de la salud.

El subsector privado se encuentra conformado por dos tipos de instancias, las de tipo comercial o con fines de lucro y las de sin fines de lucro: las comerciales incluyen todos los hospitales y clínicas privadas, laboratorios y gabinetes de RX, farmacias, botiquines, etcétera, así como las empresas de seguros que prestan o financian servicios de salud para sus empleados. En las entidades sin fines de lucro tenemos los clubes de servicios y organizaciones no gubernamentales dedicadas a dar atención de salud o a proteger el medio ambiente. Entre estas tenemos: Cruz Roja, Cruz Verde, Fundación contra el SIDA (FUNDASIDA), Fundación de la Mujer (FUDEM), Camilleros y socorristas, Fundación Salvadoreña para la Salud (FUSAL), etcétera.

En resumen las instituciones en ambos subsectores se pueden clasificar de acuerdo a su función principal: instituciones o entidades que prestan servicios de salud directa a las personas, instituciones o entidades que financian acciones en salud e instituciones y entidades que ejecutan otras acciones en salud no asociadas con la prestación de servicios de salud directos.

#### *Beneficios definidos y requisitos para su disfrute*

En el caso del seguro social las prestaciones de salud incluyen: consulta externa médica y odontológica, hospitalización en medicina general y especialidades y todos los servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento, tales como: laboratorio clínico, imagenología, cirugías, cobaltoterapia, cirugía cardíaca, trasplante renal, etcétera.

Las prestaciones en especie incluyen:

- Canastilla maternal, constituida por un conjunto de ropa y utensilios para el recién nacido.
- Ayuda para la lactancia, en la cantidad y calidad que determinen los médicos.
- Medicamentos y aparatos de prótesis y ortopedia.

Tiene derecho a las prestaciones médicas: el asegurado(a) que se encontrare trabajando, mas si se encuentra cesante, debe acreditar por lo menos dos meses asegurados en los cuatro meses calendario anteriores a la fecha de la solicitud del servicio. De acuerdo con la Ley del Seguro Social, se considera cesante al trabajador(a) que deja de cotizar por pasar a una empresa no cubierta por el seguro.

El asegurado con derecho a prestaciones médicas, tendrá derecho a que sus beneficiarios gocen también de estos beneficios (cónyuges e hijos menores de seis años); en el caso específico de la compañera de vida, tendrá derecho a las prestaciones médicas siempre y cuando haya sido inscrito nueve meses antes de la demanda de la prestación o a partir del día de su inscripción, cuando ya tenga por lo menos un hijo (a) en común con el o la asegurado cotizante.

En el caso de prestaciones médicas y en especie por maternidad, la trabajadora cotizante y la esposa o compañera de vida del asegurado, deberán acreditar por lo menos tres meses cotizados en el transcurso de los 12 meses calendario anterior al parto.

Los servicios médicos se prestan en los centros de atención que la Institución ha construido para tal efecto, en los diferentes departamentos del país, en clínicas y hospitales privados o del Ministerio de Salud Pública en los lugares donde no cuenta con infraestructura propia.

Para lograr una mayor eficiencia en el uso de los recursos se han fortalecido el primer nivel de atención con la ampliación en las clínicas comunales y empresariales, de programas de medicina preventiva, con el fin de proteger y vigilar el estado de salud de sus asegurados y de los que dependen económicamente de ellos.

En los programas de salud preventiva se hace énfasis en la protección de los grupos más vulnerables (niños, mujeres, embarazadas), la educación para la salud al individuo y salud ocupacional a la empresa; la finalidad de fortalecer estos programas es la de prevenir enfermedades y bajar los costos de las prestaciones de salud que se le ofrecen al derechohabiente.

El Ministerio de Salud cuenta con 618 establecimientos de salud en tres niveles de atención y con diferente complejidad, de éstos 30 son hospitales y el resto unidades de servicios ambulatorios. No existen requisitos específicos para demandar atención en los establecimientos del Ministerio.

#### *Población cubierta y no cubierta*

En El Salvador, el sistema de salud es esencialmente público, donde el Ministerio de Salud brinda en general cobertura para el 80% de la población del país (5.2 millones de salvadoreños) y el ISSS el 15.6% (1.0 millones de derechohabientes, dato 2002) y para otros la cobertura es solamente de 4.4%. Así cada salvadoreño tiene acceso en general a 2.09 consultas al año: el Ministerio de Salud provee 1.7 consultas, mientras que el ISSS provee 4.5 consultas por asegurado.

La población blanco del Programa de Salud del ISSS, es la fuerza de trabajo y sus familiares (cónyuges e hijos menores de 6 años). Por disposición legal el programa aún no protege a una parte importante de la población, entre los que se destacan: los trabajadores agrícolas, los eventuales y los del servicio doméstico.

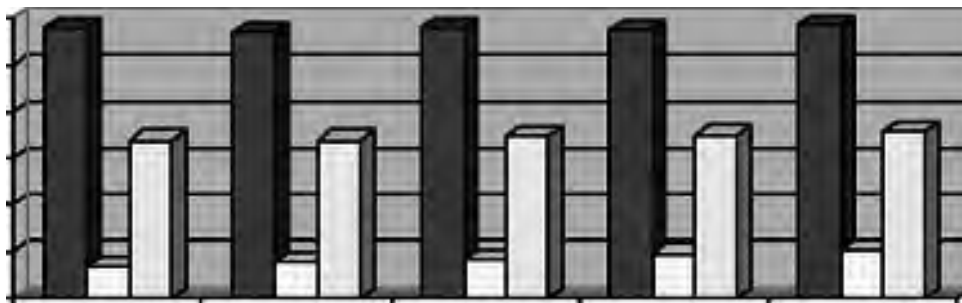
De acuerdo con los registros estadísticos, la cobertura actual del programa es de aproximadamente 1 millón de asegurados, de los cuales el 65.8% son aportantes (trabajadores activos y pensionados) y 34.2% beneficiarios, es decir, personas que gozan de las prestaciones sin cotizar.

TABLA 7  
EVOLUCIÓN DE LA COBERTURA RÉGIMEN DE SALUD AÑOS 1999-2003

<i>Años</i>	<i>Cotizantes activos</i>	<i>Pensionados</i>	<i>Beneficiarios</i>	<i>Total</i>
1999	581,334	65,639	338,348	985,321
2000	571,346	77,835	339,419	988,600
2001	581,249	82,338	346,923	1,010,510
2002	576,564	93,847	348,810	1,019,221
2003	585,384	102,119	356,842	1,044,345

Fuente: Departamento Estadística ISSS, año 2003.

GRÁFICA 1  
EVOLUCIÓN DE LA COBERTURA REGÍMEN DE SALUD AÑOS 1999-2003



600,000 500,000 400,000 300,000 200,000 100,000 0  
1999 2000 2001 2002 2003

Fuente: Departamento de Estadísticas ISSS, año 2003.



Del total de trabajadores cotizantes alrededor del 77% (528,736) son del sector privado y 23% (158,767) del sector público.

Tal como se puede observar en la tabla anterior los niveles de cobertura con respecto a la PEA y a la población total del País, se han mantenido alrededor del 21% y 16% respectivamente; este virtual estancamiento está asociado con el lento crecimiento que ha experimentado la economía del país desde mediados de la década anterior, la aplicación de la política de reducción del aparato estatal y otros factores que imposibilitan incorporar nuevos contingentes poblacionales, actualmente desprotegidos.

#### *Eficiencia y productividad de los recursos*

Para atender a los derechohabientes cubiertos el ISSS cuenta con 281 centros de atención: 12 hospitales, 33 unidades médicas; 12 de ellas con hospitalización, 31 clínicas comunales y 205 clínicas empresariales.

El ISSS cuenta con 12,140 empleados para la atención de los derechohabientes; 17% de ellos labora en le área administrativa y el 83% para la atención de los servicios de salud. Entre los recursos médicos contó en el año 2003 con 1937 médicos distribuidos así: 25% de plazas para médicos generales, 58% de plazas para médicos especialistas; 8% para médicos residentes y 9% para médicos administrativos, además contó con 166 odontólogos, 80% de ellos odontólogos generales, contó también con 360 enfermeras, 1,543 auxiliares de enfermería y 93 educadores para la salud.

El plan de prestaciones del ISSS incluye las de salud y las económicas, cuya evolución se presenta a continuación:

Durante el periodo observado los servicios del Instituto se han visto afectados parcial o totalmente por diferentes conflictos laborales en los últimos cuatro años y en el año 2001, por los terremotos que dañaron parte de la infraestructura de salud. Las autoridades superiores del Instituto han contrarrestado los efectos negativos de estos hechos, con la implementación de planes de contingencia para garantizar el acceso a los servicios, observándose en general mejoramiento de la mayoría de los indicadores de la atención en salud.

TABLA 8  
DEMANDA ATENDIDA DE LAS PRINCIPALES PRESTACIONES DE SALUD

<i>Prestaciones</i>	<i>1999</i>	<i>2000</i>	<i>2001 R</i>	<i>2002P</i>	<i>2003P</i>
Consulta externa médica	4,201,383	4,345,206	4,636,453	4,565,171	4,999,481
Medicina general	2,069,142	2,286,516	2,344,764	2,594,176	2,769,384
Especialidades	1,532,803	1,476,501	1,657,962	1,294,958	1,357,631
Urgencias	599,438	582,189	633,727	676,037	872,466
Consulta Odontológica	330,958	372,214	346,408	363,450	343,416
General	281,051	325,320	294,219	309,170	292,701
Especialidades	49,907	46,894	52,189	54,280	50,715
Recetas despachadas	12,380,975	12,814,097	14,137,581	13,000,573	13,724,932
Exámenes de Laboratorio	3,539,272	3,650,156	4,081,767	3,984,223	4,427,504
Exámenes de Rayos "X"	545,250	547,576	564,859	545,785	553,690
Egresos hospitalarios	87,904	86,088	87,821	93,647	95,449
Intervenciones quirúrgicas	118,439	115,123	129,442	128,389	127,260
Cirugía mayor	33,893	31,816	33,945	34,636	30,411
Cirugía menor	84,546	83,307	95,497	93,753	90,849
Partos atendidos	25,745	24,989	24,024	22,066	21,043

Fuente: *Boletín de Estadísticas*, Departamento Estadística.

R=Revisado

P= Provisional

Tal como se puede observar en la tabla anterior, la tendencia de los diferentes servicios ha sido irregular. De acuerdo con estimaciones preliminares para el año 2003 en la atención ambulatoria se espera producir un total de 5 millones de consultas médicas (19.1% más que en 1999); la mayor dinámica se observa en la consulta

de urgencias y de medicina general (con tasas de crecimiento de 44.1% y 36% respectivamente); la consulta de especialidades, por su parte, registra una reducción del 13.7% durante el mismo periodo, es importante destacar que esta es una de las prestaciones más afectadas durante el último conflicto. La cobertura de consulta médica por derechohabiente año se incrementó de 4.3 en 1999 a 4.9 en la proyección para el 2003. Desglosado por tipo de consulta médica, la consulta general incrementó de 2.1 a 2.7 por derechohabiente/año en el periodo, las urgencias médicas también aumentaron de 0.6 a 0.8 por derechohabiente/año, mientras que la consulta especializada decreció de 1.6 a 1.3 consultas por derechohabiente/año en el mismo periodo. El número de recetas por derechohabiente año fue variable durante el quinquenio, iniciando con 12.6 recetas en 1999, subiendo a 14.0 en el año 2001 y volviendo a bajar a 12.8 según proyección 2003. El indicador de exámenes de laboratorio por derechohabiente/año subió de 3.6 en 1999 a 4.2 en la proyección 2003. Los exámenes de rayos X por derechohabiente/año, mantienen el indicador de 0.57 exámenes en el periodo.

La atención hospitalaria medida a través del número de egresos, refleja para el 2003 una reducción de aproximadamente 8.9% con respecto a la demanda atendida en 1999; otro de los servicios más afectados fue el de cirugía mayor, aunque registra un leve incremento (1.95% durante el mismo periodo). Así el indicador de egresos por 100 derechohabientes se redujo de 8.9 a 7.8 egresos por 100 derechohabientes en el quinquenio; las cirugías mayores no experimentaron modificación manteniéndose en 3.4 cirugías por 100 derechohabientes los partos hospitalarios se han reducido de 26.1 a 20.0 por 1,000 derechohabientes, siguiendo la tendencia nacional de reducción de la tasa bruta de natalidad.

Al margen de los problemas enfrentados en la producción de los diferentes servicios, y de sus resultados, podemos afirmar que las deficiencias estructurales del sistema de atención de salud, señaladas en diferentes diagnósticos institucionales, aún persisten: modelo de atención predominantemente curativo, sistema de atención abierto, gestión centralizada, falta de oportunidad en el servicio e insatisfacción de los derechohabientes, entre otras.

De acuerdo con los informes proporcionados por la Unidad Financiera Institucional, siguen siendo las cotizaciones de trabajadores y patronos, la principal fuente de financiamiento del régimen (93.7 % del total de ingresos en el 2003); asimismo es importante destacar la tendencia decreciente experimentada por el rubro "producto de inversiones" a partir de 2001, situación asociada con la entrada en vi-

gencia de la Ley de Integración Monetaria y su efecto en la reducción de las tasas de interés del sistema financiero. En términos generales, el comportamiento de los ingresos ha sido irregular a lo largo del periodo observado, registrando una tasa de crecimiento acumulado de aproximadamente 12%.

TABLA 9  
INGRESOS DEL RÉGIMEN DE SALUD DEL ISSS (EN DÓLARES)

Clases de ingresos	1999	2000	2001	2002P	2003P
Total	237,051,812	271,722,200	260,442,800	263,134,800	263,215,900
Total cotizaciones	212,028,291	247,038,600	237,975,000	241,255,300	249,730,500
Cotizaciones sector privado	146,607,645	169,613,000	161,302,500	164,874,600	182,216,900
Trabajadores	45,639,234	57,908,200	56,493,800	57,172,700	60,801,500
Patronos	100,968,411	111,704,800	104,808,700	107,701,900	121,415,400
Cotizaciones sector público	56,035,891	64,985,581	62,633,887	59,232,079	44,535,772
Trabajadores	16,010,226	18,567,309	17,895,396	18,171,454	12,724,506
Patronos	40,025,665	46,418,272	44,738,491	41,060,625	31,811,266
Cotizaciones de pensionados 1/	9,384,755	12,440,019	14,038,613	17,148,621	22,977,828
Aportes del Estado	2,959,509	1,653,700	571,400	571,400	571,400
Productos de inversiones	15,015,646	18,070,100	15,416,400	9,782,400	8,465,300
Otros ingresos a/	7,048,366	4,959,800	6,480,000	11,525,700	4,448,700

Fuente: *Boletín de Estadísticas* de ISSS 2003; *Proyecciones Demográficas y Financieras* 2003.

Por el lado de los egresos, son las prestaciones de salud las que absorben la mayor proporción de los recursos (67% del total de egresos en el 2003) le siguen en

el orden los gastos administrativos y el pago de las prestaciones monetarias (21% y 12 % respectivamente en el 2003). Situación que se ha mantenido durante el quinquenio con leves variaciones. El monto utilizado por derechohabiente al año para las prestaciones del régimen de salud varió de \$240.58 dólares por derechohabiente al año en 1999 a \$257.77 dólares en 2003.

TABLA 10  
EGRESOS DEL RÉGIMEN DE SALUD DEL ISSS (EN DÓLARES USA)

<i>Clases de Egresos</i>	<i>1999 R</i>	<i>2000</i>	<i>2001</i>	<i>2002 P</i>	<i>2003 P</i>
Total	205,883,063	214,460,101	217,452,001	211,181,000	227,757,217
Prestaciones médicas	141,488,002	145,402,659	144,886,870	140,283,191	153,051,565
Prestaciones en dinero	26,791,681	28,472,002	26,988,827	26,741,500	26,530,300
Prestaciones en especie	126,142	124,684	121,232	145,540	158,787
Gastos de administración	37,477,238	40,460,756	45,455,072	44,010,769	48,016,565

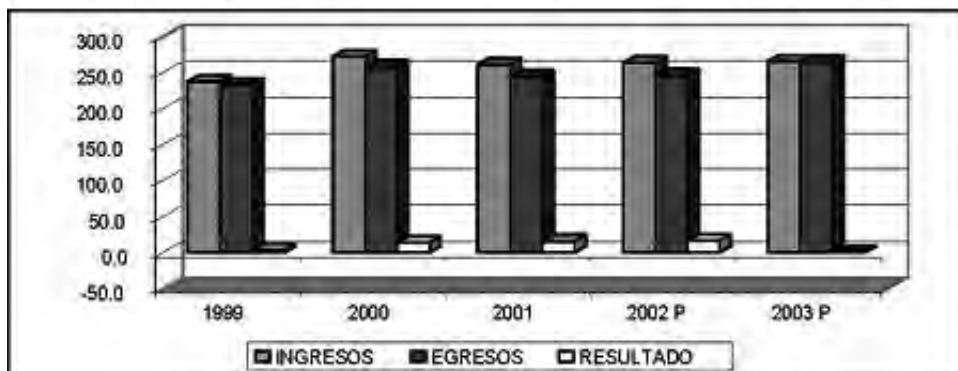
Fuente: Boletín de Estadísticas del ISSS 2002; Proyecciones Demográficas y Financieras Reg. de Salud.

De acuerdo con las cifras de la tabla anterior, se observa una reducción en el ritmo de crecimiento de los gastos de funcionamiento del programa a partir del año 2000, registrándose una tasa de crecimiento del periodo 1999-2003 de 9.6%, la cual es menor en 2.4 puntos porcentuales a su similar de los ingresos.

Resumiendo podemos decir, que durante el periodo 1999-2003 el Régimen de Salud ha gozado de una relativa solvencia financiera, ya que los ingresos percibidos han sido suficientes para cubrir los gastos de funcionamiento, la inversión física y la formación de la reserva técnica del Régimen.

GRÁFICA 2  
 RESULTADO FINANCIERO DEL RÉGIMEN DE SALUD DEL ISSS EN MILLONES  
 DE DÓLARES USA

	1999	2000	2001	2002 P	2003 P
INGRESOS	237.1	271.7	260.4	263.1	263.2
EGRESOS	233.3	257.9	244.5	246.6	262.6
RESULTADO	3.8	13.8	16.0	16.5	0.6



Es importante tener en cuenta, que a pesar del relativo equilibrio financiero mostrado por el programa durante el periodo observado, aún persisten algunas deficiencias que han venido siendo señaladas en diagnósticos anteriores, las cuales se resumen a continuación. Mora patronal y estatal: éste es un problema antiguo, que amenaza el equilibrio financiero del programa. La última información disponible al momento, señala que al 31 de diciembre de 2002, la mora de los patronos del sector privado ascendía a \$ 44.8 millones (incluyendo multas y recargos), el Estado en su doble calidad (patrono y Estado) adeuda sólo \$2 millones, el saldo de esta deuda ha disminuido significativamente ya que durante el periodo observado, el Estado ha amortizado la misma, a través de un crédito con el BCIE, para la reconstrucción del Hospital General. Evasión: por años el Instituto ha venido mostrando una deficiente capacidad de aseguramiento, lo cual permite que una buena parte de la población sujeta, evada su incorporación y cotización al sistema. Estimaciones

gruesas realizadas con los resultados de la *Encuesta de Hogares*, indican que la tasa de evasión podría oscilar entre 20% y 25%.

### *Régimen de riesgos del trabajo*

El ISSS es el único oferente de este Régimen en El Salvador, dado que el resto de los sistemas de aseguramiento existentes en el país no lo incluyen.

Este régimen, se encuentra incorporado en el Régimen de Enfermedad, Maternidad y Riesgos Profesionales del ISSS, razón por la cual se presenta como las prestaciones económicas en forma específica. La División de Prestaciones Económicas es la dependencia responsable, dentro del régimen de salud, del pago de pensiones por riesgos profesionales, pago de subsidios por incapacidad temporal, auxilio de sepelio. También es responsable de conceder servicios especializados de afiliación al Régimen de Salud, control de derechohabientes (patronos, trabajadores y beneficiarios) y atención sistemática a pensionados.

### *Beneficios definidos y requisitos para su disfrute*

Prestaciones en efectivo para casos de enfermedad = subsidios por incapacidad temporal: riesgos comunes y profesionales.

El trabajador tendrá derecho al subsidio por enfermedad común o accidente común, a partir del cuarto día de estar incapacitado, y a partir del día siguiente del inicio de la incapacidad, cuando se trate de accidente de trabajo o de enfermedad profesional.

El subsidio por incapacidad temporal está constituido por el 75% del salario medio de base (cantidad que resulta de dividir entre 90 el monto de las remuneraciones del trabajador afectos al seguro, en los primeros tres meses calendario, de los cuatro anteriores al mes en que comenzó la incapacidad; de conformidad con el certificado médico respectivo), hasta un límite máximo de 52 semanas por la misma enfermedad.

Estas prestaciones procederán en todo caso, cuando se trate de un asegurado que no esté cesante, si lo estuviere deberá acreditar por lo menos ocho semanas cotizadas en el transcurso de los últimos tres meses calendario anteriores a la solicitud de la prestación.

*Auxilio de sepelio*

En caso de muerte de un asegurado cotizante, el Instituto entrega a sus deudos o a quien se hubiere encargado del funeral, una cantidad de dinero para ayudar a cubrir los gastos fúnebres.

Actualmente el Auxilio de Sepelio es de un monto equivalente a dos veces el salario medio mensual cotizable al Régimen General de Salud, del primero de los dos años anteriores al que ocurre el deceso. Para el año 2004 el monto asciende a ¢5,389.30 (US \$615.92). Cambio 1 US \$ = ¢8.75.

TABLA 11  
EVOLUCIÓN DEL MONTO DEL AUXILIO DE SEPELIO 2002-2004

<i>Año</i>	<i>Monto en dólares</i>	<i>Monto en Colonos*</i>
2002	617.42	¢5,402.43
2003	608.90	¢5,327.87
2004	615.92	¢5,389.30

\* Tipo de cambio \$1.00=¢8.75.

*Prestaciones de maternidad = subsidios por incapacidad temporal por maternidad.*

El subsidio por incapacidad temporal por maternidad está constituido por el 75% del salario medio de base (cantidad que resulta de dividir entre 90 el monto de las remuneraciones del trabajador afectas al seguro, en los primeros tres meses calendario, de los cuatro anteriores al mes en que comenzó la incapacidad, de conformidad con el certificado médico respectivo), la trabajadora asegurada tendrá derecho a un subsidio por 84 días dentro de los cuales debe estar comprendida la fecha del parto.

En el caso de subsidios por maternidad, el requisito de semanas cotizadas se eleva a 12, las cuales tienen que haber sido efectivas en los 12 meses calendario anteriores al mes en que se presume ocurrirá el parto.

Estas prestaciones procederán en todo caso, cuando se trate de un asegurado (a) que no esté cesante, si lo estuviere deberá acreditar por lo menos ocho semanas cotizadas en el transcurso de los últimos tres meses calendario anteriores a la solicitud de la prestación.



*Prestaciones de invalidez = invalidez profesional*

Para acceder a esta prestación se requiere adolecer, después del cobro de subsidios (52 semanas), por accidente de trabajo o enfermedad profesional, de una disminución parcial de la capacidad de trabajo, en proporción mayor a un 20%. La pensión del trabajador cuya incapacidad sea superior al 20% pero igual o menor al 35%, será temporal por un periodo de tres años. Toda disminución de la capacidad de trabajo superior al 66%, dará derecho a pensión completa de invalidez.

*Población cubierta*

Es la población económicamente activa (PEA), que cotiza al Seguro Social y que para el año 2003 ascendió a 585,384 cotizantes activos. Logrando una cobertura de 21.05%.

TABLA 12  
EVOLUCIÓN DE COBERTURA RIESGOS DEL TRABAJO

<i>Año</i>	<i>Pob.Econom. Activa</i>	<i>Cotizantes</i>	<i>Cobertura</i>
1999	2,492,305	581,334	23.3
2000	2,565,172	571,346	22.3
2001	2,636,796	581,249	22.0
2002	2,768,600	576,562	20.8
2003	2,780,465	585,384	21.0

*Eficiencia y productividad de los recursos*

Esta categoría de prestaciones incluye, los subsidios por incapacidad temporal, las pensiones por riesgos del trabajo y los auxilios de sepelio.

Tal como se puede ver en la tabla siguiente, el monto total pagado por estas prestaciones muestra poca variación a lo largo del periodo observado, siendo su promedio anual de 26.8 millones anuales, excepto el año 2000 que alcanzó la cifra de \$28.5 millones (7.3% más que en 2003). El monto promedio pagado por derechohabiente/año varió de \$46.1 dólares en 1999 a \$45.32 dólares en el 2003 (disminución de 1.67%).

En el último año el Instituto ha pagado alrededor de 2.7 millones de días de incapacidad, 6,096 pensiones por riesgos profesionales y 2,073 auxilios de sepelio. El indicador de días subsidiados por derechohabiente/año varió de 4.9 días en 1999, a 4.6 en 2003, con un pico máximo de 5.5 días en el año 2000.

El indicador de pensiones por riesgos profesionales varió de 9.5 pensiones por mil derechohabientes en 1999, a 10.4 en 2003.

El indicador de auxilios de sepelio por 1000 derechohabiente cotizantes y pensionados, pasó de 2.7 en 1999 a 3.0 en 2003.

El número de partos atendidos en el Instituto está descendiendo rápidamente desde una tasa bruta de natalidad de 30.4 por mil derechohabientes en 1995 a una tasa de 20.2 por mil en 2003. El monto promedio de subsidio por caso de maternidad, en el quinquenio, es de \$561.31, siendo el monto más elevado el de 2003 con \$627.17.

TABLA 13  
EVOLUCIÓN DE LAS PRESTACIONES MONETARIAS PAGADAS POR EL RÉGIMEN  
DE SALUD (EN DÓLARES) 1999-2003

	1999	2000	2001	2002	2003
Días subsidiados	2,875,350	3,113,909	2,856,541	2,778,907	2,696,388
Casos iniciados	124,461	125,478	132,969	110,691	139,909
Monto pagado \$	20,802,898	22,028,813	20,151,055	19,788,090	19,631,807
Número de pensiones	5,535	5,886	5,954	5,962	6,096
Monto pagado \$	5,089,363	5,308,751	5,698,035	5,827,566	5,781,541
Auxilios de sepelio	1,756	2,091	1,965	1,834	2,073
Monto pagado \$	899,420	1,134,438	1,139,737	1,125,844	1,169,952
Monto total pagado \$	26,791,681	28,472,002	26,988,827	26,741,500	26,530,300

Fuente: Boletín de Estadísticas del ISSS 2003.

TABLA 14  
PRESTACIONES ECONÓMICAS POR MATERNIDAD 1999-2003

<i>Año</i>	<i>Casos Iniciados</i>	<i>Días Subsidiados</i>	<i>Monto de Subsidio (\$)</i>
1999	15,541	1,313,752	8,342,591
2000	17,868	1,513,372	9,877,811
2001	16,348	1,365,302	8,866,701
2002	15,786	1,333,921	8,641,618
2003	13,670	1,142,876	8,573,368

Fuente: Boletín de Estadísticas del ISSS 2003.

De acuerdo con los responsables de la División de Prestaciones Económicas, durante el periodo se ha logrado mejorar los tiempos de respuesta para el pago de estas prestaciones: el auxilio de sepelio se paga el mismo día del trámite, los subsidios en un máximo de tres a cinco días y las pensiones por riesgos profesionales se conceden en un tiempo máximo de un mes en promedio.

*Problemas en los costos del sistema por la coexistencia de varias instituciones en los diferentes regímenes*

*Duplicación en infraestructura y servicios*

En general, no se observa dualidad entre las diversas instituciones de salud, dado que la población que cada una de ellas atiende está delimitada, excepción del Ministerio de Salud, cuya población es abierta y a la cual todos los salvadoreños tienen acceso. Se menciona con frecuencia que el Ministerio de Salud atiende una población importante de derechohabientes del ISSS, pero no existen estudios que sustenten tal aseveración.

En recursos humanos, en el año 2003, El Salvador contó con 33,836 recursos entre el Ministerio de Salud (67% de los recursos) y el ISSS (33%). No se ha obtenido datos de otras instituciones que proveen servicios de salud.

TABLA 15  
RECURSOS HUMANOS Y FÍSICOS EN SALUD, EL SALVADOR AÑO 2003

	<i>MSPAS</i>	<i>ISSS</i>	<i>Total</i>	<i>%</i>
<b>HUMANO</b>				
Administrativo	3,741	1,746	5,487	16.3%
Médico-hospitalario	18,424	9,925	28,349	83.7%
Total	22,165	11,671	33,836	100.0%
<b>FÍSICOS</b>				
Hospitales	30	11	41	4.5%
Unidades de salud/Unid. Unidades médicas	365	33	398	45.3%
Casas de salud y clínicas comunales	168	32	200	22.7%
Clínicas empresariales	-	204	204	22.0%
Centros rurales de nutrición	48	-	48	5.5%
Total	611	280	891	100.0%
Camas hospitalarias	4,576	1,462	6,038	-

En cuanto a los recursos físicos, El Salvador cuenta con 891 establecimientos de salud entre el Ministerio de Salud que cuenta con el 69% y el Instituto que cuenta con 31%. Cuenta con 6,038 camas hospitalarias siendo del Ministerio de Salud el 76% y del Instituto 24%. Entre las prestaciones y servicios otorgados no hay dualidad, más bien se produce complementariedad en el sentido de coordinar esfuerzos para los programas de tipo preventivo y curativo, de los cuales se comparten las normas de los programas, así como acciones de tipo operativo para las enfermedades emergentes y reemergentes y las de interés epidemiológico. Entre ambas instituciones producen más de 15 millones de consultas al año. El Instituto produce servicios de alta tecnología para lo cual es único proveedor (cirugía de corazón, trasplante renal, cesium terapia y otros), realizando convenios con el Ministerio de salud y venta de servicios en menor escala.

TABLA 16  
RESUMEN DE LAS PRINCIPALES PRESTACIONES DE SALUD  
EN EL SALVADOR AÑO 2003

<i>Prestaciones</i>	<i>ISSS</i>	<i>Ministerio de Salud</i>	<i>Total</i>
Consulta médica	5,097,199	10,326,918	15,424,117
Recetas despachadas	13,962,325	25,076,355	39,039,243
Exámenes de laboratorio	4,409,812	9,723,465	14,133,167
Radiografías	546,245	917,621	1,463,866
Egresos hospitalarios:	80,683	339,936	420,619
% de ocupación	65	94.8	79.9
Promedio de estancia en días	4.08	4.1	4.1
Cirugía mayor	35,632	93,343	128,975
Partos atendidos	20,990	73,797	94,787

Fuente: Memoria de Labores del ISSS 2003; Pág. WEB MSPAS.

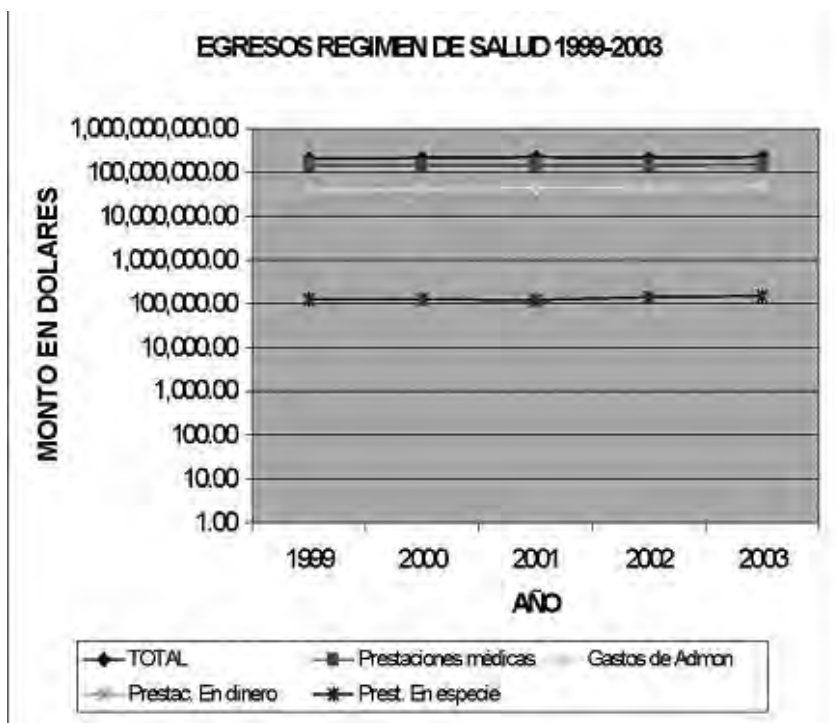
TABLA 17  
COSTOS ADMINISTRATIVOS  
EGRESOS RÉGIMEN DE SALUD ISSS 1999-2003

<i>Clase de egreso</i>	<i>1999</i>	<i>2000</i>	<i>2001</i>
Prestaciones médicas	141,488,002	145,402,659	144,886,870
Gastos de Admón.	37,477,238	40,460,756	45,455,072
Prestac. en dinero	26,791,681	28,472,002	26,988,827
Prest. en especie	126,142	124,684	121,232
TOTAL	205,883,063	214,460,101	217,452,001

Continuación

Clase de egreso	2002	2003
Prestaciones médicas	140,283,191	150,725,557
Gastos de Admón.	44,010,769	46,700,626
Prestac. en dinero	26,741,500	28,001,574
Prest. en especie	145,540	149,052
TOTAL	211,181,000	225,576,809

GRÁFICA 3



Durante el periodo 1999 a 2003, los gastos institucionales del ISSS en el ramo de salud se ha mantenido con pocas variaciones, si bien la tendencia es a incrementar, esta es muy discreta y más bien se observa constante. Al observar la tendencia de los gastos, observamos que la principal fuente de gastos es la prestación de servicios médicos que ocupa para el año 2003 el 67% del gasto, los gastos administrativos ocupan el 21% del gasto y las prestaciones económicas el 12% de los mismos para el mismo año. El monto utilizado por derechohabiente año para las prestaciones en el Régimen de salud varió de \$240 a \$257.8 por derechohabiente/año en el periodo observado

# MÉXICO

Patricia KURCZYN VILLALOBOS



## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Antecedentes generales*

#### *Reforma de 1973*

La segunda Ley del Seguro Social (LSS) de 1973 abrogó la de 1943 que había creado el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) estableciendo el sistema de reparto y la obligatoriedad del aseguramiento de los trabajadores del sector privado con la subrogación de las obligaciones patronales que la Ley Federal del Trabajo (LFT) reglamentaba. La administración de los seguros quedó desde entonces a cargo del IMSS incluyendo las siguientes contingencias:

- Riesgos de trabajo que ampara tanto accidentes como enfermedades profesionales.
- Enfermedades no profesionales y maternidad (EYM).
- Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte (IVCM).
- Guarderías para hijos de asegurada.
- Retiro.

En 1970, tres años antes de la expedición de la segunda LSS, se había promulgado la segunda Ley Federal del Trabajo vigente a la fecha, en la cual se estipulan disposiciones para atender los riesgos de trabajo de los trabajadores y algunas condiciones de apoyo para los trabajadores que padezcan enfermedades y sufran accidentes no profesionales, así como la protección a la maternidad de las trabajadoras. En el mismo título se establecen beneficios para los dependientes económicos de los trabajadores fallecidos. Es importante señalar que al establecer la obligatoriedad del seguro social estas normas se superan y quedan como una reserva legislativa ya que en caso de que los trabajadores no sean asegurados deben recibir el mismo tratamiento haciendo responsable de dicha irregularidad al empleador. Sin embargo, su inclusión es válida toda vez que si el trabajador no ha completado el tiempo de espera que ordena la LSS, al momento de ocurrir la contingencia, o en

su caso al momento del parto, los empleadores están obligados a cumplir las disposiciones de la LFT.

La LSS tomó de la LFT varios conceptos, entre ellos la definición de accidentes y enfermedades de trabajo así como las tablas correspondientes a evaluaciones, las definiciones de enfermedades profesionales y la clasificación de las incapacidades para trabajar, que también adoptan otros sistemas de seguridad social en el país como son el de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y el régimen especial de PEMEX. En este sentido, la LSS se convirtió más que en un complemento de la legislación laboral en un derecho regulado por normas específicas dando nacimiento al derecho formal de la seguridad social como disciplina autónoma.

La LSS de 1973 estableció el modelo de reparto e introdujo cambios de importancia como fue sustentar en la solidaridad social (artículo 8o.) el sistema nacional de seguridad social. Con este nuevo fundamento se establecieron *servicios sociales de beneficio colectivo* en protección de personas no vinculadas a una relación laboral subordinada entre quienes se cuenta a los trabajadores independientes, a los del campo, a los profesionistas y a los comerciantes en pequeño que pueden incorporarse voluntariamente al seguro social,<sup>1</sup> y a los trabajadores al servicio de gobiernos estatales. Es de entenderse que para establecer estas reformas se hayan ponderado los criterios de crecimiento del país que de acuerdo a los informes oficiales eran de buen pronóstico.

La evolución sociodemográfica del país presentó características diferentes en el periodo que se produjo con más intensidad el fenómeno de la globalización, el comercio internacional se incrementó, las corrientes del neoliberalismo económico se fueron imponiendo y las políticas económicas del país lejos de sustraerse a ellas se fueron implantando. En este contexto, al igual que se produjo en muchos otros sistemas de seguridad social de países industrializados o desarrollados, se iniciaron las políticas privatizadoras, propiciando su establecimiento en países emergentes.

En estas condiciones, la LSS se reformó en 1992 para disponer las bases de un “Sistema de Ahorro para el Retiro” (SAR), novedoso para México como una prestación adicional en que los beneficiarios serían en principio todos los trabajadores afiliados al Instituto, pero previendo que fuera extensivo a cualesquiera otras per-

<sup>1</sup> Los informes oficiales señalan que México tuvo un desarrollo de crecimiento acelerado entre 1950 y 1980, en que sobresalen los años sesenta, con 3.7% de crecimiento. El progreso se debilitó y fue lento entre 1980 y 1995. ESEM, 3 de enero de 1995, Bienestar.

sonas. Para tal efecto, los empleadores estarían obligados a cubrir el 2% sobre el salario base de cotización de los mismos trabajadores, a fin de constituir depósitos de dinero a favor de cada uno de ellos.

Bajo ese sistema, las cuotas se concentraban por el IMSS para finalmente ser depositadas en instituciones de crédito, en abono a cuentas individuales que cada uno de los trabajadores debían abrir. Estas cuentas se manejaron en un principio con dos subcuentas: la del seguro de retiro y la del Fondo Nacional de la Vivienda. Los saldos de las cuentas individuales y los rendimientos que generen se exentaron del Impuesto Sobre la Renta (ISR).

En 1993 se reformó la LSS con el propósito de consolidar el equilibrio financiero del IMSS, garantizar el cabal cumplimiento de los compromisos y de su crecimiento, que debería ser acorde con los requerimientos de la población para promover su modernización, actualizarlo como un organismo fiscal autónomo y precisar conceptos jurídicos y de administración que como consecuencia debiera reducir el número de controversias y evitar cargas financieras innecesarias. Una reforma importante la constituyó la integración del salario básico de cotización (SBC) y el incremento al tope salarial sobre el que se determina este salario. Estas reformas tuvieron un efecto directo sobre el salario promedio de cotización al IMSS que implicó diferencias conceptuales entre el salario base que rigió hasta 1993.

#### *Reforma de 1995*

En 1995 se expide una nueva LSS, la tercera en el sistema mexicano que continúa siendo aplicable a los trabajadores regulados bajo las normas del artículo 123 constitucional, apartado "A", es decir, trabajadores del sector privado y que entró en vigor en 1997. Es importante considerar que entre tales periodos (1973 y 1995) el crecimiento de la población asegurada se había incrementado notablemente. Para dar una idea sobre ello, pueden compararse las cifras del número de personas cubiertas en 1970, que era de 10 millones con los casi 37 millones que cubría el IMSS en 1995. Ante los resultados financieros y las expectativas de crecimiento de la población asegurada, las autoridades federales consideraron necesario que se constituyera un sistema de ahorro interno que permitiera desarrollar la planta productiva nacional y promover un número suficiente de empleos, junto con el requerimiento del imposterizable equilibrio financiero del IMSS, con lo cual se lograría una máxima cobertura de los grupos menos favorecidos.

Los cambios económicos, entre los cuales se puede citar el desaceleramiento económico que hubo ente 1980 y 1995 y los financieros, muchos de los cuales resultaban de los efectos de la globalización, junto con la modificación en los comportamientos demográficos constituyeron las razones aducidas por el gobierno para renovar en 1995 el sistema mexicano de seguridad social. A partir de este cambio legal, la *solidaridad* dejó de ser el fundamento y prácticamente se dio por terminado el sistema de reparto para las pensiones para los trabajadores de nuevo ingreso al sistema, dejando abierta la opción para la población asegurada hasta ese momento, de continuar bajo ese sistema o cambiar al nuevo basado en cuentas individuales, de capitalización, con beneficios definidos. En esta nueva ley quedó vigente el sistema de reparto para la cobertura de los otros ramos de seguros pero estos también se modificaron como ahora se señala:

- Riesgos de trabajo.
- Enfermedades y maternidad.
- Invalidez y vida.
- Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.
- Guarderías y prestaciones sociales.

La nueva LSS que entró en vigor hasta 1997, como ya se mencionó, modificó el régimen obligatorio a la vez que incorporó las prestaciones sociales institucionales y de solidaridad social aplicables a núcleos de población marginada, rural o urbana, mediante un programa que se denominó IMSS-COPLAMAR y después IMSS-SOLIDARIDAD<sup>2</sup> financiados por el gobierno federal e incorporó el seguro voluntario de salud para la familia.

La obligatoriedad del régimen del seguro social quedó establecido para:

- Las personas que se encuentran vinculadas a otras por una relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón y aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de impuestos o derechos.

<sup>2</sup> El programa se estableció en 1977; después se llamó IMSS-SOLIDARIDAD y a partir de 2002 IMSS-Oportunidades (programa desconcentrado). A los cambios de denominación se acompañan cambios de programa. Actualmente se estima que la población cubierta asciende a 3.6 millones, tratándose de población indígena mientras que al inicio la cobertura era aproximada a 10 millones de población indígena y rural.

- Los miembros de sociedades cooperativas de producción.
- Las personas que determine el Ejecutivo federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley.

La iniciativa de esta nueva Ley enfrentó grandes retos, puesto que al proponer figuras novedosas en el esquema nacional de la seguridad social surgieron las inquietudes, necesarias además, de debatir su contenido entre los diversos sectores de la población: público, privado, académico, político, obrero, patronal y social. La ley fue promulgada sin la aceptación popular y debatida intensamente en los foros sindicales y académicos. Debe señalarse que las centrales sindicales más representativas del país admitieron la reforma, misma que aprobó el Poder Legislativo precipitadamente en las últimas sesiones que coinciden con las fiestas (1995) de fin año.

Es evidente que la modificación legislativa se basó en condiciones financieras reales que se provocaron por distintos factores, la transformación demográfica que invierte la pirámide generacional es uno de ellos. Las consecuencias de tal inversión, como son los cambios estadísticos en morbilidad y mortalidad, por mencionar algunas, sumadas a otros factores más de orden económico y a las corrientes que propicia la globalización llevaron al IMSS, como a otros tantos sistemas de seguridad social, a cambios de infraestructura y de sistemas en busca de viabilidad para responder a sus obligaciones futuras, principalmente en el renglón de pensiones. La crisis institucional se fue advirtiendo en el curso de varios años y fue en la década de los noventa cuando tal vez se enfrentó el problema con más claridad y se decidió el cambio de sistema, impulsado también por las políticas aconsejadas por organismos internacionales como el Banco Mundial (BM) en el marco de la política neoliberal, en boga desde entonces en la administración pública federal mexicana.

La modificación que puede considerarse como la central o esencial en esta tercera ley corresponde al sistema de pensiones cuyo manejo y administración se confió a instituciones privadas: las Administradoras de Fondos de Ahorro para el Retiro (AFORE) bajo el doble esquema del *modelo de reparto* para cuatro ramas del seguro del régimen obligatorio y el previsional de capitalización individual, destinado al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

La expectativa de ahorro nacional se calculó en una cantidad superior a los 30 mil millones de nuevos pesos anuales,<sup>3</sup> además de los fondos del IMSS, las cuotas para vivienda (Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda del Trabajo —INFONAVIT—) y del SAR, lo cual representaba un incremento en el ahorro interno de 16 a 22% del producto interno bruto (PIB). Ahora bien, el IMSS estimó que sus ingresos en 1995 ascenderían a 46 mil 572 millones de nuevos pesos, que le daría un remanente de más de 3 mil millones de nuevos pesos, con el cual se contribuiría a crear otras fuentes de trabajo.

En su momento, entre las protestas a la reforma en el sistema de la seguridad social un argumento estimaba que los factores de impulso a la misma se encontraba en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) —de nuevo factores de política neoliberal— por el cual se permite a compañías extranjeras efectuar operaciones financieras en México, éstas se interesaron en el negocio de las aseguradoras como excelente fuente de inversión y junto con las AFORE y las Sociedades de Inversión de Administradoras de Fondos de Ahorro (SIEFORE) encontrarían un camino propicio para el lucro. Pero también hay que recordar que se dijo que el IMSS continuaría recaudando las cuotas para el fondo de pensiones, pero no se explicó o no se detalló que *no las administraría* y si bien es cierto que opera una AFORE, como lo hacen otros sindicatos, su competencia con empresas privadas aseguradoras de experiencia no descansa en la igualdad por muchas razones que no es necesario distinguir (Luján, Bertha, 1995: 48).

Entre otros comentarios hay una voz autorizada en la materia, como la de Néstor de Buen, quien dijo, y con razón, que las AFORE nacerían *sin incómodos pasivos, limpias de vejatorios e inválidos, con nuevos bebés, relucientes y cotizantes a muy largo plazo, sin exigencias de retiros para felicidad de los nuevos inversionistas financieros...* (De Buen Lozano, Nestor, 1995: 9). A lo que no hay más que agregar, excepto que el maestro no se equivocaba.

<sup>3</sup> El Sistema monetario fue cambiado en dos ocasiones con motivo de los altos índices inflacionarios razón por la cual se estimaban los “nuevos pesos”.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

La Ley de 1995 tuvo como finalidad, como se indica en la Exposición de Motivos de la misma, sanear las finanzas del IMSS; entonces como hoy, sin duda, se encontraban en condiciones de riesgo por distintos factores que se comentan en párrafos subsecuentes. Al reconocerse que en el país había un avance de la seguridad social hacia la universalización, lo cual se daba a través de aportaciones tripartitas para financiar los ramos de invalidez y vida; retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, guarderías y prestaciones sociales, no podía olvidarse el propósito de cumplir con los derechos de los beneficiarios o derechohabientes con calidad, eficiencia, oportunidad y dignidad. Finalmente, la realidad evidenciaba un desequilibrio financiero que para el debido cumplimiento de prestaciones debieron hacerse transferencias de los fondos de un ramo de seguros a otros, como ocurría con los correspondientes al IVCN para cubrir el de EYM, mismo que originalmente fue calculado sólo para los asegurados y que más tarde se extendió a sus dependientes (Ley de 1973). La transferencia del mismo fondo para el pago de pensiones impidió crear reservas financieras. Las transferencias debieron ser autorizadas por el Consejo Técnico del IMSS, órgano superior del mismo, que se integra con representación tripartita. Esto evidencia que las medidas fueron tomadas bajo normas vigentes y no con medidas improvisadas o secretas.

También en esos tiempos, la población cubierta por el IMSS aumentó considerablemente. En términos generales, se puede señalar que paralelamente se incrementó la tasa de natalidad y se disminuyó la correspondiente a la mortalidad (la tasa de mortalidad infantil disminuyó de 46 a 30 por cada 1000 entre 1990 y 2000);<sup>4</sup> esto significó un cambio en las expectativas de vida entre 1950 y 1994 que habían pasado de 60 a 72 años (hoy estimada en 73.6 años); pero también con la incorporación de los beneficiarios directos de los asegurados, de trabajadores estacionales del campo, miembros de sociedades locales de crédito agrícola y ejidal, de productores y trabajadores en la industria de la caña del azúcar, de henequeneros, cafeti-

<sup>4</sup> La propia labor de la seguridad social, y en el caso particular del IMSS con sus campañas de vacunación, son el factor de más importancia en este logro.

cultores, algodoneros y estudiantes, además de quienes se incorporaran voluntariamente como lo permitía la Ley de 1973.<sup>5</sup>

En la Ley de 1995 se creó el régimen voluntario de aseguramiento al régimen obligatorio, al cual se pueden incorporar:

- Los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados.
- Los trabajadores domésticos.
- Los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios.
- Los patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, cuando no estén ya asegurados en los términos de esta Ley.
- Los trabajadores al servicio de las administraciones públicas descentralizadas de la Federación, entidades federativas y municipios que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social.

En otro renglón está el aumento considerable del costo de la atención médica, en virtud del cambio en los comportamientos en la epidemiología que también impactaron las finanzas del IMSS. Al tenor de ello, puede considerarse que si bien las enfermedades infecciosas disminuyeron, las crónico degenerativas aumentaron, en lo que vale la pena recordar que el aumento de índice promedio de vida alarga los tratamientos médicos y que son costosos.

Desde otro punto de vista está el cambio en los ingresos a la institución. El aumento en las cuotas del IMSS sólo se produjeron en 1991, de un 6% a un 7% sobre los salarios cotizables y en 1993 con el 0.5%. La insuficiencia en el alza se sumó a la disminución del número de cotizaciones requeridas para recibir los beneficios; al aumento de la edad límite para recibir las pensiones de orfandad y al incremento en los montos de las pensiones marcando una desproporción en el financiamiento de las prestaciones correspondientes.

Otro de los temas argumentados radicó en la necesidad de crear un nuevo sistema de pensiones que mejorara sus montos, que se ajustaran a los cambios inflacionarios a la vez que permitiera crear un ahorro para generar empleos, como ya se expresó. Esta fórmula, se dijo, procuraría estabilidad financiera del IMSS a largo plazo.

<sup>5</sup> Al régimen obligatorio se incorporaban ejidatarios, colonos y pequeños propietarios, abarcando una parte importante de población rural.



El gobierno de Ernesto Zedillo ofreció una “reforma bondadosa”, al grado de que aseguraba que los trabajadores mexicanos podrían convertirse, de ser aprobadas las propuestas de enmienda presentadas en noviembre de 1995, en el principal activo de ahorro interno. Vendía la idea de que cada trabajador tendría en su sistema de pensiones una aportación real cercana a 17% del salario de cotización.

Ofrecía que los recursos del fondo de pensiones de la institución —estimados en ese momento en 24 mil millones de nuevos pesos anuales acumulativos— serían distribuidos entre todos en vez de que se guardaran y permanecieran ociosos o fueran destinados a otros fines.

De acuerdo con los lineamientos hacendarios y las proyecciones del propio IMSS, sus ingresos durante 1995 ascenderían a 46 mil 572 millones de nuevos pesos, mientras que el gasto general del instituto era de 43 mil 262 millones. El remanente esperado se ubicaba en 3 mil 310 millones de nuevos pesos, cálculo que se esfumó por los efectos de la crisis.<sup>6</sup>

La forma de crear ahorro interno era bajo la capitalización de cuentas individuales, propiedad de cada uno de los trabajadores asegurados, que les reportarían rendimientos de acuerdo a sus derechos adquiridos, con informes que cada uno debería recibir. Además, el Estado haría aportaciones, cuando fuera necesario, para que el asegurado, o en caso de su fallecimiento, sus beneficiarios, siempre contaran con una pensión mínima (PMG). Finalmente, el Estado como aval siempre resulta una excelente garantía, lo cual ahora puede ser un buen argumento para sanear las finanzas de la seguridad social mexicana. En este sentido bien podría considerarse que una Institución como el IMSS, atendiendo a cerca del 50% de la población, por lo que es y lo que representa, pueda salvarse de acuerdo a los principios de solidaridad.

También se consideró como otro objetivo el de la portabilidad de derechos, condición equitativa que ofrece a los asegurados que dejen de cotizar al IMSS, la oportunidad de recuperar el monto de sus aportaciones, a diferencia del sistema de reparto en que no había posibilidad alguna de recuperación. Igualmente se consideró injusto que un asegurado con un número mayor de aportaciones recibiera una pensión similar a aquellos que hubieran cotizado por un tiempo mucho menor.

<sup>6</sup> Solidaridad en la seguridad social, convenios de reversión de cuotas y sustento financiero y actuarial, CENPROS.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

#### *Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte*

Para concretar las consideraciones básicas para la abrogación de la LSS de 1973 en 1995 que entró en vigor en 1997 pueden considerarse que respecto al IVCN, influyeron:

#### *Factores económicos*

- Las contribuciones quedaron estancadas desde 1944 (6% SBC) y sólo fueron aumentando gradualmente a partir de 1990 (hasta 8.5% SBC).
- Las pensiones mínimas estimadas en 40% del salario mínimo se incrementaron hasta el 100% entre 1990 y 1995.
- No hubo incrementos en contribuciones ni disminuciones en beneficios, lo cual significaba que las primeras debieron aumentar para alcanzar hasta 23.3% SBC para el año 2020, o bien, su costeo debía absorberse por el fisco.
- A la descapitalización contribuyeron las transferencias de un ramo de aseguramiento a otro.
- Otro factor fue el cálculo de los beneficios que sólo consideró el salario promedio obtenido en los últimos cinco años de servicios previos a la jubilación.
- La relación entre el tiempo de pago de las pensiones considerada en 30 años (18 para el jubilado y 12 de viudez) tuvo una importante desproporción toda vez que el tiempo promedio de la cotización era de 20 años.
- Sumado a lo anterior, el número mínimo de cotizaciones exigible para obtener la pensión era de 520 cotizaciones semanales, es decir, de 10 años.

#### *Factores demográficos*

- Para 1994 la población aumentó su promedio de vida a 68.7 años para el hombre y (*sic* 74.6) 73.6 para la mujer y la tasa de mortalidad general se redujo de 5.2 en 1988 a 4.7 defunciones por cada mil habitantes (Informe Pre-

sidencial, 1994). El índice de mortalidad varió, respecto de personas de 65 años y mayores fue en 1990 de 171,663 (85,232 H. y 86,167 M), que aumentó en 1991 a 175,298 (86,568 H y 88,551 M); en 1992 a 178,053 (88,455 H y 89,543 M); en 1993 184,016 a (90,487 H y 93,462 M); en 1994 187,361 (92,257 H y 95, 085 M) y en 1995 fue de 198, 018 (97, 211 H y 100,785 M).<sup>7</sup>

- La población beneficiaria del IMSS aumentó de manera desproporcionada a sus ingresos. Un aumento se debió a la incorporación de distintos sectores, al seguro voluntario así como a la extensión de los beneficios a sus familiares.
- La cobertura del IMSS en 1960 representaba el 10% de la PEA; 19% en 1976 y 27% en 1995 (10.9 millones de personas).

### *Contexto político*

La consideración de la seguridad social de la población en general es un punto de importancia que las administraciones gubernamentales no pueden abandonar.

Sin embargo, se fue preparando el cambio del sistema de acuerdo tanto a condiciones económicas como políticas. Es decir, el tema político se mezcla con el financiero, así se planteó la necesidad de hacer la reforma. Durante la administración del presidente Carlos Salinas de Gortari se signó el TLCAN con Estados Unidos de América y Canadá lo cual implicó cambios en las políticas económicas con lo que se inició o se impulsó fuertemente la política de privatizaciones que habría de continuar durante la administración del presidente Ernesto Zedillo Ponce de León.

El Informe Presidencial ante el H. Congreso de la Unión, en 1995 planteó que:

Por los cambios demográficos y la ausencia de una reserva, se calcula que a fines de la década (de los años noventa) las cotizaciones han de ser menores que las pensiones. Esta creciente insuficiencia financiera, junto con el propósito de fomentar el ahorro y crear un manejo competitivo de los fondos, conduce a las reformas que comentamos, que entran en vigor en 1997. Se trata de profundizar el cambio iniciado con la creación del SAR: cuentas individuales con los recursos del SAR y con los que hasta ahora llegan al IMSS. Con esto se separa lo relativo a salud de los fondos de pensiones por retiro (Banco Nacional de México, 1996).

<sup>7</sup> INEGI. Estadísticas de mortalidad. Defunciones generales por grupos de edad y sexo, 1990-2002.

### *Beneficios*

Desde la creación del SAR en mayo de 1992, las pensiones para la vejez resultan de lo que se acumula en sus tres subcuentas, de retiro y de vivienda, más lo proveniente del IMSS (del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado). El SAR como sistema de cuentas individuales que se ahorran y capitalizan opera con tres subcuentas, la de retiro que garantiza tasas de rendimiento positivas; el de la vivienda, que es manejada por INFONAVIT para otorgar créditos para ese objeto, con tasas bajas y rendimiento usualmente negativo y la de aportaciones voluntarias. La pensión de cada individuo depende de lo que se acumule en su cuenta.

Las pensiones del IMSS, hasta 1997, dependían de las cotizaciones de los trabajadores activos y no de un fondo acumulado e individual. Desde la fundación del IMSS 1943 y hasta 1995 las cotizaciones han sido mayores que las pensiones, pero no se acumula una reserva sino que se ha usado para gastos en salud.

Actualmente los pensionados que optaron por continuar bajo el sistema de reparto de la Ley de 1973, reciben una pensión que depende formalmente de criterios predeterminados. El principal de ellos es el promedio del salario nominal de los últimos cinco años del que se jubila y, una vez definido el monto, ocurre la indización a los movimientos del salario mínimo. De esta manera, se da una redistribución del ingreso y quienes tienen mayores salarios, que aportan más en términos absolutos (la proporción es la misma para todos), reciben como pensión una menor parte de su último salario que la que perciben los de menores ingresos. En tal sentido se ofreció que los recursos del fondo de pensiones de la institución —estimados en ese momento en 24 mil millones de nuevos pesos anuales acumulativos— serían distribuidos entre todos en vez de que se guardaran y permanecieran ociosos o fueran destinados a otros fines (CENPROS).

La inflación registrada a partir de 1980 y la caída del salario mínimo (junto con el hecho de que parte de las cotizaciones se usan para otra finalidad), provoca que las pensiones sean muy bajas en términos reales. De acuerdo con el director del IMSS, el 90% de los pensionados actualmente reciben el salario mínimo.

### *Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR)*

El funcionamiento de los sistemas de ahorro queda bajo el control de la Comisión Nacional de Sistema de Ahorro para el Retiro (CON SAR), que funciona como

un organismo administrativo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) regulada a su vez por un Reglamento por el cual tiene atribuciones para vigilar el funcionamiento de las entidades que intervienen en dichos sistemas: las administradoras, las sociedades de inversión, las empresas operadoras de la base de datos del SAR, las entidades receptoras y las instituciones de crédito liquidadoras. Tanto las AFORE como las SIEFORE se consideran por la ley reglamentaria como intermediarios financieros.

La CONSAR se integra por una Junta de Gobierno, Presidencia, vicepresidencias jurídica, de operación y de planeación, un Comité Técnico Consultivo, el Comité de Vigilancia, personal profesional, técnico y administrativo necesario; el Secretariado Técnico, las direcciones generales jurídica, de inspección, de vigilancia, de planeación, de informática y estadística, de administración y la contraloría interna.

De acuerdo con las facultades que le confieren las LSAR, LSS, ISSSTE e INFONAVIT, la CONSAR debe atender a cualquier trabajador o patrón que presente una reclamación o queja por presuntas irregularidades atribuibles a alguna de las instituciones que regula, con potestad conferida para sancionar cualquier incumplimiento o violación a cualquier disposición. Los procedimientos se rigen por circulares expedidas por el presidente de la Comisión.<sup>8</sup>

Por su parte, las empresas operadoras elaboran el Manual de Procedimientos Transaccionales para constituir el flujo de información entre las entidades participantes en los sistemas de ahorro para el retiro y las entidades receptoras que lo hacen del conocimiento del IMSS y del INFONAVIT.

#### *Administradoras del Fondo para el Retiro (AFORE)*

El SAR se rige por la Ley publicada en mayo de 1996 que abrogó la de 1994 sobre la Coordinación de los Sistema de Ahorro para el Retiro.<sup>9</sup> De acuerdo con la normatividad, las AFORE son entidades financieras especializadas para administrar

<sup>8</sup> Entre estas circulares, la número 52-1, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 18 de marzo de 2002, establece las reglas generales a las que deberán someterse las AFORE y las empresas operadoras de la Base de Datos Nacional SAR, para la operación de los retiros programados y pensión garantizada, dictadas en función de los cambios a la LSS del 20 de diciembre de 2001.

<sup>9</sup> La Ley ha sido modificada posteriormente en 1998, 1999 y 2000 pero la reforma más importante y la mayor se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de diciembre de 2002, con una posterior modificación al artículo 9o. transitorio a sólo 14 días de vigencia de la reforma.

de manera profesional, exclusiva y habitual las cuentas individuales de fondos para el retiro de cada trabajador. La elección de la AFORE corresponde a cada trabajador y es libre e individual aun cuando la recaudación se realice por medio del IMSS. Éste, además, opera su propia AFORE en los términos de la regulación ordinaria obligatoria para las demás administradoras.

Las AFORE tienen personalidad jurídica y patrimonio propios; para constituirse y funcionar requieren la autorización de la CONSAR, a la cual deben sujetar su contabilidad, información, sistemas de comercialización y publicidad. Sus funciones son las siguientes:

- Abrir, administrar y operar las cuentas individuales de ahorro para el retiro.
- Recibir del IMSS las cuotas y aportaciones correspondientes a las cuentas, así como las aportaciones voluntarias de los trabajadores o patrones, lo cual se convierte en una tercera subcuenta.
- Individualizar aportaciones y rendimientos de las cuentas individuales de ahorro para el retiro.
- Invertir los fondos en Sociedades de Inversión Especializadas.
- Enviar estados de cuenta e información al domicilio que los trabajadores hayan indicado, así como establecer servicios de información al público.
- Prestar servicios de administración a las sociedades de inversión.
- Operar y pagar los retiros programados.
- Entregar los recursos a la institución de seguros que el trabajador o sus beneficiarios hayan contratado para recibir las rentas vitalicias o el seguro de sobrevivencia.

Las AFORE en general están dirigidas por un Consejo de Administración integrado por un mínimo de cinco consejeros, de los cuales por lo menos dos son independientes; esto significa que no representan a ningún sector en lo particular. Los miembros del consejo de administración son a su vez miembros del consejo de las SIFORE que opera la AFORE.

Las AFORE cobran una comisión por administrar los recursos de las cuentas individuales, la cual se determina sobre el valor de los activos administrados en la cuenta o sobre el flujo de cuotas y aportaciones recibidas, o bien por una combinación de ambos, en forma de una cuota fija para determinados servicios.

El trabajador tiene derecho a conocer la comisión que paga a la AFORE, misma que no puede elevarse sin ser avisado previamente. En caso de que se modifique la

comisión, el trabajador podrá elegir el traspasar sus recursos a otra administradora, independientemente del derecho que tiene de hacerlo una vez al año. Las comparaciones entre las comisiones que cobran las diferentes AFORE son un elemento útil para que el trabajador pueda elegir la que más le convenga.

*Sociedad de Inversión Especializada de Fondos para el Retiro (SIEFORE)*

Los recursos se envían a las SIEFORE para su inversión en instrumentos financieros. Estos organismos tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, diferente a las de las AFORE, pero para su constitución y funcionamiento también deben contar con la autorización de la CONSAR, sujetándose en cuanto a la inversión de los recursos de las cuentas individuales, información y publicidad, a lo establecido en la LSAR. La política, estrategia de inversión y composición de sus activos, se determina por un Comité de Inversión, que también designa a los operadores de la política sobre inversiones.

La cartera de valores de las SIEFORE puede integrarse por:

- Instrumentos emitidos o avalados por el gobierno federal
- Instrumentos de renta variable
- Instrumentos de deuda emitidos por empresas privadas
- Títulos de deuda emitidos, aceptados o avalados por instituciones de banca múltiple o de banca de desarrollo
- Títulos cuyas características específicas preserven su valor adquisitivo conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor.
- Acciones de otras sociedades de inversión, excepto sociedades de inversión especializada de fondos para el retiro.

El régimen de inversión de las SIEFORE debe buscar la seguridad y la obtención de una adecuada rentabilidad de los recursos de los trabajadores. Asimismo, debe orientarse a incrementar el ahorro interno y al desarrollo de un mercado de instrumentos de largo plazo acorde con el sistema de pensiones que fomenten la actividad productiva nacional. Es posible que una AFORE opere con más de una SIEFORE, en cuyo caso, los trabajadores podrán elegir a cuál de ellas se canalicen sus recursos.

Los comités de análisis de riesgos que regulan el funcionamiento de las SIEFORE y el de valuación, establecen los criterios y lineamientos para la selección de los riesgos crediticios y de mercado permisibles a la vez que establecen los criterios de valuación, así como los procedimientos y técnicas a que deberán sujetarse las AFORE respecto de la valoración de las carteras de las SIEFORE. Actualmente el gobierno federal ha planteado la posibilidad de que las inversiones puedan participar en las operaciones bursátiles, sin que se haya dado a conocer públicamente algún proyecto legislativo al respecto. Hasta el momento de redactar este trabajo la intención del juego bursátil no es oficial pero ha despertado inquietudes y empieza la difusión de comentarios adversos a lo que se supone puede dejar a los trabajadores sin sus ahorros o dejarlos con inversiones de baja productividad, a lo cual hay que agregar la discusión sobre la posibilidad de abrir las SIEFORE a las inversiones extranjeras.

#### *Las primeras reformas del siglo XXI (2001-2002)*

##### *2001*

La LSS nuevamente fue modificada (*Diario Oficial de la Federación (DOF)* 20 diciembre 2001) para entrar en vigor el 1o. de enero de 2002, con la finalidad principal de transformar al IMSS en un organismo fiscal con plena autonomía y reformar el sistema de pensiones, se dijo que para fortalecerlo. Las reformas, vigentes a partir del 1o. de enero de 2002, se refieren a:

- La administración sobre las atribuciones, patrimonio y órganos de gobierno y administración del propio IMSS, de la constitución de reservas de los créditos fiscales.
- Responsabilidades, infracciones, sanciones y delitos.
- Del registro de actividades para la salud para la población derechohabiente y de otros seguros.

La reforma principal versa en las actividades y condiciones financieras del IMSS, con atribuciones para *constituir sus reservas* y no sólo para *invertir* como lo establecía la ley. Con esta modificación al capítulo VI, el Instituto se convierte en órgano fiscal autónomo, independiente, con lo cual puede ejercer sus atribuciones de manera ejecutiva, con autonomía de gestión técnica.



Es interesante subrayar que el IMSS debe manifestar expresamente cuáles son las cuotas, contribuciones y aportaciones que le corresponden al Estado, especificando su destino. Esta obligación deberá presentarse en junio de cada año, tanto al Ejecutivo federal por conducto de la SHCP como al Congreso de la Unión, con un informe dictaminado por auditor externo en el cual se explique la situación financiera de cada uno de los ramos de seguros, sus reservas para cubrir gastos actuales y futuros; los posibles riesgos, contingencias y pasivos de cada seguro y las posibilidades de afrontarlos; las estimaciones sobre posibles modificaciones a las cuotas, también en cada ramo de seguros así como la situación de sus pasivos laborales y otros que puedan comprometer su gasto.

De acuerdo a la modificación, ahora le corresponde al IMSS recaudar, administrar, determinar y liquidar las cuotas correspondientes a los seguros establecidos en la ley, con las mismas facultades que el CF confiere a las autoridades fiscales, sin la participación de ninguna otra autoridad en el ramo.

Por otra parte, se incorporan disposiciones que ya estaban vigentes en los reglamentos de la ley; cierto es que esta incorporación al texto principal servirá para darle a las normas mayor difusión entre los derechohabientes, pero no constituyen innovaciones. Tal es el caso del servicio de guarderías como un derecho reconocido a los padres que tengan bajo su custodia a sus hijos menores por cualquier causa.<sup>10</sup>

Es novedosa la inclusión de un capítulo sobre delitos de seguridad social con el propósito de reforzar la obligatoriedad del aseguramiento con la afiliación y el pago correspondiente. La simulación y la evasión en el pago de las contribuciones han requerido tomar medidas más severas; en estas condiciones y de acuerdo con la legislación mexicana estos delitos se consideran *especiales*, por su carácter fiscal (Ruíz Moreno, Angel G., 2001: 55), en virtud de la nueva naturaleza de órgano fiscal autónomo en que se convierte el IMSS. Las contribuciones al IMSS tienen, por lo tanto, naturaleza fiscal y su incumplimiento tipifica un delito. Los delitos deben ser denunciados mediante querrela de la SHCP, previa opinión de CONSAR.

<sup>10</sup> Vale la pena destacar que la LSS amplía este beneficio para los trabajadores divorciados, viudos o a quienes judicialmente se les haya confiado la custodia o la patria potestad; derecho subsistente mientras no contraigan nuevo matrimonio o se unan en concubinato, situación que constituye una discriminación, inequidad de género y violación a los derechos de los niños cuyo interés es siempre superior (artículos 201 y 205 LSS).

En el fondo de la reforma, aun considerando las graves implicaciones deficitarias y el gran desequilibrio financiero hay un interés especial por abrir espacios para la privatización de la seguridad social, aun cuando no se señale abiertamente. Hay otros datos que pueden ser de trascendencia y es el rompimiento a la estricta confidencialidad acerca de las empresas con trabajadores afiliados al IMSS, así como la apertura de las historias clínicas de los pacientes al convertirlos en expedientes electrónicos incorporados a la red de la institución aun cuando se suponga protegida la información por una clave.

Los cambios legislativos no han variado los conceptos que se aplican y continúan otorgándose: prestaciones en especie —referidas éstas a la atención médica, principalmente—; prestaciones en efectivo o en dinero que comprenden subsidios, asignaciones familiares, ayudas asistenciales, aguinaldos y otras que se entregan en moneda, además de las prestaciones sociales que se ofrecen tanto a los asegurados y pensionados como a la comunidad en general, especialmente para grupos vulnerables los cuales consisten en acciones y programas diversificados.

## 2002

En noviembre de 2002 se expidió el Reglamento de la Ley del Seguro Social en materia de afiliación, clasificación de empresas, recaudación y fiscalización. Con este reglamento quedaron abrogados los Reglamentos de Afiliación; de la Seguridad Social para el Campo, el Seguro de Salud para la Familia; para el Pago de Cuotas del Seguro Social y para la Imposición de Multas por Infracción a las disposiciones de la LSS y sus reglamentos, publicados en 1997 y el Reglamento para la Clasificación de Empresas y Determinación de la Prima en el Seguro de Riesgos de Trabajo de 1998.

#### IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

*La seguridad social en México, 2004*

En virtud de la complejidad del sistema mexicano se hace necesario precisar algunas etapas tomando como eje divisorio la historia de la formalización del sistema nacional que se inicia en el sector privado.

Legislación previa a la promulgación de la Constitución Política de 1917. Los anales de la legislación estatal registran regulaciones sobre accidentes y enfermedades causados en el o por el trabajo. Ejemplo de esta referencia son las leyes del Estado de México de 1904 y Nuevo León de 1906.

Legislación a partir de 1917 a 1931 fecha en que se federaliza la normatividad laboral con la promulgación de la primera LFT:

- A partir de 1917 algunos gobiernos estatales promulgaron leyes distintas sobre riesgos de trabajo como fueron las de Sonora (1918), Veracruz (1924) y Coahuila (1926), además de las leyes del trabajo que rigieron hasta 1931 en que la LFT las abroga.
- Se expide la Ley de Pensiones civiles de 1925 para los servidores públicos.

El periodo que abarca de 1943, fecha de expedición de la primera Ley del Seguro Social a 1959, en que se promulga la Ley que crea el Instituto de Seguridad Social de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) abrogando la Ley Administrativa sobre Pensiones de 1947.

El periodo de 1973 a 1997, en que se promulgan la segunda y la tercera Ley del Seguro Social.

- La ley de 1973 estableció el sistema de reparto de beneficios definidos y la obligatoriedad del aseguramiento.

- Se decreta la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro<sup>11</sup> en 1996.
- La Ley de 1997 modifica sustancialmente el sistema de pensiones para trabajadores del sector privado con el cambio de régimen de capitalización individual y la administración privada.
- Expedición de la nueva Ley del ISSSTE en 1983.
- A partir de 1997 se decretan leyes sobre el sistema de administración de los fondos de retiros (AFORE) y las sociedades de inversión de las mismas (SIEFORE). En 2001 se introducen reformas a la Ley del Seguro Social.

En 2003 se expide una nueva Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas que abroga la de 1973. Esta ley beneficia a los trabajadores al servicio del ejército, la marina y la fuerza aérea.

Por último, debe mencionarse que a la fecha de entrega de este trabajo, la Cámara de Diputados había aprobado reformas a dos artículos de la LSS,<sup>12</sup> quedando pendiente la aprobación por la Cámara de Senadores que debe resolver en el periodo extraordinario de sesiones.

Al respecto es importante destacar que el sistema de seguridad social tiene cuna en el seno de la legislación tutelar laboral con el artículo 123 CP cuando éste se reforma en 1929 para agregar la fracción XXIX que declara *de utilidad pública* la expedición de una Ley del Seguro Social.<sup>13</sup>

#### *La norma constitucional*

A principios del siglo XX, en 1917, se promulgó una nueva Constitución general de la República de México, vigente hasta la fecha con la inclusión de garantías

<sup>11</sup> Ley de sistema de ahorro para el retiro y de reformas y adiciones a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros para regular las agrupaciones financieras, de instituciones de crédito, del mercado de valores y federal de protección al consumidor.

<sup>12</sup> Las reformas a los artículos 277 D y 286 K se refieren a la autorización de nuevas plazas cuando se incorpore el costo anual de cumplimiento futuro de las obligaciones laborales y en relación a la administración y manejo del IMSS de un fondo para el cumplimiento de obligaciones laborales de carácter legal o contractual.

<sup>13</sup> La reforma de 1929 citada también tuvo la finalidad de dejar como atribución exclusiva de la Federación, legislar en materia laboral.

sociales —derechos humanos de segunda generación—. <sup>14</sup> La ley suprema regula como garantías individuales el derecho a la protección a la salud en el artículo 4o. <sup>15</sup> y el derecho y la libertad de trabajo en el 5o., y el 123 que establece las garantías sociales de los trabajadores como una *Declaración de derechos sociales*.

La fracción XIV del artículo 123 CP incluyó en el texto original la responsabilidad de los empresarios por los accidentes y enfermedades sufridos por los trabajadores con motivo del trabajo, con la obligación de pagarles una indemnización de acuerdo con lo que determinen las leyes. En tanto que en la fracción XXIX se consideró de utilidad pública el establecimiento de *cajas de seguro populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y de otros análogos*, para lo cual tanto el estado federal como las entidades federativas debían fomentar tales instituciones para difundir y fomentar la previsión social.

El 31 de diciembre de 1974 se reformó la fracción XXIX del artículo 123 CP para establecer de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro, lo cual no ocurrió sino hasta 1943 creando el IMSS. Esta ley representa la regulación más importante sobre el tema, pero hay que considerar que la misma se restringe a los trabajadores al servicio de empleadores del sector privado.

Habrà de tomarse en cuenta que antes de esa fecha, el 5 de diciembre de 1960 el propio artículo 123 tuvo una modificación particularmente importante al escindir-se en dos grandes apartados, el “A” que contiene la regulación original vigente en esa fecha y la introducción del “B” destinado a regular las relaciones de trabajo entre “Los Poderes de la Unión” (Estado federal) y el Distrito Federal y sus trabajadores. Con esta reforma, la LSS queda reservada a los trabajadores regulados por el apartado “A”. En tanto que para los trabajadores al servicio de los gobiernos federal y del Distrito Federal, el apartado “B” establece en la fracción XI la organización de la seguridad social.

La condición laboral de los trabajadores mexicanos está vinculada con la seguridad social, lamentablemente la reforma constitucional citada no previó la condición laboral de los trabajadores al servicio de los gobiernos de los estados y de los municipios, entidades que gozan de libertad y soberanía por lo cual puede re-

<sup>14</sup> Con lo cual se abrió la corriente del constitucionalismo social con influencia en muchas legislaciones de Latinoamérica.

<sup>15</sup> En 1983 y 1984 se modificó el artículo cuarto de la Constitución Política y se incorporó al mismo el derecho a la salud. El Código Sanitario fue sustituido por la Ley General de Salud.

glamentar la seguridad social de acuerdo a sus propias Constituciones, leyes o estatutos.

El artículo 115 CP señala que las relaciones entre los municipios y sus trabajadores se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los estados con base en lo dispuesto en el artículo 123 y sus disposiciones reglamentarias. Tales disposiciones se concretan al apartado “A”, toda vez que el apartado “B” queda exclusivo para los trabajadores al servicio del Estado federal.

La mayoría de las entidades federativas han creado su propio sistema de seguridad social siguiendo el esquema del ISSSTE, sin que esto implique que tengan la misma estructura u ofrezcan los mismos servicios. Existen municipios sin incorporarse a los sistemas de seguridad social estatal, de ahí que la propia LSS considere en su apartado de Seguro Voluntario la posibilidad de que los municipios celebren convenios para afiliar al régimen de seguro obligatorio a sus trabajadores cuando no sean sujetos de otras leyes o decretos de seguridad social.

Resulta difícil plantear el esquema representativo de la seguridad social del país en general, toda vez que los Estados Unidos Mexicanos forman una Federación integrada por 31 estados y un Distrito Federal y que de acuerdo con el artículo 115 CP, dichas entidades tienen como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el municipio libre, los cuales suman actualmente 2428, cada uno con personalidad jurídica y patrimonio propios, con facultades para expedir reglamentos y disposiciones administrativas.

La misma disposición constitucional señala que las relaciones de trabajo entre los municipios y sus trabajadores se regirán por leyes estatales con base en el artículo 123 constitucional, sin precisar si quedan sometidos al apartado “A” o al apartado “B”. Si bien es cierto que en las entidades rige una estructura legal para los trabajadores del gobierno estatal sobre condiciones de trabajo y seguridad social no en todos los casos se extiende a los servidores de los municipios. Esto facilita que haya diferencias considerables con relación a todos los trabajadores de los municipios de la república.

Algunos municipios, de los no comprendidos en los sistemas de seguridad social estatal, buscan alternativas que los conducen a integrarse a los sistemas del ISSSTE o al IMSS, mediante la incorporación facultativa, cómo lo permiten las leyes correspondientes. Con esta afiliación se equiparan los beneficios de sus servidores a los de los trabajadores del sector privado.

*Organización actual de la seguridad social*

En el contexto social y aún de manera general, puede afirmarse que la protección social de los mexicanos es discriminatoria ya que no obstante estar garantizado en el artículo 4o. de la Constitución Política federal (CP) el derecho a la protección a la salud, la atención no es uniforme entre los diversos sectores de la población como en seguida se insiste.

En el contexto jurídico mexicano la seguridad social se distingue claramente de la asistencia social, pública o privada, dejando a ésta la atención a población abierta carente de un seguro institucional.

La prestación de seguridad social se dispensa a través de diversas instituciones federales y estatales. Entre las primeras destacan como más importantes, el IMSS en el sector privado, el ISSSTE en el sector público y el Instituto de Seguro Social para las Fuerzas Armadas de México (ISSFAM), cuya cobertura se restringe a la población económicamente activa, a sus derechohabientes, a pensionados y jubilados, a los derechohabientes de éstos y a otros beneficiarios que por disposición legal, y con base en el mismo texto constitucional<sup>16</sup> se adhieren a semejante protección, no bajo las mismas condiciones, cómo ocurre con el programa desconcentrado gubernamental especial para la población campesina, IMSS-Oportunidades<sup>17</sup> que originalmente se llamó IMSS-COPLAMAR establecido en 1977 y que después de algunos cambios en el programa y en la denominación, se determina en 2002 el nombre actual.

El 15 de mayo de 2003 se reformó y adicionó la Ley General de Salud, y se creó el Sistema de Protección Social en Salud, a propósito del cual, en el artículo transitorio décimo sexto se dispuso que: el Programa IMSS-Oportunidades continuaría proporcionando servicios de salud a la población no asegurada con recursos presupuestales suficientes, provenientes del Presupuesto de Egresos de la Federación, pero siempre bajo la administración del IMSS. Las familias atendidas por el progra-

<sup>16</sup> La fracción XXIX del artículo 123 se refiere a seguros sobre la protección y bienestar de campesinos, no asalariados y otros sectores y sus familiares.

<sup>17</sup> Originalmente se estableció el IMSS COPLAMAR, llamado ahora IMSS-Oportunidades conocido en años anteriores como IMSS-Solidaridad. El programa Coordinación General del Plan Nacional de Zonas Deprimidas y Grupos Marginados (COPLAMAR) surgió en 1977 para atender a diez millones de campesinos en condición de marginalidad; los fondos obtenidos por este Programa se administraban por el IMSS que en 1983 se hizo cargo total del mismo. A partir de 1990 el programa cambia de nombre a IMSS-Solidaridad.

ma IMSS-Oportunidades pueden acceder a este nuevo sistema para lo cual, por cada familia que decida su incorporación se cubrirá la cuota social a cargo del gobierno federal y la aportación solidaria de los estados así como la cuota familiar en los términos de la Ley.

En otra versión debe señalarse que la seguridad social institucional que cubre a los asegurados, parte de la PEA y a sus derechohabientes, que son parte de la PEI,<sup>18</sup> no otorga atención uniforme ya que en cada sector se advierten prestaciones y montos distintos, incluso sistemas de organización diferentes. En términos generales estos sectores se pueden clasificar en:

a) Trabajadores —y derechohabientes— del sector privado, regidos por la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social (leyes reglamentarias del artículo 123, apartado “A”, y de la fracción XXIX del mismo artículo, respectivamente), sujetos al régimen obligatorio del seguro social IMSS.

b) Población adherida al régimen obligatorio del seguro social, a través del régimen de seguro voluntario o facultativo. Estos derechohabientes se aseguran indispensablemente mediante convenios que se celebran entre el IMSS y la institución correspondiente; con posibilidad de haber aseguramientos voluntarios individuales y colectivos. Entre ellos están los comerciantes independientes, los artesanos, los cooperativistas no sujetos al régimen obligatorio, los trabajadores domésticos y los servidores de municipios que no cuenten con otro tipo de aseguramiento. Y sin que la ley los mencione, se incluyen los empleados de organismos internacionales y de embajadas y consulados asentados en el país con los cuales se han celebrado convenios IMSS. Se estima un total de 42.5 millones de derechohabientes del IMSS, de los cuales, 1.2 millones son empleados y derechohabientes del propio IMSS.

c) Trabajadores —y derechohabientes— de organismos descentralizados, banca de desarrollo, entidades y sector paraestatal en general, con regímenes complementarios y/o sujetos a su propio régimen de seguridad social según estipulaciones convenidas en la negociación colectiva, algunas cotizando al IMSS. Entre las más representativas están PEMEX, CFE, la Compañía de Luz y Fuerza del Centro (CLYF), y los propios trabajadores del IMSS quienes disfrutan de un régimen complementario al igual que muchas universidades (con información no disponible). En este sector

<sup>18</sup> La información no es uniforme. A nivel federal algunos reportes oficiales no están actualizados; en otros casos no coinciden las fechas de entrega de datos y en cuanto a la información estatal y local se tiene localizable hasta 2002 o 2003. Algunas entidades federativas no tienen actualizados sus programas de información.



se reporta un aproximado de 700 mil derechohabientes aun cuando es un dato sin confirmar.

d) Trabajadores al servicio de las dependencias y entidades de la administración pública federal que por ley o por acuerdo del Ejecutivo se incorporen; en los servidores del ISSSTE términos de la Ley del ISSSTE a los Poderes de la Unión, en los términos de la ley, de las dependencias y entidades de la administración pública en los estados y municipios y a sus trabajadores en los términos de convenio que el ISSSTE celebre con los mismos; a los diputados y senadores que individual y voluntariamente se incorporen al régimen de la ley —y a sus derechohabientes— regidos por la Ley de los trabajadores al Servicio del Estado (reglamentaria del artículo 123 constitucional apartado “B”). El ISSSTE reporta 10 millones de derechohabientes.

e) Trabajadores al servicio de las fuerzas armadas (Secretaría de la Defensa Nacional, Secretaría de la Marina y la Fuerza Aérea), bajo un régimen legal exclusivo administrado por ISSFAM.

f) Trabajadores al servicio de gobiernos municipales cuando no se encuentran contemplados por la legislación estatal correspondiente.

g) Trabajadores al servicio de gobiernos estatales y, en su caso al servicio de los municipios bajo sus propios regímenes. En este sector se reportan 2.8 millones de derechohabientes.

Con relación a las entidades federativas, en cada una se han establecido sistemas de seguridad social pero no se ha logrado tener una información homogénea sobre su estructura, organización y desempeño. Pero sí se puede señalar que se comparten algunas características,<sup>19</sup> por ejemplo, que predominan los sistemas de beneficios definidos y que al igual que el resto de los sistemas, no ofrecen portabilidad de derechos.

Algunos ejemplos pueden ilustrar lo antes referido con datos del INEGI para el censo de 2000, seleccionando dos entidades con alto índice de población indígena y zonas densas de marginación (Chiapas y Oaxaca) y dos correspondientes a las de mayor desarrollo (Jalisco y Puebla) Chiapas tenía 3,912,081 habitantes, de los cuales eran usuarios de servicios de salud en el IMSS, 13.5%; en el ISSSTE, 4.2%; en PEMEX o ISSFAM, 0.6%; en SSA, 32%; en IMSS-solidaridad, 20.6%; en otras institu-

<sup>19</sup> Primera Convención Nacional Hacendaria: Panorama general de la seguridad social en México, mesa 3: Deuda pública, 18 marzo de 2004 .

ciones públicas, 2.1% y privada, 26.9%. Oaxaca tenía 3,419,524 habitantes, de los cuales eran usuarios de servicios de salud en el IMSS, 16.7% en el ISSSTE, 5.1%; en PEMEX o ISSFAM, 1.2%; en la SSA, 36.5%; en IMSS-solidaridad 14.3%; en otras instituciones públicas 0.4% y privadas, 25.8% Jalisco tenía 6,293,460 habitantes, de los cuales eran usuarios de servicios de salud en el IMSS, 37.4%; en el ISSSTE, 2.5%; en PEMEX o ISSFAM, 0.3%; en la SSA, 18.7%; en IMSS-solidaridad 0.2%; en otras instituciones públicas 0.7% y privadas, 40.2%. Puebla tenía 5,054,788 habitantes, de los cuales eran usuarios de servicios de salud en el IMSS, 20.3%; en el ISSSTE, 3.2%; en PEMEX o ISSFAM, 0.5%; en la SSA, 22.0%; en IMSS-solidaridad 5.9%; en otras instituciones públicas 1.7% y privadas, 46.4%.

Los datos marcados reflejan la disparidad nacional de condiciones económicas y sociales. Legalmente también existen diferencias ya que en algunas entidades están vigentes sistemas organizados en forma similar al ISSSTE mientras que otros tienen Leyes de Pensiones o de Pensiones Civiles; otras como la de Yucatán, tiene una Ley de Seguro Social para Servidores Públicos del Estado, sus municipios y de los organismos públicos coordinados y descentralizados de carácter estatal.

Las instituciones más importantes a nivel federal y que son las consideradas en este informe, son el IMSS, el ISSSTE y el ISSFAM.

La atención de la salud de la población abierta queda a cargo de la Secretaría de Salud y de las dependencias que cada uno de los gobiernos locales ha establecido. La descentralización de los servicios de salud obedece a una reforma administrativa del gobierno federal mexicano iniciada en 1980.<sup>20</sup>

La reciente institución del seguro popular 2003 es otra alternativa de atención a población abierta por lo que hace a servicios médicos.

<sup>20</sup> El proceso de descentralización de la atención a la salud se inició en la década de los años ochenta. Ha sido un proceso lento. El programa tuvo, entre otras motivaciones, la crisis económica y las presiones del Fondo Monetario Internacional y de otros organismos financieros orientadas a restringir el gasto público, la racionalización de la prestación de los servicios de salud, y mejoría de la calidad de los mismos. Otra razón fue apoyar la política democrática. El programa fue interrumpido pero puede considerarse que para 1998 se había completado mediante la instrumentación de un Acuerdo Nacional. V. Fajardo Ortiz Guillermo, "La descentralización de los servicios de salud en México (1981-2000)", *Elementos. Ciencia y Cultura*, núm. 53, vol. 11, marzo-mayo de 2004, pp. 45-51.

*Datos sobre población*<sup>21</sup>

La población total estimada a julio de 2004, fue de 104,959,594 mexicanos; 49 millones, 864 mil, 966 hombres y 53 millones, 167 mil, 386 mujeres con la siguiente estructura:

- 0-14 años: 31.6% (hombres 16, 913,290; mujeres 16, 228,552).
- 15-64 años: 62.9% (hombres 31, 975,391; mujeres 34, 090,440).
- 65 años y más: 5.5% (hombres 2, 618,713; mujeres 3, 133,208).

Población económicamente activa (PEA). Un total de 42 millones, 589 mil, 767 PEA. 41 millones ,402 mil, 594 personas corresponden a la población ocupada (26 millones, 986 mil, 57 son hombres y 14 millones, 416 mil, 537 son mujeres).

Población económicamente inactiva (PEI). La población desocupada abierta asciende a 1 millón, 187 mil, 173 personas, lo que equivale a un 3.78% de la PEA. De esta cantidad, 747, mil 337 son hombres (3.62 y 4.07% respectivamente).

La tasa neta de participación económica por sexo se ubica en un 75.1% para los hombres y un 35.9% para las mujeres.

Respecto a la posición en el trabajo, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social informa que existen un total de: 1 millón, 632 mil, 724 empleadores; 10 millones, 177 mil ,552 de trabajadores por cuenta propia; 25 millones 359 mil ,245 de trabajadores asalariados; 3 millones, 447 mil ,435 de trabajadores que no percibe pago y 16 mil, 241 personas se encuentran en el rubro de otros trabajadores.

La tasa de desempleo abierto se ubicó en un 3.9 % de la PEA hasta el último trimestre de 2003. De este porcentaje, un 3.8% corresponde a los hombres y un 4.0% a las mujeres.

En términos generales, la población ocupada hasta 2003 era de: 26, 716,673 hombres y 13,916,524 mujeres haciendo un total de 40,633,197 (36.7 % de la población) de los cuales:

- El 1.9 % contaron sólo con seguridad social.
- El 87.9% contaron con seguridad social y prestaciones.
- El 10.2 no tuvieron seguridad social pero sí otras prestaciones.

<sup>21</sup> Fuente: INEGI—STPS. Encuesta Nacional del empleo. Actualización a junio 2004 excepto aclaraciones hechas en concreto en el texto mismo.

*Datos sobre economía*

El Presupuesto de Egresos de la Federación para 2004 destinó para aportaciones en seguridad social un total de \$127, 265, 200,000. Del cual:

- 6,914,570,000 corresponde a gasto directo en pensiones y prestaciones del ISSFAM, servicio médico a pensionistas y pensiones de trato especial del ISSSTE.
- 120,350,630,000 corresponde a transferencias que se destinan de la siguiente manera:
  - 87,568,830,000 fueron pensiones y jubilaciones en curso de pago del IMSS, al déficit de pensiones del ISSSTE, a aportaciones para el seguro de retiro en edad avanzada y vejez; al pago de 11% de haberes y haberes de retiro del ISSFAM y al apoyo a jubilados ferrocarrileros (jubilados antes de 1982). Para otras cuotas de los ramos del seguro del IMSS y para otras erogaciones de carácter social.
  - 32,781,800,000 corresponde a otros de corriente (Ley de Presupuesto de Egresos de la Federación para 2004).

TABLA 1  
NIVELES DE INGRESO POR PERSONA

Hasta un salario mínimo	6,316,459
Más de 1 hasta 2 salarios mínimos	9,847,460
Más de 2 hasta 3 salarios mínimos	8,374,148
Más de 3 hasta 5 salarios mínimos	6,899,196
Más de 5 salarios mínimos	4,229,345
No recibe ingresos	3,442,676

*Estructura de los regímenes de jubilaciones y pensiones**IMSS**Sistema de capitalización*

Con la reforma de 1997 se creó el nuevo sistema de pensiones bajo el modelo de capitalización individual, abandonando el modelo financiero de reparto instituido por la ley de 1973, aunque con la ley de 1943 operaba el sistema de pensiones

bajo el de capitalización con prima media uniforme. El cambio de sistema queda marcado al abandonar el sustento de *solidaridad* que el artículo 8o. de dicha ley anunciaba como base de la seguridad social en México. En la nueva ley, aprobada en 1995 con efectos a partir de julio de 1997, el nuevo sistema establece en un solo ramo el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez que antes habían correspondido a dos distintos ramos.

En la nueva regulación, además de sustituirse el modelo de reparto de pensiones por el de capitalización, aparece otra novedad que es la privatización, inspiración del modelo adoptado en Chile. Debe destacarse que el sistema mexicano mezcla los dos sistemas, el de reparto y el de capitalización individualizada ya que este último se establece como obligatorio para los trabajadores que inicien sus cotizaciones a partir de 1997, en tanto que sería opcional para los trabajadores sujetos al régimen anterior al momento de entrar en vigor la nueva ley. Adviértase que coexisten los regímenes de reparto y de capitalización además de aceptar sistemas complementarios, como es el caso del propio IMSS como patrón.

Con excepción del sistema de pensiones, se conserva el modelo de reparto y beneficios definidos para los afiliados al IMSS trabajadores, con contribuciones de carácter tripartita excepción hecha del seguro para riesgos de trabajo al que solo contribuye el empleador.

#### *Administración privada del fondo de retiro en 1992*

La privatización del sistema se concentra en el establecimiento de AFORE, reguladas por el CONSAR. La selección de la AFORE Corresponde a cada trabajador y en todo caso existe la posibilidad de cambiar de una a otra, una vez al año. Esta libertad genera el principio de la competencia interinstitucional con el ofrecimiento de mejores tasas de rendimiento que le sean atractivas a los cotizantes. Los patrones deben retener la cuota correspondiente al ahorro mediante depósitos hechos en cuentas individuales en instituciones privadas de crédito que las entidades mismas designan. Los trabajadores podrán designar las instituciones financieras para la administración de su cuenta individual y podrá contratar un seguro de invalidez o la pensión vitalicia con cargo a una de las dos subcuentas que podemos considerar obligatorias (de retiro, cesantía y vejez, para la vivienda) en que se divide la cuenta individual. Una tercera subcuenta queda para aportaciones voluntarias.

A junio de 2004, la Asociación Mexicana de AFORE reportó la acumulación de 430,607 millones de pesos en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; 231,883 en la de vivienda y 2,237 en la de aportaciones voluntarias, haciendo un gran total de 664,727 MDP, equivalente al 9.22% del PIB (*El Financiero*, 2004: 11).

La reforma al sistema mexicano de pensiones sigue la línea privatizadora accediendo a las tendencias neoliberales que influyen en la mayor parte del mundo canalizadas por las políticas recomendadas por los organismos financieros internacionales como son el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el BM.

El cambio de modelo en México obedeció, como se justificó en su momento, a la necesidad de fomentar y reactivar el ahorro interno nacional, con lo cual se conseguiría fortalecer la economía nacional y permitiría el crecimiento de la tasa de empleo, lo cual no ha ocurrido o por lo menos no en la proporción anunciada o esperada. Las ventajas que se quieren encontrar también refieren el cambio de un sistema que hace descansar el pago de las pensiones en las cotizaciones de los nuevos asegurados para que cada trabajador sea el propietario de su propia cuenta y financie su propia pensión. El sistema de solidaridad desaparece en este renglón y los beneficios dejan de ser definidos. En estas circunstancias, quienes más tiempo coticen podrán disfrutar de pensiones con montos más altos y quienes tengan la posibilidad hacer aportaciones mayores aumentarán el monto de su futura pensión. Para quienes cotizan las cuotas más bajas, como el mismo salario mínimo, podrán acceder a una *pensión mínima*, garantizada por el Estado, cuyo monto se cubre por el presupuesto federal.

#### *Aportes, años de cotización y edad para alcanzar los beneficios*

En cuanto a la modificación cuantitativa del derecho a la pensión el cambio de 500 cotizaciones semanales previsto en la Ley de 1973, a 1250 que como mínimo exige el nuevo modelo, resulta brusco ya que representa un aumento de 2.5 veces. Por lo que hace a la edad, se requieren 60 años para la cesantía en edad avanzada y 65 años para la jubilación.

Las pensiones de invalidez y vida así como las reservas técnicas se obtienen de las cuotas obrero patronales y de la contribución del Estado. Los trabajadores contribuyen con 1.75% y los patrones con el 0.625 sobre el salario base en tanto que la aportación del Estado es igual al 7.143% del total de las cuotas patronales.

A la muerte del pensionado por cesantía en edad avanzada o vejez que estuviere gozando de una pensión mínima garantizada, el gobierno federal debe aportar los montos constitutivos por faltantes necesarios para la renta vitalicia.

En el caso de seguros complementarios, los patrones deberán cubrir los excedentes a los legales. Tratándose de prestaciones económicas el patrón puede convenir con el IMSS los seguros adicionales correspondientes, previa valuación actuarial para determinar los montos y distribución de cuotas. El Instituto tiene facultades para contratar seguros adicionales en los ramos de seguros de riesgos de trabajo, invalidez y vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez.

Cuando por determinación del gobierno federal el IMSS otorgue seguros a personas, grupos o núcleos de población de menores ingresos, ese debe otorgar al Instituto los subsidios y transferencias que correspondan al importe de las primas relativas a tales seguros.

#### *Cesantía en edad avanzada*

Los trabajadores con 60 años cumplidos que hayan cubierto un mínimo de 1250 cotizaciones semanales al IMSS tienen derecho a este seguro incluido en el nuevo sistema de capitalización individual. Por tal motivo la Ley reconoce que si el trabajador no alcanza el mínimo de cotizaciones tiene la opción de continuar voluntariamente cotizando hasta cumplir el requisito legal o bien podrá retirar en una sola exhibición el saldo de su cuenta. Sin embargo, cuando se han cotizado por lo menos 750 semanas el nuevo pensionado conserva el derecho a recibir las prestaciones en especie del seguro por enfermedades y maternidad.

Los pensionados por cesantía en edad avanzada tienen derecho a recibir, él y sus derechohabientes, además de la pensión, la asistencia médica integral, las asignaciones familiares y ayuda asistencial en su caso. Sin embargo, no tendrán derecho a pensión por vejez o por invalidez. Los asegurados disponen de su cuenta individual y con base a ella tienen la opción de contratar una pensión vitalicia con una institución de seguros o mantener el saldo en una AFORE y efectuar retiros programados. En este sentido el pensionado tendrá *renta vitalicia o retiros programados*.

En este ramo de seguro las aportaciones de los empleadores son del 3.150% del salario base de cotización del trabajador y de 1.125% para este mismo, correspondiendo al Estado cubrir el 7.143% del total de las cuotas patronales por el ramo de cesantía y de vejez.

La aportación mensual, por concepto de *cuota social*, es una cantidad inicial equivalente al 5.5% del salario mínimo general para el Distrito Federal (SMGDF) por cada día de salario cotizado, que se deposita en las cuentas individuales de los trabajadores. Esta cuenta se actualiza trimestralmente de conformidad con el IGPC. Estas aportaciones quedan a cargo del gasto público. El financiamiento de las asignaciones familiares y las ayudas asistenciales corresponde a la cuota social mencionada.

### *Vejez*

El condicionamiento para obtener el beneficio de esta pensión es la edad de 65 años cumplidos y haber cubierto 1250 cotizaciones semanales. Los beneficiarios de esta prestación se sujetan a las mismas condiciones y prestaciones que los pensionados por cesantía en edad avanzada, con excepción de la edad requerida y sin la condición de haber quedado desempleados. Con base en la cuenta individual del SAR, el asegurado también tiene la opción de hacer retiros programados o retirar en una sola exhibición el saldo acumulado o contratar su renta vitalicia.

### *Retiro*

Las aportaciones de los empleadores para el retiro son del 2% del salario base de cotización del trabajador que se depositan en las cuentas individuales. Dichas cuentas, como se ha dicho, tienen dos subcuentas que podríamos considerar como principales, la de retiro junto con la cesantía en edad avanzada y vejez y la de vivienda. En este segundo caso la administradora de los ahorros debe enterarla al INFONAVIT. Existe una tercera subcuenta para depositar las aportaciones voluntarias.

### *Pensión garantizada*

Esta pensión es el aseguramiento del Estado en beneficio de los asegurados en el ramo de cesantía en edad avanzada y vejez cuyos recursos acumulados no sean suficientes para contratar una renta vitalicia o un retiro programado. Con esta pensión, el asegurado cuenta con el seguro de sobrevivencia para sus beneficiarios. De acuerdo a la ley, el pago de las pensiones por viudez será igual al 90% de la que estuviese recibiendo el pensionado al fallecer; la de orfandad —por padre o por madre— será del 20% de la que estuviese recibiendo el pensionado al fallecer; en ca-



so de no haber estos beneficiarios, la pensión se otorga a los ascendientes que dependían económicamente del asegurado.

#### *Muerte*

A la muerte del pensionado que estuviere disfrutando de una pensión garantizada, la AFORE debe hacer la devolución al IMSS del saldo de la cuenta individual que será destinado a cubrir el monto constitutivo de la renta vitalicia para los beneficiarios del asegurado y en su caso, el gobierno federal deberá aportar los recursos faltantes.

#### *Compatibilidad*

Los pensionados que reciben la pensión garantizada no pueden disfrutar de pensiones de otras de igual naturaleza; sin embargo, los beneficiarios del pensionado fallecido pueden recibir la pensión que les corresponde y continuar gozando de otras de cualquier naturaleza.

#### *Población cubierta*

Datos sobre población asegurada en el IMSS para 2003 (en millones) (Memoria Estadística IMSS, 2003).

TABLA 2

Población derechohabiente	41,851	Asegurados	15,750
Familiares de asegurados	22,127	Pensionados	2,134
Familiares de pensionados	1,841		

Los informes mensuales del IMSS sobre los trabajadores asegurados en el curso de 2004, arrojan la siguiente información:

TABLA 3

<i>2004 Total Permanentes Eventuales Urba Nos</i>			
Enero 15	12,103,510	10,561,496	1,542,014
Enero 31	12,173,496	10,598,724	1,574,772
Febrero 15	12,204,283	10,615,715	1,588,568

<i>2004 Total Permanentes Eventuales Urba Nos</i>			
Febrero 29	12,236,861	10,637,840	1,599,021
Marzo 15	12,271,576	10,658,453	1,613,123
Marzo 31	12,319,815	10,689,228	1,630,587
Abril 15	12,308,499	10,690,814	1,617,685
Abril 30	12,348,741	10,713,708	1,635,033
Mayo 15	12,370,829	10,731,335	1,639,494
Mayo 31	12,384,729	10,747,593	1,637,136
Junio 15	12,399,520	10,759,727	1,639,793
Junio 30	12,414,814	10,767,492	1,647,322
Julio 15	12,437,616	10,776,730	1,660,886

1/ Excluye los grupos de seguro facultativo, estudiantes y continuación voluntaria.

Fuente: IMSS.

TABLA 4

<i>Trabajadores asegurados permanentes y eventuales registrados en el IMSS</i>			
<i>Periodo</i>	<i>Total</i>	<i>Asegurados</i>	
		<i>Permanentes-1/</i>	<i>Eventuales</i>
2004	12,463,022	10,677,419	1,785,604
Enero	12,328,126	10,598,724	1,729,402
Febrero	12,413,030	10,637,840	1,775,190,
Marzo	12,535,604	10,689,228	1,846,376
Abril	12,519,347	10,713,708	1,805,639
Mayo	12,519,004	10,747,593	1,771,411

Nota: las cifras anuales son promedio.

\_1/ excluye los grupos de seguro facultativo, estudiantes y continuación.

Fuente: IMSS.

En las estimaciones del BM, al cierre de su informe sobre la inflación en el primer trimestre de 2004 se advierte que la comparación en el número de trabajadores asegurados se incrementó con más de 112,023 personas en el año, indicativo de un repunte importante en la generación de empleos en el sector formal.

*Productividad y equilibrio financiero*

El Informe al Ejecutivo Federal sobre la situación financiera del IMSS, de junio de 2004, en el capítulo de la proyección de ingresos y gastos (con y sin Régimen de Jubilaciones y Pensiones —RJP—), para el mismo año señala las siguientes cifras en millones de pesos (IMSS, Informe Financiero al Ejecutivo Federal, 2004):

Ingresos	162,816.
Gastos sin RJP	137,829.
Gastos con RJP	189,286.

TABLA 5  
PENSIONES DE ACUERDO A LEY DE 1973 Y NUEVA LEY DE 1997  
(MEMORIA ESTADÍSTICA IMSS, 2003)

	2003	Mayo de 2004
Invalidez	279,848	290,617
Vejez	237,769	737,626
Cesantía	636,861	205,855
Incapacidad permanente	220,814	223,544
Viudez	513,220	33,969
Orfandad	83,078	13,818
Ascendientes	34,754	11,738

Para mayo de 2004 la suma del total de pensionados por riesgos de trabajo fue de 283,069 y de invalidez (IV) y vida y retiro, cesantía y vejez (RCV), de: 1,830 119.

Las pensiones en curso de pago y las de los trabajadores de la generación de transición que opten por el viejo régimen están fondeadas por el gobierno federal y su costo está incorporado en las proyecciones del presupuesto anual. Las pensiones para quienes empezaron a cotizar a partir de 1997 se respaldan por las cuentas in-

dividuales. En este último caso la única contingencia corresponde al gobierno con motivo de la citada *pensión mínima garantizada* para los trabajadores.

#### *El Régimen de Jubilaciones y Pensiones del IMSS*

El Régimen de Jubilaciones y Pensiones (RJP) de los propios trabajadores del IMSS requiere ser considerado en un apartado en virtud de la polémica financiera que se ha suscitado en las últimas semanas y que ha provocado la propuesta de reforma de dos artículos de la LSS.

El IMSS tiene una planta de trabajadores de 370,000 y 120,000 jubilados y ha conservado el sistema de reparto complementario para sus pensiones y jubilaciones por contrato colectivo. La contribución de los trabajadores es del 3% de su salario debiendo cubrir la diferencia del financiamiento el IMSS. Durante su último ejercicio. La institución erogó en pensiones en curso de pago el 37% de su presupuesto.

Tanto en el informe financiero presentado al Ejecutivo federal por el Consejo Técnico del Instituto, como en comparecencia del director de la Institución ante las Comisiones de Seguridad Social y Hacienda y Crédito Público de la Cámara de Diputados, refieren la problemática financiera del Instituto agravada de manera principal por el costo del RJP y del financiamiento de la asistencia médica a los pensionados y jubilados que problemas financieros mediano plazo, es el gasto por atención médica de los mismos pensionados derivado de la transición demográfica y epidemiológica del país, que progresivamente genera costos de atención mas altos, que configura un pasivo contingente a futuro.

El informe señala que los trabajadores del IMSS se jubilan a los 28 años de servicios los hombres y a los 27 las mujeres, sin determinar edad mínima. El promedio de edad de jubilación es de 53 años a diferencia de los 65 años que establece la LSS para sus afiliados.

El salario pensionable, incluye trece conceptos adicionales al sueldo tabular, dos aguinaldos más a lo establecido en la LSS, un fondo de ahorro, un finiquito de cinco mensualidades al fallecimiento y otros conceptos más. Además, las categorías de pie de rama —alrededor de tres de cada diez trabajadores del IMSS— se jubilan con el salario de la categoría inmediata superior. Esto hace que los trabajadores al jubilarse reciban en promedio una pensión que es 30% superior a su último salario base de pensión. Las pensiones se incrementan en las mismas fechas y los mismos porcentajes en que aumentan los salarios de los trabajadores en activo. Un jubilado

del IMSS recibe en promedio una pensión 8.3 veces superior a la de un jubilado afiliado al mismo a pesar de trabajar en promedio doce años menos que éste último (IMSS, Informe Financiero trimestral del IMSS al Ejecutivo Federal, 2004).

#### *Desequilibrio financiero*

Es cierto que el costo del RJP resulta gravoso para el IMSS lo cual ha creado un conflicto de intereses ante la amenaza de dejar de ser viable y quedar imposibilitada la institución para atender el pago de los demás pensionados. Además, se aduce que la contingencia ha impedido al IMSS hacer las inversiones correspondientes en equipo médico, medicinas, personal y otros en detrimento de la calidad del servicio a que está obligado para con sus afiliados.

La condición financiera del IMSS se encuentra en condiciones graves y esto es un dato que no requiere de mayor investigación, pero al tiempo mismo debe comprenderse que no sólo es la carga del RJP el causante de este quiebre. Hay que agregar el aumento del desempleo y con ello la disminución de los cotizantes, la evasión del pago de cuotas y desde luego hay quienes afirman que la disminución de la carga patronal que produjo la reforma de 1997 son las causas verdaderas de este problema financiero.

En el informe del BM sobre la inflación correspondiente al primer trimestre de este año se reporta el balance de riesgos y en las conclusiones se dice que la inversión ha comenzado a mostrar una ligera recuperación, con lo cual se fortalece la generación de empleos estimando para 2004 con un aumento de 400,000 plazas en el sector formal y la mejoría de la composición del empleo mismo. Estas condiciones incrementarían gradualmente el número de asegurados permanentes en el IMSS con el aumento de empleos. De ser efectivas estas estimaciones, el IMSS tendría un importante respiro para sus condiciones financieras.

#### *ISSSTE*

##### *Modelo de reparto*

Establecido en 1959, el ISSSTE se rige por la nueva Ley expedida en 1983, a la cual se sujetan los trabajadores del servicio civil de las dependencias y entidades de la administración pública federal que por ley o por acuerdo con el Ejecutivo se incorporen. El fondo de pensiones del ISSSTE conserva un sistema de reparto o de

beneficios definidos en el cual las contribuciones de los cotizantes pagan las pensiones de los jubilados.

#### *Administración privada del fondo de retiro*

Al igual que los trabajadores asegurados en el IMSS, a partir de 1992, se estableció el SAR de los trabajadores sujetos al régimen del ISSSTE. Las dependencias y entidades están facultadas, a la vez que obligadas, a enterar al ISSSTE los aportes que corresponden a los trabajadores para el ahorro para el retiro mediante depósitos hechos en cuentas individuales en instituciones privadas de crédito que las entidades mismas designan. Los trabajadores pueden designar las instituciones financieras para la administración de su cuenta individual y podrá contratar un seguro de invalidez o la pensión vitalicia con cargo a una de las dos subcuentas (de vida y para la vivienda) en que se divide la cuenta individual. El SAR-ISSSTE se integra de aportaciones bimestrales con cargo al presupuesto de las dependencias o entidades públicas incorporadas al ISSSTE, por lo que no se afectan los sueldos de los trabajadores.

#### *Aportes, años de cotización y edad para alcanzar los beneficios*

La edad de los pensionistas es de 62 años y el tiempo de duración de las pensiones en promedio es de 20.3 años, según datos actualizados a marzo de 2004. Los aportes se hacen sobre la base del sueldo básico sin rebasar 10 veces el salario mínimo general. La cuota fija es de 8% distribuida de la siguiente manera: 2.75% para seguros de medicina preventiva, enfermedades, maternidad y rehabilitación física y mental; 0.50% para préstamos, 0.50% para servicios para desarrollo y bienestar infantil, servicios integrales de retiro a jubilados y pensionistas, servicios turísticos, deportivos, culturales y servicios funerarios. El 3.50% para la prima que se establece anualmente, conforme a las valuaciones actuariales para el pago de jubilaciones, pensiones e indemnizaciones globales, así como para las reservas para el pago de los compromisos de las pensiones, indemnizaciones globales y amortizaciones de créditos otorgados a los trabajadores y para las entregas de los depósitos de las cuentas individuales del sistema de ahorro al fallecimiento del trabajador asegurado.

### *De retiro por edad y tiempos de servicios*

Tienen derecho los trabajadores que habiendo cumplido 55 años de edad, tuviesen 15 años de servicios como mínimo e igual tiempo de cotización al ISSSTE. El beneficio oscila entre el 50% del salario con 15 años de servicios y hasta 95% con 29 años de servicios.

Los trabajadores que se separen del servicio después de haber cotizado cuando menos 15 años, pueden dejar sus aportaciones con objeto de que al cumplir la edad requerida para la pensión ésta le sea otorgada. En caso de fallecer la pensión se otorga a sus beneficiarios.

La contribución del patrón para el SAR, respecto de la subcuenta de retiro, es de 2% del suelo base y de 5% para la subcuenta de vivienda. Cuando el saldo de la subcuenta de retiro no sea inferior a 18 veces su última aportación y no se hayan hecho retiros en los últimos cinco años, el asegurado puede retirar hasta el 10% cuando padezca invalidez parcial por un tiempo mayor al cubierto por la ley o en caso de desempleo. Para recibir un crédito de vivienda ese beneficio se puede utilizar como enganche.

Tienen derecho a la pensión por jubilación los trabajadores varones con 30 años o más de servicios y 28 las mujeres, e igual tiempo de cotización al Instituto, con independencia de su edad. La pensión por jubilación genera el derecho a recibir el 100% del sueldo según el promedio del sueldo básico disfrutado en el último año inmediato anterior a la fecha de la baja o del fallecimiento del trabajador. En todo caso los cálculos deben basarse en el *sueldo regulador* que corresponde al promedio del sueldo básico disfrutado en el último año inmediato anterior a la fecha de la baja del trabajador o de su fallecimiento.

### *Invalidez*

Tienen derecho a esta pensión los trabajadores cuya baja se origine por inhabilitación física o mental por causas ajenas a su cargo o empleo y tuviesen, cuando menos, 15 años de servicios e igual tiempo de cotización al ISSSTE. El monto se calcula de igual forma que la pensión de retiro.

### *Cesantía por edad avanzada*

Tienen derecho los trabajadores que se separen voluntariamente del servicio o que queden privados de trabajo remunerado después de los 60 años de edad, ha-

biendo acumulado un mínimo de 10 años de cotización al ISSSTE. El monto se calcula en 40% para asegurados de 60 años de edad y en 50% para 65 o más años. El monto inicial de 40% se incrementa anualmente conforme a los porcentajes fijados hasta los 65 años.

### *Muerte*

El derecho a la pensión se origina al día siguiente del fallecimiento cuando acontece por causas ajenas del servicio, sin considerar la edad, siempre que el asegurado hubiere cotizado al Instituto por más de 15 años, o que habiendo cumplido 60 años de edad tenga cotizaciones por lo menos por 10 años.

La muerte de un pensionado por jubilación, retiro por edad y tiempo de servicios, cesantía en edad avanzada o invalidez, origina las pensiones de viudez, concubinato, orfandad o ascendencia, según lo dispuesto por la ley. Estas pensiones cubren el 100% de la que le hubiese correspondido al trabajador o la pensión correspondiente al pensionado.

### *Compatibilidad para disfrutar de otras pensiones*

La pensión por jubilación, retiro por edad y tiempo de servicios, por cesantía en edad avanzada y por invalidez son compatibles con las pensiones por viudez o concubinato y la de riesgos de trabajo.

Al trabajador que sin tener derecho a pensión por jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios, cesantía en edad avanzada o invalidez, se separe definitivamente del servicio, se le otorgará en sus respectivos casos una indemnización global de acuerdo al monto total de las cuotas con que hubiese contribuido según el tiempo que hubiere cotizado. Si el ex-trabajador reingresa al sistema y quisiera que el tiempo durante el que trabajó, fuera del sistema de aseguramiento se le compute para efectos de la Ley del ISSSTE, puede reintegrar en el plazo prudente que le conceda el Instituto, la indemnización global recibida más los intereses que fije la junta directiva. Si el trabajador falleciere sin tener derecho a las pensiones el Instituto entregará a sus beneficiarios, el importe de la indemnización global (viuda o viudo, hijos, concubina o concubinario, ascendientes). En caso de tener dos o más empleos en dependencias o entidades incorporadas al ISSSTE, deberá causar baja en ellos para solicitar su indemnización global. El Sistema de Atención Integral a Jubi-



lados y Pensionados del gobierno federal (SAIJUP) es el órgano encargado de ejecutar estas funciones.

*Población cubierta*<sup>22</sup>

Número y Porcentaje de Pensiones por tipo de Beneficio al mes de marzo de 2004.

La información obtenida a nivel nacional corresponde a 2003, en los siguientes términos (en miles) (IMSS, Memoria Estadística, 2003):

Población derechohabiente	10,321,000.
Asegurados	2,362,000.
Familiares de asegurados	7,081,000.
Pensionados	487,932.
Familiares de pensionados	407,000.

TABLA 6

<i>Tipo de pensión</i>	<i>Número</i>	<i>%</i>
Jubilación	251,952	51.6
Retiro	105,420	21.6
Cesantía	6,472	1.3
Invalidez	12,963	2.7
Causa de muerte	93,567	19.2
Riesgo de trabajo	17,558	3.6
<i>Total</i>	487,932	100

Información actualizada al mes de Marzo de 2004.

<sup>22</sup> No se obtuvo información actual sobre la población cubierta por el ISSSTE para el curso de 2004. El anuario estadístico de 2001 señala que hay un total general de 10.236,523 asegurados 2,368.781 trabajadores, 411,080 pensionados y 7,456,662 familiares de pensionados y trabajadores.

*Productividad y equilibrio financiero*

El segundo sistema de seguridad social más importante a nivel nacional también enfrenta un déficit que absorbe importantes recursos presupuestales cada año. La incapacidad para su autofinanciamiento requiere el apoyo de subsidio por parte de los contribuyentes. Se estima que en los últimos años el número de cotizantes por pensionado disminuyó de veinte a poco más de cinco.

El déficit registrado en 2003 fue de 21.2 mil mdp que puede aumentar hasta alcanzar los 34.9 mil mdp en 2006 (Convención Nacional Hacendaria, 2004). El déficit actuarial es equivalente a 45% del PIB de 2002 y el déficit actuarial estimado para marzo de 2004 es de 2,807 mil mdp. La situación que se plantea impide que la institución otorgue los servicios a que está obligada por ley.

Debe anotarse que los ahorros por retiro de los trabajadores de las cuentas individualizadas se canalizan al gobierno federal como préstamos directos que reciben un interés variable no menor al 2% y que los correspondientes a vivienda se canalizan al FOVISSSTE, dependencia encargada de apoyar los beneficios de vivienda, cuyos intereses dependen de los remanentes de las operaciones anuales de dicho programa.

*ISSFAM**Modelo de reparto*

El régimen de pensiones para los militares se funda en las contribuciones del gobierno y el asegurado, según la Ley del 9 de julio de 2003 aplicable a los miembros del Ejército, la Marina y la Fuerza Aérea de México. El modelo de reparto continuó el de la ley que derogó la de 1976 con la cual se creó el Instituto de Seguridad Social para la Fuerzas Armadas Mexicanas.

*Aportes, años de cotización y edad para alcanzar los beneficios*

Las aportaciones a este sistema de seguridad social recaen en el gobierno y en el asegurado.

La edad límite para que los militares permanezcan en activo varía de 50 a 65 años, de acuerdo a su rango (individuos de tropa a generales de división) con excepción de los diplomados del Estado mayor con título de licenciatura o superior,

los técnicos, especialistas, mecánicos y servidores domésticos, quienes pueden continuar por cinco años más.

*Haber de retiro*

Es la prestación vitalicia de carácter económico a que tienen derecho los militares que causen baja del servicio activo y alta en situación de retiro, en los casos y condiciones que fija la ley del ISSFAM. Tienen derecho a las mismas los militares que:

- En situación de activo, pasen a la de retiro por orden expresa de las Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina.
- Se inutilicen en acción de armas o como consecuencia de las lesiones recibidas en ellas sin importar los años de servicio.
- Soliciten pasar a situación de retiro, después de haber prestado por lo menos 20 años de servicios efectivos o con abonos.
- Se inutilicen en actos fuera del servicio y que hayan prestado por lo menos 20 años de servicios efectivos o con abonos.

Tienen derecho al haber de retiro con el 100 % de sus haberes, los militares que:

- Se inutilicen en acción de armas o como consecuencia de lesiones recibidas en ellas.
- Hayan cumplido 30 o más años de servicio, así como los que se inutilicen en otros actos del servicio.
- Pasen a situación de retiro por cualquiera de las causales y se les computen cuando menos 20 años de servicio. En este caso se establecerá un monto a partir del 60% hasta el 100% cuando son 30 años de servicio.

Para calcular el monto del haber de retiro, se tomará como base el haber del grado con el que vayan a ser retirados los militares y se adicionarán a éste con el 70% de dicho haber, las primas complementarias por condecoraciones de perseverancia ya otorgadas así como por las asignaciones de técnico, de vuelo o las especiales de los paracaidistas, cuando las estén percibiendo los militares en el momento en que ocurra alguna de las causales de retiro señaladas en la ley.

A los militares que pasen a situación de retiro con más de 45 años de servicios efectivos, se les fijará el haber de retiro mencionado, aumentando en un 10%.

### *Pensión por muerte*

Esta prestación económica, también vitalicia, es un derecho de los familiares de los militares fallecidos en el activo o en situación de retiro: la viuda o el viudo y los hijos siempre que sean solteros y dependan económicamente del militar o mayores incapacitados total y permanentemente; la concubina o concubinario de la mujer que reúnan las condiciones de la fracción anterior y la madre y el padre que dependan económicamente del o la militar. También son considerados familiares de los militares, los hermanos menores o mayores incapacitados para trabajar.

Los familiares del militar fallecido en el activo, tienen derecho a una pensión equivalente al 100 % del haber de retiro que le hubiere correspondido en la fecha de su fallecimiento.

A los que hubieren fallecido en situación de retiro, y que se le hubiera otorgado haber de retiro, tienen derecho a una pensión equivalente al 100 % del importe de dicho haber de retiro.

Los familiares del militar fallecido en actos fuera del servicio y que hayan tenido 20 o más años de servicios, la pensión será calculada con base a los años prestados.

El Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, preverá lo necesario para que se pague el 50 % de los haberes que percibía el militar en partes iguales a los familiares que así lo soliciten y que para el efecto se acrediten, independientemente de que se establezca, en forma definitiva, a quien corresponde el derecho a recibir la pensión.

### *Defunción*

El importe de este beneficio equivale a cuatro meses de haberes y sobre haberes más cuatro meses de asignaciones que estuviere percibiendo el militar en la fecha del deceso. Por otra parte existe la ayuda para gastos de sepelio en caso de defunción del cónyuge, del padre, de la madre o de algún hijo. Para estos casos, el importe para los generales, jefes y oficiales será el equivalente a 20 días de su haber o haberes de retiro más asignaciones que estuviere percibiendo y para el personal de tropa será el equivalente a 40 días de haber o haberes de retiro.

### *Compensación*

Esta prestación económica se basa en los años de servicio y se otorga en una sola erogación. El mínimo es de 5 años con 6 meses de haber hasta 19 años de servicios

y 32 meses de haber. Tienen derecho a la misma los militares que hayan prestado cinco o más años de servicios, sin llegar a veinte, que se encuentren comprendidos en los siguientes casos:

- Haber llegado a la edad límite de acuerdo a su jerarquía.
- Haberse inutilizado en actos fuera del servicio.
- Estar imposibilitado para el desempeño de las obligaciones militares por enfermedad que dure más de seis meses.
- Haber causado baja en el activo y alta en la reserva, los soldados y cabos que no hayan sido reenganchados.

#### *Fondo de trabajo*

El fondo de trabajo está constituido con las aportaciones que hace el gobierno federal a favor de los elementos de tropa (clases y marinería) a partir de la fecha en que causan alta en las Fuerzas Armadas o que hayan sido reenganchados. Este fondo se constituye por aportaciones del gobierno federal para cada elemento de tropa y personal de tripulación equivalente a un 11% de sus haberes. El fondo para los generales, jefes, oficiales y sus equivalentes, en servicio activo, se integra por una aportación del 6% de sus haberes y una aportación similar del gobierno federal. Este fondo es administrado por el Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, SCN, conforme a las disposiciones establecidas en sus propias leyes orgánicas.

#### *Fondo de ahorro*

Este fondo, administrado por el Banco citado, de conformidad con su propia Ley Orgánica, se constituye con las aportaciones hechas por los generales (almirantes), jefes (capitanes) y oficiales, cuando se encuentran en activo y consisten en una cuota fija equivalente a un 6% de sus haberes, más una aportación igual que otorga el gobierno federal. Pueden disponer de este fondo cada seis años —a partir de la fecha de su primera aportación, o bien de la totalidad del mismo—, en el momento de su separación del servicio activo y de su alta como retirados o de la fecha en que se les haya otorgado licencia ilimitada.

### *Seguro de vida militar*

Es la prestación que tiene por objeto proporcionar una ayuda pecuniaria a los beneficiarios designados por el militar cuando fallece, cualesquiera que sean las causas de la muerte.

La suma asegurada para los militares en situación de retiro, es el equivalente a 40 meses del haber de retiro que estén percibiendo en el momento del fallecimiento, mismo que se cubre directamente a los beneficiarios designados. Los familiares designados como beneficiarios de los militares que fallezcan en el activo, recibirán el equivalente a 40 meses de haber y sobre haber o del sueldo de servidor público que estuviere percibiendo el militar al momento del fallecimiento.

### *Régimen potestativo del seguro de vida militar*

Los militares con licencia ilimitada, con licencia especial o que pasen a situación de retiro con compensación, pueden solicitar por escrito dentro de los 30 días siguientes, el acogimiento al régimen potestativo del SEVIMI, para lo que deberán de cubrir los primeros cinco días de cada mes, una prima equivalente al 1.8% del haber y sobre haber mínimo vigente en la república mexicana.

El pago del importe de la prima de este seguro, que es de 1.8% de los haberes y sobre haberes corresponde al gobierno federal. El ISSFAM puede disponer de hasta el 0.5% anual de los recursos que integran el fondo del seguro para cubrir gastos de administración del mismo. Los beneficios del seguro se podrán incrementar de acuerdo a estudios y cálculos actuariales, previa autorización de la SHCP.

### *Seguro colectivo de retiro*

En agosto de 1988 el Ejecutivo federal acordó establecer el seguro colectivo de retiro en beneficio de los integrantes de las Fuerzas Armadas Mexicanas, cuya operación y administración quedó a cargo del ISSFAM.

La suma asegurada será el equivalente que resulte de multiplicar el haber y sobre haber mínimo vigente por el factor que corresponda y se otorga a los militares o a sus beneficiarios por una sola vez en los siguientes casos:

- A quienes soliciten su retiro y hayan cumplido 20 años o más de servicios efectivos prestados.

- A quienes por haber cumplido la edad límite en el grado que ostenten, de conformidad con la Ley del ISSFAM, pasen a situación de retiro y hayan cumplido 20 o más años de servicios efectivos prestados.
- A los militares inutilizados en actos del servicio o como consecuencia de ellos en primera o segunda categoría, de conformidad con las tablas anexas a la Ley del ISSFAM sin tomar en cuenta los años de servicios efectivos prestados; en su caso, dicha suma asegurada será pagada a la persona legalmente acreditada por el militar.
- A los beneficiarios de los militares que fallezcan en actos dentro del servicio o como consecuencia de ellos, sin tomar en cuenta los años de servicio efectivos prestados
- A los militares inutilizados en actos fuera del servicio en primera o segunda categoría, de conformidad con las tablas anexas a esta Ley, y que hayan cumplido 20 o más años de servicios efectivos prestados; en su caso, dicha suma asegurada será pagada a la persona legalmente acreditada por el militar.
- A los beneficiarios de los militares que fallezcan en actos fuera del servicio y hayan cumplido 20 o más años de servicios efectivos prestados.

El cálculo se hará de acuerdo a los años de servicio de 20 a 30 y el factor (meses) de 16 a 27.

El importe de la prima mensual se cubre de la siguiente manera: el 0.50% del total de los haberes mensuales de todos los militares en activo, con cargo al presupuesto de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina según corresponda; y el 3.0% del total de los haberes y sobre haber mínimo vigente mensual, de los militares en activo, con aportaciones individuales de cada militar que será retenido por la Secretaría que corresponda. En caso de que los militares se encuentren procesados o sentenciados en servicio activo, así como los que gocen de licencia ilimitada durante el tiempo que lo autorizan las leyes orgánicas de sus dependencias, podrán enterar el 3.0% directamente para efecto de conservar la antigüedad para efectos de este seguro colectivo de retiro.

El monto de las aportaciones, más un 20%, puede ser devuelto en algunas condiciones que precisa la ley del ISSFAM, con excepción de quienes hayan permanecido prófugos de la justicia militar.

*Población cubierta*

Se consideran integrantes de la colectividad asegurada:

- Los militares en activo; a su muerte se cubre el seguro a sus beneficiarios y en caso de pasar a situación de retiro por inutilidad en segunda categoría en actos del servicio o a consecuencia de ellos, se cubre al propio militar asegurado o a su representante legal.
- Estudiantes de planteles militares sin percibir haberes. Al contraer inutilidad en primera o segunda categoría en actos del servicio o a consecuencia de ellos, se les cubre el equivalente a 40 meses de haberes y sobre haber mínimo vigente de un segundo maestro en activo. Si el estudiante fallece, el pago se hace a sus beneficiarios.
- Soldados del Servicio Militar Nacional, encuadrados en unidades de las Fuerzas Armadas adscritas a mandos territoriales y el personal de defensas rurales a quienes se les cubre el importe de 40 meses de haberes y sobre haberes correspondientes a los miembros en activo en casos de inutilidad en primera o segunda categoría en actos del servicio o a consecuencia de ellos. En caso de fallecimiento se entrega a sus beneficiarios.
- La viuda y el viudo, la concubina y el concubinario, los hijos solteros menores de 18 años o mayores, hasta los 30 años si se encuentran estudiando en planteles oficiales del sistema nacional y sin límite de edad si se encuentran incapacitados
- Los hermanos incapacitados que dependan económicamente del militar.

*Trabajadores bajo regímenes especiales*

La legislación laboral mexicana y la de seguridad social tienen como finalidad principal apoyar a la clase trabajadora, motivo por el cual los beneficios que se estipulan deben ser considerados parámetros mínimos (como el salario mínimo) o máximos (como la jornada). Bajo esta consideración, los contratos de trabajo, individuales, colectivos y contratos ley, pueden estipular condiciones superiores; tal es el caso de las pensiones complementarias prestaciones superiores que incluso llegan hasta la determinación de sistemas de seguridad social especiales. Este es el caso se encuentran los trabajadores de PEMEX y CFE, CLYF, y los trabajadores del IMSS como ya se señaló en el apartado correspondiente a esta Institución. En el caso de



PEMEX, opera un sistema de seguridad social independiente, por lo que los trabajadores no cotizan al IMSS como es el caso de las otras entidades paraestatales.

### *PEMEX*

Petróleos Mexicanos es un organismo descentralizado del sector paraestatal con algunos organismos subsidiarios cuyos trabajadores disfrutaban de los mismos beneficios de acuerdo con el contrato colectivo de trabajo. Los trabajadores petroleros lograron desde la nacionalización de la empresa en 1936 disfrutar de condiciones especiales. El personal de confianza no se sujeta a las disposiciones del contrato colectivo de trabajo y sus relaciones laborales se rigen por un Reglamento específico que de cierta manera conserva las mismas prestaciones en el campo de la seguridad social.

El contrato colectivo vigente de 2003 a 2005 consigna las siguientes prestaciones:

*Retiro por edad y tiempo de servicios.* Los trabajadores que acrediten 25 años de servicios y 55 años de edad tienen derecho a una pensión del 80% del promedio de salarios ordinarios que hayan disfrutado en puestos permanentes en el último año de servicios y en proporción al tiempo laborado en cada uno de dichos puestos. Por cada año más de servicios prestados después de cumplidos los 25 años, la pensión jubilatoria se incrementa en un 4% hasta llegar al 100%. Cuando se acreditan más de 30 años de servicios y 55 años de edad como mínimo, o bien de 35 años de servicios sin límite de edad, se les tomará como base para fijar la pensión, el salario del puesto de planta que tengan en el momento de obtener la jubilación.

En todo caso, los jubilados sindicalizados tienen derecho a que su pensión se incremente anualmente con el mismo porcentaje que se incrementan los salarios de los trabajadores activos con motivo de revisiones salariales o contractuales

*Aportes, años de cotización y edad para alcanzar los beneficios.* La jubilación puede obtenerse por acreditar 25 años de servicios y 55 años de edad. El monto correspondiente se estima en 80% del promedio de salarios ordinarios que hayan disfrutado en puestos permanentes en el último año de servicios y en proporción al tiempo laborado en cada uno de esos puestos. Por cada año más de servicios prestados después de cumplidos los 25, la pensión jubilatoria se incrementa en un 4% hasta llegar al 100% como máximo. A los trabajadores con 30 años o más de servicios y 55 años de edad como mínimo, o con 35 años de servicios sin límite de edad, se les tomará como base para fijar la pensión, el salario del puesto de planta

que tengan al momento de obtener su jubilación. En estos casos, el patrón, previo acuerdo del sindicato, tiene derecho a jubilar al trabajador y éste debe aceptar su jubilación.

*Fondo de ahorro.* Este fondo se constituye para beneficio de los trabajadores de planta sindicalizados y se conforma con aportaciones calculadas sobre el salario tabulado en un 5% por cada trabajador; esta cantidad junto con otros equivalentes al 30% más otro 30% corresponden al patrón a cuyo cargo queda el manejo del fondo de ahorro, a su conveniencia, debiendo aportar un interés de 1.5% mensual. Los trabajadores pueden disfrutar de retiros hasta por cuatro veces al año y la liquidación total se realiza anualmente en el mes de diciembre.

*Incapacidad permanente por riesgo no profesional.* En caso de que no pueda haber un reacomodo el trabajador puede ser jubilado siempre que tenga por lo menos 20 años de servicios, con un 60% del salario base de su último puesto de planta, que puede incrementarse en 4% por cada año de servicios que sobrepase del mínimo, hasta llegar al 100%. También se contemplan incrementos de 1% por cada trimestre de servicios excedentes. Además, se otorga una prima de antigüedad por 20 días de salario ordinario por cada año de servicios. Las pensiones de los sindicalizados se incrementan en el mismo porcentaje que se otorgue en las revisiones contractuales y salariales. De igual manera tienen derecho al aguinaldo, a diversos préstamos y ayuda para gastos funerarios de sus dependientes registrados.

*Muerte.* Al fallecimiento de un jubilado sindicalizado se otorga un apoyo para gastos funerarios no inferior a \$12,672.00 y un seguro de vida por \$32,834.00. La pensión se calcula sobre la pensión jubilatoria que recibía el fallecido por un porcentaje distinto según el tipo de pensión que corresponda, de 100% por tres años, de 90 por 5 años, de 80% por 8 años o de manera vitalicia según la reglamentación específica. También se otorga una canasta básica de alimentos por el equivalente a \$1047.00 durante la vigencia de la pensión.

*Gastos funerarios.* Los beneficiarios de un jubilado sindicalizado fallecido tienen derecho a recibir un monto para sufragar los gastos de funerales, un seguro de vida, una canasta básica de alimentos cada 14 días y el pago de la pensión cada 14 días calculada sobre la pensión jubilatoria que recibía el fallecido de acuerdo a distintas opciones que en vida selecciona el trabajador.

*Seguro de vida.* El monto de este seguro se gradúa de acuerdo con la antigüedad del trabajador, cubriéndolo desde el primer día de servicios por el equivalente a 20 meses de sueldos. Las dos últimas cantidades de mayor pago corresponde a quienes

tuvieran entre 40 y 44 años con 364 días de antigüedad que corresponderá al equivalente a 32 meses o de 35 meses para una antigüedad de más de 45 años. La cantidad se determina sobre la base del salario ordinario que corresponde a la última categoría de planta ocupada por el trabajador.

*Población cubierta.* La población de derechohabientes ascendió a 676,245 con 5,855 pensionados (INEGI).

*Productividad y equilibrio financiero.* La escasa información recabada señala que el pasivo de PEMEX asciende a 246 mil millones. Información extraoficial permite presumir que el desembolso por concepto de pensiones aumentó en el último año a 59%, con un total de 17,447 millones de pesos y que la erogación en sus pasivos fue del 14% de sus recursos programables, en tanto que el de CFE fue 3.5% y LyFC de 24% y del IMSS de 37%.

*Información sobre las características principales del sector paraestatal  
(Convención Nacional Hacendaria, 2004)<sup>23</sup>*

El número de empleados de PEMEX, CFE y CLyF es de 247,000, con 700,000 derechohabientes aproximadamente. Los trabajadores de CFE y CLyF sí cotizan al IMSS que les cubre la asistencia médica y pensiones aun cuando cuentan con un sistema complementario de pensiones, a diferencia de PEMEX que atiende el servicio médico con su propia infraestructura y financia el sistema de pensiones.

Por otra parte, la banca de desarrollo tiene 4,700 empleados, 3,693 pensionados y aproximadamente 20, 630 beneficiarios. Estos empleados cotizan al IMSS y tienen servicios médicos y pensiones de retiro complementarias.

El pasivo de CFE es de \$131,000 millones y el de CLyF de \$106,000 millones. El total del déficit actuarial de los distintos sistemas públicos de pensiones arrojan las siguientes cifras:

<i>ISSSTE</i>	\$ 2,807,000,000.00
<i>Estados</i>	\$ 1,530,000,000.00
<i>Sector paraestatal</i>	\$ 483,000,000.00
<i>RJP—IMSS</i>	\$ 350,000.000.00
<i>Banca de desarrollo</i>	\$ 22,000.000.00

<sup>23</sup> Fuente: PEMEX, L yFC y CFE.

*Regímenes de enfermedades y maternidad*

En los distintos sistemas de seguridad social en la República mexicana queda bien definida la responsabilidad respecto de los riesgos de trabajo, así como la atención de las enfermedades no profesionales y de la maternidad, a las que suelen unir bajo un mismo título o ramo de seguro no obstante que la maternidad no es un estado patológico sino una función biológica natural. En el primero y en el tercer caso es la propia norma constitucional la que determina los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras (artículo 123, fracciones V, sobre maternidad, y XIV, sobre riesgos de trabajo).

Conviene recordar que la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado estipulan la atención a los trabajadores que padezcan alguna enfermedad o sufran un accidente no profesional con normas mínimas, e igualmente ocurre con las trabajadoras con motivo de la maternidad. Esta protección se absorbe por el régimen obligatorio de seguridad social a que deben sujetarse los trabajadores subordinados por lo que en caso de enfermedad quedan sin efecto y en el caso de maternidad sólo se aplican las disposiciones de la LFT cuando las trabajadoras no tienen cotizado el mínimo que marca la LSS para generar los derechos correspondientes.

*IMSS*

El seguro de enfermedades beneficia a los asegurados y pensionados y a sus derechohabientes, incluyendo como beneficiario al esposo o concubinario de la mujer asegurada. El seguro de maternidad beneficia a la asegurada y a la esposa o concubina del asegurado, aunque distingue algunas prestaciones entre la asegurada y la beneficiaria quien no tiene derecho a prestaciones en dinero.

En términos generales son beneficiarios los cónyuges o concubina y concubinario, los hijos hasta los 16 años o los mayores hasta los 25 años cuando se encuentren estudiando en instituciones educativas del sistema nacional, y sin límite de edad cuando se encuentren incapacitados a causa de un padecimiento físico o psíquico o enfermedad crónica. Los padres del asegurado son también sus beneficiarios cuando dependan económicamente de él. Las prestaciones que se otorgan son tanto en especie como en dinero.

### *Enfermedades*

*Prestaciones en especie.* Para este caso, los derechohabientes reciben la asistencia médico-quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria necesaria, desde el comienzo de la enfermedad hasta por un plazo de 52 semanas, que puede ampliarse por otras 52 semanas. Para tales efectos no se computa el tiempo en que dure el tratamiento curativo que le permita continuar en el trabajo. Los padres del asegurado o pensionado fallecido conservan el derecho a la asistencia médica.

*Prestaciones en dinero.* El asegurado incapacitado tiene derecho a recibir un subsidio de 60% del último salario diario de cotización a partir del cuarto día del inicio de la incapacidad hasta por un plazo de 52 semanas. En caso de que la incapacidad continúe, el subsidio continuará por 26 semanas más. Este derecho se genera cuando el asegurado tiene por los menos 4 cotizaciones semanales cubiertas inmediatamente anteriores al diagnóstico de la enfermedad. El número de cotizaciones aumenta a 6 cuando se trata de trabajadores eventuales.

### *Maternidad*

*Prestaciones en especie.* Las aseguradas tienen derecho a recibir asistencia obstétrica, ayuda en especie para lactancia durante seis meses y una canastilla cuyo importe es variable. Las beneficiarias no reciben esta última prestación.

*Prestaciones en dinero.* La asegurada tiene derecho a recibir un subsidio en dinero igual al 100% de su último salario de cotización, durante 42 días antes y 42 días posteriores al alumbramiento.

El derecho al subsidio requiere que la trabajadora haya cubierto por lo menos 30 cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio y que el embarazo y la fecha probable de parto sean certificados por el IMSS. En caso de que no se cumpla el periodo de cotizaciones el patrón estará obligado a cumplir con las disposiciones de la LFT y habrá de cubrir el salario íntegro de la trabajadora durante los periodos anterior y posterior al alumbramiento que consiste en seis semanas antes y seis posteriores al parto y conceder durante la jornada dos periodos de descanso de media hora cada uno para que se alimente al menor.

### *Régimen financiero*

El seguro de enfermedad y maternidad, así como los gastos en su administración, se financia tripartitamente. Para cubrir las prestaciones en especie el patrón contribuye mensualmente por cada asegurado con una cuota diaria de 13.9% del SMGDF. Para los asegurados cuyo salario base de cotización sea mayor a tres veces el SMGDF, ese monto se adiciona con una cuota adicional a cargo del patrón del 6% y una que cubre el asegurado del 2% de la cantidad que resulte de la diferencia entre el salario base de cotización y el salario mínimo citado. En todo caso el gobierno federal cubrirá mensualmente una cuota diaria por cada asegurado equivalente a 13.9% de un SMGDF. Esta cuota varía de acuerdo al INPC).

Las prestaciones en dinero se financian con una cuota del 1% sobre el salario base de cotización, que se cubre en un 70% con la aportación patronal, con 25% a cargo de los trabajadores y con 5% por parte del gobierno federal. El pago del Estado se hace por aportaciones mensuales en tanto que las cuotas obrero patronales son bimestrales.

### *Seguro voluntario*

Los sujetos incorporados voluntariamente al seguro de salud sólo gozan de las prestaciones en especie. En este caso el financiamiento se cubre con los pagos anuales de los asegurados y la contribución del Estado por una cuota diaria por asegurado equivalente al 13.9% de un SMGDF vigente a la fecha de promulgación de la LSS (1997), incrementada anualmente de acuerdo también al INPC. Las cuotas se calculan de acuerdo a la edad del asegurado incrementándose de acuerdo al INPC del año anterior.

### *Conservación de derechos*

Los asegurados que queden desempleados y que hayan cubierto inmediatamente antes de esta contingencia, un mínimo de 8 cotizaciones semanales ininterrumpidas conservarán, al igual que sus beneficiarios, durante 8 semanas posteriores a la desocupación, los derechos correspondientes a la asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, así como para maternidad.

## ISSSTE

### *Enfermedades*

*Prestaciones en especie.* El trabajador o pensionista tiene derecho a recibir servicio médico que incluye el diagnóstico y la atención odontológica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación hasta por 52 semanas para la misma enfermedad. Tienen derecho a recibir asistencia médica los derechohabientes del trabajador o pensionista: la esposa o la concubina; el esposo o concubinario solo cuando es mayor de 55 años de edad, esté incapacitado o dependa económicamente de ella; los hijos menores de 18 años de ambos o de solo uno de los cónyuges si es dependiente económico de alguno de ellos; los mayores de 18 años hasta los 25 años, siendo solteros y estudiando en el nivel medio o superior en planteles oficiales siempre que no tengan trabajo remunerado. También tienen derecho los hijos mayores de 18 años que se encuentren incapacitados física o psíquicamente para obtener su subsistencia y los ascendientes que dependan económicamente del asegurado.

*Prestaciones en dinero.* El trabajador incapacitado tiene derecho a disfrutar de una licencia con goce de sueldo de acuerdo a su antigüedad. Si es menor de un año, será de 15 días con el total de su sueldo y 15 días más con medio sueldo. Si tiene de uno a cinco años de servicios, la licencia se amplía a 30 días en cada caso; cuando la antigüedad es de 5 a 10 años la licencia aumenta a 45 días con sueldo total y a 45 días más con medio sueldo. Con una antigüedad mayor a 10 años la licencia puede ser hasta por 60 días con sueldo total y 60 días más con medio sueldo.

Si al vencimiento de la licencia con medio sueldo la incapacidad subsiste, se concederá una licencia sin goce de sueldo hasta por 52 semanas durante las cuales el ISSSTE le cubrirá un subsidio equivalente al 50% del sueldo básico que percibía al ocurrir la incapacidad.

### *Maternidad*

La atención por maternidad la reciben la asegurada, la pensionista, la esposa o concubina de asegurado o pensionista y las hijas solteras menores de 18 años que estén bajo su dependencia económica.

*Prestaciones en especie.* Estas consisten en la asistencia obstétrica necesaria, en la ayuda para lactancia hasta por seis meses, cuando exista incapacidad laboral o física para amamantar al hijo y una canastilla para el recién nacido cuyo costo es variable.

Para recibir estos beneficios es necesario que durante los seis meses anteriores al parto se hayan mantenido vigentes los derechos de la trabajadora o pensionista, o del trabajador o pensionista del que deriven esos derechos.

### *Régimen financiero*

El financiamiento de las prestaciones en especie y en dinero es único y se cubre con cuotas tripartitas de la siguiente manera: 4% a cargo del pensionista; 2% de la pensión que cubre la dependencia o entidad que corresponda y 2% a cargo del ISSSTE. En caso de pensiones mínimas este 8% de aportaciones se distribuye por partes iguales entre la dependencia y el Instituto.

### *Conservación de derechos*

El trabajador que cause baja por cualquier causa pero que haya prestado sus servicios interrumpidos inmediatamente antes de la separación durante un mínimo de 6 meses, conserva, al igual que sus derechohabientes, el derecho a las prestaciones por enfermedades.

### *ISSFAM*

La asistencia médica que otorga esta institución para los asegurados, pensionados y beneficiarios de éstos se considera servicio médico integral e incluye atención médica, quirúrgica, asistencia hospitalaria y farmacéutica, obstetricia, prótesis, ortopedia y rehabilitación; medicina preventiva y social y educación higiénica.

### *Enfermedades*

*Prestaciones en especie.* Se proporciona a los militares en activo y a los que perciban haberes y haberes de retiro y a sus derechohabientes cuando dependen económicamente de los militares y que son el o la cónyuge, la concubina o el concubinario, los hijos solteros menores de 18 años o bien hasta los 25 años —que puede prorrogarse hasta los 30— si se encuentran estudiando en planteles oficiales del sistema nacional; los hijos incapacitados o imposibilitados para trabajar en forma total y permanente, así como el padre y la madre del asegurado.

La asistencia médica se proporciona en las instalaciones del Instituto pero también pueden ser subrogadas. Para este caso la Ley autoriza al ISSFAM a celebrar con-



venios con las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina, con el IMSS y el ISSSTE.

### *Maternidad*

La ley del ISSFAM continúa con la vinculación de la salud materno-infantil y se dispensa a las trabajadoras militares así como a la esposa o concubina del militar. Las prestaciones incluyen las consultas y tratamientos ginecológicos, obstétrico y prenatal, la atención del parto y la atención del recién nacido. También se otorga una canastilla para el recién nacido y la ayuda en especie para la lactancia por un periodo no mayor a seis meses a partir del nacimiento siempre que se demuestre la defunción o la incapacidad de la madre para amamantar al hijo.

### *Régimen financiero*

El servicio médico integral es financiado por el gobierno federal el cual debe destinar el 11% de los haberes y haberes de retiro con el propósito de que los servicios sean totalmente gratuitos para los militares y sus derechohabientes en términos de su ley. Los gastos y demás erogaciones derivadas del funcionamiento del ISSFAM deben ser cubiertos con su propio patrimonio, pero el gobierno federal, de acuerdo a su presupuesto asume la obligación de cubrir en cualquier tiempo el faltante que impida al Instituto hacer el pago de las prestaciones.

### *Conservación de derechos*

Los familiares del militar que se encuentre privado de su libertad sin que haya sido destituido de su empleo conservan los derechos del servicio médico integral.

### *PEMEX*

El servicio médico integral se otorga por regla general directamente por el propio organismo de acuerdo a las cláusulas pactadas en el contrato colectivo de trabajo en el cual el patrón se obliga a atender esta prestación con personal, instalaciones, equipo y terapias de la mejor calidad y sólo cuando haya necesidades técnico—asistenciales, podrá subrogar los servicios necesarios.

### *Enfermedades*

Los trabajadores sindicalizados, jubilados y sus derechohabientes gozan de una atención médica que sobresale respecto de las otras instituciones aseguradoras. Si bien todas se comprometen a dar servicio médico integral en todas las especialidades con personal técnico competente, instalaciones, equipo y elementos terapéuticos de la mejor calidad, en PEMEX se establece además la atención médica a domicilio cuando sea necesaria e incluso se prevé el traslado de los usuarios. El servicio médico se proporciona de preferencia de manera directa pero la subrogación es una alternativa. El contrato colectivo contempla la posibilidad de que, mediante comprobación, se reintegren gastos por atención médica a la que recurran los trabajadores, jubilados o sus derechohabientes cuando se presente premura en dicha atención o con motivo de deficiencia institucional en el diagnóstico o en el tratamiento.

La incapacidad por enfermedad no profesional permite al trabajador, además de disfrutar de atención médica integral por 333 días con el goce del 100% de su salario ordinario. Esta prestación se disminuye a 107 días como máximo cuando se trata de trabajadores transitorios. Al dejar de concurrir a su trabajo, el trabajador y sus derechohabientes continuarán con las prestaciones médicas y el patrón deberá esperarlo hasta por 3 años sin pérdida de antigüedad. Si cumplido este plazo el trabajador no se presenta o no está capacitado para reanudar sus actividades, recibirá una indemnización equivalente al 100%.

### *Maternidad*

Las trabajadoras tienen derecho a un descanso de 45 días anteriores al parto y 60 días después con el disfrute de su sueldo íntegro y de sus prestaciones. Durante los primeros doce meses después del nacimiento disfrutan de un descanso extraordinario de dos horas diarias para alimentar a sus hijos que pueden tomar al inicio o al final de la jornada, sin menoscabo de su sueldo y prestaciones. Para el caso de muerte fetal después de 27 semanas de gestación, las trabajadoras tienen derecho a un descanso por 30 días con sueldo y prestaciones. En caso de ser necesario que se prolongue ese descanso, se considerará en los términos de una enfermedad no profesional. En caso necesario la asegurada recibe el apoyo con terapia psicológica.

Tienen derecho a recibir atención de gineco-obstetricia:

- La esposa o la concubina del trabajador de planta.

- Las hijas y hermanas menores de 18 años que dependan del trabajador, cuando el embarazo sea producto de estupro o violación.
- La esposa o la concubina del trabajador transitorio. En caso de que el contrato de trabajo esté sin vigor se conserva el derecho al servicio médico.

### *Riesgos de trabajo*

#### *IMSS*

Las prestaciones del seguro por riesgos de trabajo son en especie y en dinero. En el primer caso los asegurados tienen derecho a recibir la asistencia médica necesaria, lo cual incluye la quirúrgica y la farmacéutica; el servicio de hospitalización, los aparatos de prótesis y ortopedia que se requieran y la rehabilitación. Esta asistencia se cubre en instalaciones del IMSS aunque es posible que se utilicen servicios subrogados en casos necesarios, como puede ser cuando el incapacitado se encuentre en una localidad en la que la institución no cuente con los servicios necesarios para la atención que requiera el afectado.

Las prestaciones en dinero varían de acuerdo a la incapacidad que resulte del riesgo. De tal manera corresponde:

- El 100% del salario que reciba el trabajador al momento de ocurrir el riesgo y por todo el tiempo que dure la incapacidad.
- La incapacidad permanente total da derecho a una pensión mensual equivalente al 70% de salario en que estuviere cotizando al momento de ocurrir el riesgo. En el caso de enfermedades del trabajo se calculará con el promedio de salario base de cotización de las 52 últimas semanas o las que tuviere el asegurado. En ambos casos el asegurado debe contratar un seguro de sobrevivencia para sus asegurados para el caso de fallecimiento.
- Cuando se acumule en la cuenta individual del trabajador una suma mayor a la necesaria para integrar el monto constitutivo para contratar una renta vitalicia superior a la que tenga derecho, así como para contratar el seguro de sobrevivencia, puede optar por retirar la suma excedente, contratar una renta vitalicia mayor o incrementar los beneficios del seguro de sobrevivencia.
- Si la incapacidad es permanente parcial, superior al 50%, el asegurado recibirá una pensión otorgada por la institución de seguros que elija, en los términos de la pensión por incapacidad permanente total. El monto se calcula con

la tabla de evaluación de LFT tomando como base la pensión que correspondiera a la incapacidad permanente total. Para la fijación de la cantidad se toma en cuenta la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad (disminución de aptitudes en su actividad o profesión o pérdida de las mismas)

- Los pensionados por riesgos de trabajo por incapacidad permanente total y parcial con un mínimo de más del 50% de incapacidad, reciben un aguinaldo anual equivalente a 15 días del importe de la pensión que perciben. En todo caso la pensión será superior a la que le correspondería al asegurado por invalidez y comprende las asignaciones familiares y la ayuda asistencial, independientemente de otras prestaciones en dinero a que tenga derecho el incapacitado.
- En el caso de muerte del asegurado, el IMSS calcula el monto constitutivo al que se le restan los recursos acumulados de la cuenta individual del trabajador fallecido para determinar la suma asegurada que debe cubrirse a la institución aseguradora, necesaria para obtener la pensión, las ayudas asistenciales y las prestaciones económicas de los beneficiarios, quienes pueden elegir la institución con la cual se contrate el seguro. En caso de que la cantidad acumulada exceda la necesaria para contratar una renta que sea superior al monto de las pensiones a que tengan derecho los beneficiarios, éstos podrán retirar el excedente o contratar rentas más altas.

Las prestaciones que se reciben por este seguro consisten en:

- Una cantidad igual a 60 días de SMGDF que rija a la fecha del fallecimiento del asegurado.
- La viuda o la concubina reciben una pensión equivalente al 40%. El viudo o concubinario sólo la recibe si dependía económicamente de la asegurada. Esta pensión termina con el nuevo matrimonio o concubinato del beneficiario.
- La pensión a cada huérfano de padre o de madre, menores de 16 años o con incapacidad total, les corresponde el 20% a cada huérfano, si la pensión otorgada hubiera sido por incapacidad permanente total. La pensión termina con el cumplimiento de los 16 años salvo para los estudiantes hasta de 25 años cuando estén estudiando en planteles del sistema educativo nacional o cuando termine la incapacidad. El fallecimiento del otro progenitor aumenta la pensión de 20 al 30%. Al término de la pensión se otorga al huérfano un pago global adicional de tres meses del monto de la misma.

- Cuando se extinga el derecho de uno de los pensionados debe haber una redistribución pensionaria. Las pensiones por incapacidad permanente se actualizan anualmente conforme al INGP.

### *Régimen financiero*

Las cuotas que cubre este seguro se cubren por los patrones de acuerdo al monto del salario base de cada trabajador y conforme a los riesgos inherentes a la actividad que se realice. Para fijar las primas las empresas mismas deben multiplicar la siniestralidad por un factor de prima; a este producto se le suma el 0.005%; el resultado será la prima a aplicar sobre el salario de cotización. Los capitales constitutivos para efecto de este seguro se hace con base en el diagnóstico del servicio médico y el tratamiento, su duración, el tipo y número de las prestaciones en especie, así como las secuelas orgánicas y funcionales derivadas del siniestro, determinando el importe de las prestaciones con base en los costos unitarios por nivel de atención aplicables para el cobro de servicios a pacientes no derechohabientes.

### *ISSSTE*

Las prestaciones que se otorgan por la ocasión de riesgos de trabajo, al igual que en el IMSS, son en especie y en dinero. Las primeras incluyen el diagnóstico, la asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalización, aparatos de prótesis y ortopedia y rehabilitación.

Las prestaciones en especie son:

- Licencia con goce íntegro de sueldo. La determinación de la incapacidad se hace con base en la LFT y conforme a la tabla de valuación se calcula la pensión entre el máximo y el mínimo de acuerdo a la edad del trabajador siniestrado, la importancia de la incapacidad y la disminución o pérdida de aptitudes para su actividad o profesión. Al determinarse la incapacidad total permanente, la pensión deberá ser igual al sueldo básico que venía percibiendo el siniestrado, sin considerar el tiempo que hubiere estado en funciones.
- Tratándose de incapacidad permanente parcial, la pensión se calcula entre el mínimo y el máximo que establece la tabla de valuación correspondiente en la LFT teniendo en cuenta los mismos factores que se señalan en el párrafo anterior. Si el monto resulta inferior al 5% del SMG, promedio de la repúbli-

ca,<sup>24</sup> elevada al año, se pagará al trabajador en substitución de la misma, una indemnización equivalente a cinco anualidades de la pensión que le hubiere correspondido.

En caso de fallecimiento del asegurado, cuya causa directa sea el riesgo de trabajo, los familiares tienen derecho a recibir la pensión al 100%. Cuando se origina por causas ajenas a la incapacidad permanente, total o parcial, se pagará a los beneficiarios el importe de seis meses de la pensión asignada al pensionista sin perjuicio de disfrutar de la pensión que les otorgue la ley.

#### *Régimen financiero*

El financiamiento del seguro de riesgos de trabajo debe cubrirse con cargo total a las dependencias y entidades públicas sujetas a la ley del ISSSTE con el 0.25% del 17.75% del sueldo básico de cotización de los trabajadores.

#### *ISSFAM*

##### *Riesgos de trabajo*

La Ley del ISSFAM no refiere el término riesgo de trabajo sino al de acto del servicio o consecuencias de éstos; de tal manera que la mayoría de las prestaciones se cubren independientemente de las motivaciones de la incapacidad en cualquier modalidad o de la producción de la muerte, como es el caso del seguro de vida militar. Sin embargo, existen algunas diferencias que en seguida se señalan:

- Cuando se produce *inutilidad en primera o segunda categoría*, en actos del servicio o a consecuencia de ellos, los soldados del servicio militar nacional, encuadrados en unidades de las Fuerzas Armadas adscritas a mandos territoriales y el personal de defensas rurales tienen derecho a recibir el importe de 40 meses de haberes y sobre haber que en caso de fallecimiento se entrega a sus beneficiarios.
- Los beneficiarios tienen derecho al seguro colectivo de retiro de los inutilizados en actos del servicio o como consecuencia de ellos en primera o segunda

<sup>24</sup> La México se encuentra dividida en tres áreas geográficas para la determinación del salario mínimo en cada una.

categoría, de conformidad con las tablas anexas a la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, sin tomar en cuenta los años de servicios efectivos prestados; en su caso, dicha suma asegurada será pagada a la persona legalmente acreditada por el militar.

### *PEMEX*

El contrato colectivo de la empresa pública considera enfermedades profesionales las señaladas en la LFT a las cuales agrega otras más que se vinculen con las actividades que desempeñe el trabajador. El servicio médico que reciben en este caso es también integral.

En los accidentes de trabajo se también cubre el trayecto directo del domicilio registrado en el sistema de vigencia de derechos al lugar de trabajo o viceversa; así como en el caso en que el trabajador concorra al centro de trabajo a realizar trámites de tipo administrativo o para cobrar su sueldo o bien para acudir al servicio médico. En estos casos los trabajadores que sufran incapacidad, además de recibir la atención médica integral recibirán el pago íntegro de su salario y demás prestaciones. Si el resultado es incapacidad permanente el trabajador tiene derecho a una indemnización. Si dicha incapacidad no es mayor de un 70% de la total permanente, debe ser reinstalado o rehabilitado en un puesto de trabajo en los términos de la LFT o reacomodarlo de acuerdo su a nueva capacidad física. Cuando el nuevo puesto tenga un salario inferior al que venía disfrutando el trabajador deberá recibir le pago indemnizatorio de la parte proporcional.

Cuando el trabajador incapacitado por riesgo de trabajo no sea reacomodado, tiene derecho a elegir entre tres opciones:

- A que se le otorgue un permiso sin goce de sueldo hasta por tres meses, durante los cuales él y sus derechohabientes conservan los derechos de atención médica.
- A recibir su liquidación consistente en cinco meses de sueldo como si se tratara de un reajuste.
- A aumentar el monto de su indemnización considerando la importancia de la profesión y la posibilidad de desempeñar una de categoría similar que le produzca las mismas utilidades.

Cuando el resultado del riesgo de trabajo es la muerte, el patrón paga una cantidad hasta de 140 días del salario ordinario del trabajador por concepto de gastos funerarios, además del pago de indemnización a los familiares, que consistirá en una cantidad equivalente a 1,750 días de salario ordinario. En aquellos casos en que la muerte sea consecuencia de accidentes industriales (en plataformas y embarcaciones propiedad de patrón y siniestros ocurridos por huracanes, meteoros, huracanes...) los familiares pueden optar por recibir 30% más sobre las prestaciones o bien, que el pago sea hecho de acuerdo a la base de un salario más alto que el contrato colectivo predetermine.

#### *Incapacidad permanente por riesgo de trabajo*

Si la incapacidad permanente que padezca el trabajador se deriva de riesgo de trabajo y va del 50% al 69% de la incapacidad permanente total y cuenta con 16 años de antigüedad, tiene derecho a la jubilación bajo la condición de que antes de otorgar este beneficio se haya agotado la posibilidad de ser reubicado. La pensión que se asigna en este caso se basa en el 60% del promedio del salario ordinario disfrutado durante el último año de servicios y en proporción al tiempo laborado en cada puesto. La pensión se incrementa en un 4% más por cada año de servicios prestados después de cumplidos los 16 años, sin exceder del 100%. Independientemente del derecho a la pensión, el trabajador recibirá una indemnización de acuerdo a la Tabla de valuación que establece la Ley Federal del Trabajo, calculada sobre el importe de 1,670 días de salario ordinario. Esta indemnización se incrementa en un 40% cuando el riesgo ocurra por causa inexcusable del patrón.

Cuando la incapacidad es del 70% o más, el derecho a la jubilación se adquiere con 4 años de servicios cuando menos. En este caso, la pensión se basa en el 40% del promedio del salario ordinario en los mismos términos que se apuntan en el párrafo anterior.

#### *Incapacidad parcial permanente por riesgo de trabajo*

Los trabajadores afectados de este tipo de incapacidad, derivada también de un riesgo de trabajo, que no acepten el reacomodo en actividades que puedan desempeñar de acuerdo a su nueva capacidad, podrán jubilarse con el 60% de su salario ordinario disfrutado en su puesto de planta al momento de obtener la jubilación cuando acrediten tener 20 años de servicio.



*Conclusiones*

El sistema de seguridad social mexicano enfrenta una de las más agudas crisis. Es indiscutible que las cifras acerca del financiamiento y el costo de las pensiones originado por diversos factores, entendibles y que no fueron previstos con oportunidad, cobran hoy un sentido de honda preocupación. Actualmente el debate se ha centrado en el problema del IMSS, que de cualquier manera resulta la institución más importante. La condición que se ha informado sobre el régimen de sus jubilados y pensionados —de sus propios trabajadores— conduce a simular un conflicto de intereses entre los trabajadores afiliados pertenecientes a otras instituciones y los propios trabajadores activos del IMSS junto con los intereses de sus jubilados y pensionados. La protesta de ambos grupos sindicales no es conveniente para la cohesión sindical que el país necesita; sin embargo, todo parece indicar alguna posible fractura.

En la Cámara de Diputados recién se aprobó una reforma a la LSS ante la propuesta es discutible desde el punto legal, como lo señala se abandonan los principios del derecho mexicano del trabajo que derivan del artículo 123 y que la constitucional ley reglamentaria (LFT) señala que tales principios son fuente aplicable a las relaciones laborales (y por ende aplicable en seguridad social). A la aprobación de tales modificaciones viola la misma LFT que en el artículo 277 señala que:

En los contratos colectivos podrá estipularse que los patrones cubran un porcentaje sobre los salarios, a fin de que se constituya un fondo de pensiones de jubilación o de invalidez que no sea consecuencia de un riesgo de trabajo. En los estatutos del sindicato o en un reglamento especial aprobado por la asamblea, se determinaran los requisitos para el otorgamiento de las pensiones.

Las cantidades correspondientes se entregaran por los patrones al Instituto Mexicano del Seguro Social y en caso de que este no acepte, a la institución bancaria que se señale en el contrato colectivo. La institución cubrirá las pensiones previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

En tal sentido debe advertirse que es la normatividad del contrato colectivo la que debe imperar y debe ser el sindicato quien determine las condiciones para el otorgamiento de la prestación sobre jubilaciones y pensiones. La falta de certeza jurídica que se produce va más allá en sus efectos y debe ser una muy importante nota de reflexión para el movimiento sindical en el país.

Por último y ante el desequilibrio financiero de la seguridad social, es necesario considerar que las medidas que deben tomarse en este renglón financiero no corresponden al ámbito sindical o de los trabajadores en general. Que las medidas de ajuste sí les corresponden pero que no pueden enfrentar los problemas por sí solos sino en combinación con su empleador sobre la base de la disposición conjunta al margen de las influencias supra nacionales y de los intereses de un solo sector.

La condición desfavorable de la seguridad social en el país obedece también a los altos índices de desempleo; al crecimiento del sector informal sin propuestas ingeniosas para incorporarlos a alguno de los sistemas en tanto se trazan políticas de empleo; a la evasión en el cumplimiento del pago de cuotas a través de señalamientos inferiores de los ingresos de los trabajadores, a la falta de afiliación de los mismos, a la inestabilidad en el empleo y desde luego a condiciones socio demográficas y políticas económicas a que se hace referencia en una parte de este informe.

La desigualdad en el aseguramiento de la clase trabajadora es también un factor desalentador. La simple diferencia en montos y en condiciones en general que se dan entre los jubilados y pensionados del IMSS y del resto de los afiliados demuestra tal circunstancia. Junto a ella está la condición de millones de mexicanos que perteneciendo a organizaciones municipales y sistemas estatales tienen derechos diferentes. Sin embargo, no son los jubilados y pensionados del IMSS los responsables, sino quienes en su momento firmaron y aceptaron las condiciones que se estipularon en el contrato colectivo de trabajo sin haber previsto actualmente las consecuencias financieras.

Por otra parte, no hay un sistema uniforme de información. Por razones diferentes no es posible localizar datos que reflejen la situación general de la seguridad social en México y es menester acudir a fuentes de información no actualizadas.

A esto se puede agregar que no existe portabilidad de derechos y que son importantes las cifras de asegurados que por falta de información y por la dificultad de tramitación abandonan sus derechos una vez que por distintas razones hayan cambiado de sistema de pensiones.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- BANCO NACIONAL DE MÉXICO, vol. 72, núm. 42, 1996.  
*Convención Nacional Hacendaria, Panorama General de la Seguridad Social*, mesa 3, Deuda Pública, México, 2004.
- BUEN LOZANO, Nestor de, “La reforma: una aventura empresarial”, *La Jornada*, México, 10 diciembre 1995, p. 9.  
*El Financiero*, 30 julio 2004, informe especial.
- IMSS, *Memoria Estadística 2003*, México.  
———, *Informe Financiero al Ejecutivo Federal*, México, 2004.  
*Informe Presidencial 1994*, México.  
*Ley de Presupuesto de Egresos de la Federación 2004*, ramo 19, México.
- LUNA, Bertha, “La reforma al IMSS grave retroceso social”, *La Jornada*, México, diciembre de 1995.
- RUÍZ MORENO, Ángel Guillermo, *Los delitos en materia del seguro social*, México, Porrúa, 2001.

# REPÚBLICA DOMINICANA

Arismendi DÍAZ SANTANA

## I. CONTEXTO JURÍDICO Y SOCIAL DE LAS REFORMAS

### *Introducción*

La realidad previsional en la República Dominicana previa a la Ley de Seguridad Social refleja que vivimos en un país que progresa con gente sin futuro: la mayoría de la población carece de protección contra la vejez; no existía una política de Estado en materia previsional, con la consecuente ausencia de un marco regulatorio; la generalidad de las personas en edad de retiro carecen de pensión; quienes disfrutaban de una jubilación reciben recursos insuficientes para satisfacer sus necesidades esenciales; los trabajadores afiliados a planes de pensiones particulares pierden sus derechos al salir de la empresa, institución o del sector donde trabajan; y las pensiones reducen su poder adquisitivo al no ser indexadas regularmente de acuerdo a la inflación.

El modelo previsional dominicano presenta características muy peculiares y en algunos casos únicas, recogidas de las consultas en las vistas públicas a nivel nacional y en el exterior realizadas por el Senado de la República previo a su diseño, lo que permitió compatibilizar un sistema de capitalización individual con diversas modalidades de solidaridad social y con el establecimiento de pensiones solidarias y subsidiadas. La reforma previsional permitirá que los trabajadores, aun los más humildes, salgan del anonimato en que tradicionalmente han vivido para transformarse en accionistas del desarrollo económico y social sostenible, mediante la acumulación y capitalización de sus cuentas individuales.

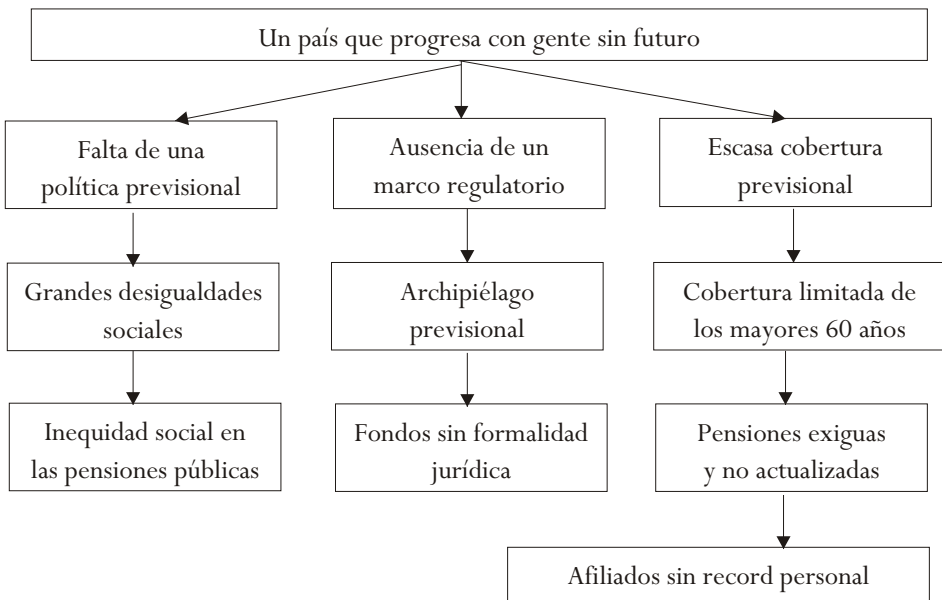
### *Un país que progresa con gente sin futuro*

#### *Escasa cobertura y pensiones exiguas*

Durante más de medio siglo, el seguro social dominicano se basó en un sistema tradicional de reparto simple que sólo cubría a los asalariados del sector privado con ingresos inferiores a dos veces el salario mínimo legal, expulsando del sistema a los empleados con salarios superiores a este umbral. Los empleados públicos han estado protegidos por otro régimen de reparto simple con características esencialmente similares pero excluyente del anterior.

No obstante las transformaciones económicas y los grandes avances experimentados durante las últimas décadas, la mayoría de los dominicanos permanecían totalmente desprotegidos contra la vejez y discapacidad. Solo un 15% contaba con algún tipo de pensión, por lo que el 85% restante estaba abandonado a su propia suerte. A pesar del progreso registrado, la mayoría de las personas de edad avanzada tienen que trabajar hasta el día de su muerte, otras, en tanto, viven de la caridad pública, y algunas, con un poquito más de suerte, subsisten por la ayuda de un hijo agradecido. Sólo una minoría de los envejecientes tiene un futuro cierto y despejado.

GRÁFICA  
SITUACIÓN DEL PAÍS ANTE DE LA REFORMA PREVISIONAL



El seguro social dominicano apenas cuenta con 570,000 afiliados, alrededor de un 12% de la población económicamente activa. Al inicio del presente siglo sólo tenía 32,500 pensionados, aproximadamente el 4.5% de la población mayor de 60 años y un pasivo por cada 18 trabajadores activos, uno de los indicadores más dramáticos de toda América Latina, tomando en cuenta que ya el seguro social cumplió más de medio siglo.

De conformidad con los resultados de la Encuesta Nacional de Gastos e Ingresos de los Hogares, realizada por el Banco Central de la República, al final de 1998 la principal fuente de ingreso de los pensionados proviene de los sistemas de seguridad social de los Estados Unidos de Norteamérica y de otros países. El gasto público por concepto de pensiones y jubilaciones, es decir, las otorgadas tanto por la Ley 1896 que administra el Instituto Dominicano de Seguros Sociales (IDSS), como por la Secretaría de Estado de Finanzas (Ley 379), apenas alcanzó el 12.7% del total, porcentaje muy inferior al 31.3% pagado por las empresas e instituciones, y sensiblemente menor al 47.6% que proviene del exterior.

#### *Iniquidad social en las pensiones*

En el campo previsional es donde se expresan con mayor crudeza y desenfreno las desigualdades sociales de nuestro país. Las dos terceras partes de la población que cuenta con una pensión, recibe ingresos por debajo de la línea de pobreza. Esto así porque el 50% recibe pensiones inferiores a los 1,200 pesos mensuales<sup>1</sup> y el 65% inferiores a 2,000 pesos. En el Estado Dominicano, que está llamado a reducir las desigualdades e iniquidades sociales, coexisten pensiones inferiores a 400 pesos con otras de 85,000 pesos, es decir, 122 veces superiores.

En adición a ese panorama, las pensiones se otorgaban y luego no existía ninguna disposición ni mecanismo para garantizar la preservación de su poder adquisitivo debido a que su actualización no constituye un derecho y sólo se realiza en algunas entidades y de manera discrecional. Por ello muchas personas consideran que ser pensionado es signo de indigencia.

Otra limitación es la existencia de un tope de exclusión lo que determina cotizaciones exiguas. La solidaridad se desvanece al excluir a los segmentos laborales con mayor capacidad contributiva. Como expresión de la falta de solidaridad, el 97% de las pensiones otorgadas por el IDSS equivale a la pensión mínima, y la misma es recibida tanto por trabajadores que aportaron durante 25 años o más, como por aquellos que cotizaron menos de 10 años. La existencia de un alto número de pensiones por —invalidez— en relación a las pensiones por vejez, constituye otra evidencia de la discrecionalidad y las distorsiones del viejo sistema.

Pero tampoco el panorama previsional en el sector privado era halagüeño. Existían alrededor de 23,000 afiliados con cuentas individuales en las AFP, creadas y

<sup>1</sup> Alrededor de US\$ 45.00 mensuales.

operando antes de la reforma previsional, con un ahorro estimado en más de 4,500 millones de pesos, sin una legislación que ampare al trabajador ante la justicia dominicana frente a cualquier conflicto o reclamo.

### *Archipiélago previsional*

Como resultado natural del estancamiento del seguro social, durante varias décadas surgieron cajas y planes de pensiones en beneficio de los trabajadores de instituciones públicas y empresas privadas grandes y organizadas. Estos planes tenían un carácter excluyente ya que sólo protegían al trabajador en el estrecho margen de la propia empresa, institución o sector.

La inexistencia absoluta de un orden jurídico que reglamente en lo más mínimo estas cajas de pensiones particulares, prohió lo que he llamado un —archipiélago provisional—. O sea, muchas “cajas, cajitas y cajones”, creados sin ninguna regulación oficial ni supervisión, generalmente inspiradas en la mejor intención, con una debilidad institucional y jurídica que daba pie a muchas discrecionalidades en la administración de los fondos.

El diseño de muchas de esas cajas de pensiones obedeció al logro de reivindicaciones y no se cimentaron en estudios actuariales ponderados para asegurar su sostenibilidad. Para el empleador el objetivo esencial de esas cajas, era complementar el ingreso a través de una prestación a largo plazo en el momento del retiro, estimulando al trabajador a permanecer en la empresa asegurándole, al final de sus años laborales, una jubilación segura y adecuada. Esos planes, con sus defectos actuariales, llenaron una función social, no sólo por el vacío del seguro social, sino además, porque contribuyeron a que los trabajadores hicieran lo posible para permanecer en la empresa para no perder sus derechos.

Las cajas de pensiones existentes pueden clasificarse en dos grandes categorías: cajas complementarias para garantizar un suplemento a la pensión que reciben los trabajadores afiliados al IDSS; y las cajas sustitutivas para aquellos empleados no afiliados al IDSS.

De acuerdo a la estructura y organización, estos planes particulares de pensiones generaban dos fondos: uno donde iban los recursos que le retenían a los trabajadores, y otro contentivo de las contribuciones de la empresa. Esto así, porque el trabajador solamente tenía derecho a disfrutar de la totalidad de los aportes, incluyendo los realizados por su empleador, si llegaba a la edad de retiro en la empresa.



Si ese trabajador salía antes, o era separado de sus labores, lo único que recibía era la parte que había aportado, más los intereses nominales. En esos casos, la empresa retenía las aportaciones que había hecho en beneficio del empleado, por lo que sólo existía solidaridad empresarial al momento del retiro del trabajador. La Ley 87-01 cambió esta disposición, ya que ambos fondos se suman y se prorratan entre toda la población trabajadora de la empresa, y a partir de ese momento comienza a funcionar la dinámica del nuevo sistema previsional, con una ganancia significativa para los beneficiarios de esas cajas particulares.

El archipiélago previsional, si bien constituyó una respuesta a la inercia del seguro social dominicano como sistema de protección social, siendo en su momento la única vía expedita para que trabajadores y empleadores pudiesen formalizar planes conjuntos con vistas a asegurar el futuro de su fuerza productiva, no es menos cierto que los mismos resultaron excluyentes, con protección limitada y muy disímiles.

#### *Fondos discrecionales sin formalidad jurídica*

La falta de una legislación nacional y de la intervención directa del Estado como protector del interés común, permitió muchas distorsiones en ese proceso, porque si bien hubo empresas privadas e instituciones públicas con planes de pensiones organizados, con características jurídicas diferentes a la empresa madre, que realizan revisiones actuariales anualmente y le rinden cuenta a sus beneficiarios, existían otras empresas en las que los recursos aportados, tanto por ella como por los trabajadores, eran utilizados como capital de trabajo, con un alto riesgo para la seguridad de los fondos aportados, el cual desapareció totalmente con la Ley de Seguridad Social. Para que esos fondos existentes se mantengan más allá de una transición de dos años, deberán contar con una expresión jurídica independiente y con patrimonio y contabilidad separados de la empresa o institución que los prohija y, como si esto fuera poco, están sometidos a la regulación y vigilancia periódica de la Superintendencia de Pensiones y de las demás instancias del Sistema.

Otra característica que tenían esos planes de pensiones, sobre todo, los de las instituciones y empresas grandes y organizadas, es que establecieron un tipo de pensión discrecional, generalmente financiada sólo por la empresa. En esos casos, la diferencia de pensión no proviene de los fondos regulares del plan, sino de recursos especiales que la empresa o institución aportan para esos fines.

Consciente de que esta práctica beneficia al trabajador y no es mala, siempre que el costo de este privilegio no provenga de los demás trabajadores, el legislador fue sabio cuando estableció que el empleador y sus dependientes podrán firmar pactos o convenios colectivos, incluyendo prestaciones superiores a las otorgadas por el Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), siempre que una de las partes, o ambas, cubran el costo de las mismas. Carecerá de validez jurídica cualquier pacto colectivo o convenio particular que excluya o incluya prestaciones inferiores en cantidad o calidad a las consignadas en la presente Ley y sus normas complementarias.

#### *Trabajadores afiliados sin record actualizado*

Una de las fuentes de mayores injusticias en materia previsional reside en la falta de control y seguimiento de las aportaciones por parte del IDSS. Con frecuencia, especialmente en el pasado, las urgencias económicas del IDSS determinaron que fuera mucho más importante lograr la recaudación que conocer los nombres de los trabajadores a nombre de los cuales se hicieron las mismas. En lo inmediato, el Instituto resolvía su problema financiero para atender sus premuras económicas, pero en lo mediano, al desconocer el nombre de los trabajadores cotizantes, no podía registrar en su record personal todas las aportaciones realizadas a lo largo de sus años de trabajo. Las dos últimas administraciones han hecho un gran esfuerzo de tecnificación para dejar atrás estos procedimientos.

Desde luego, dado que las pensiones en los sistemas de reparto no dependen del monto de las aportaciones, debido a la falta de control y seguimiento, unido a las ineficiencias administrativas, el viejo sistema registro siempre un alto nivel de evasión y elusión, el cual no solo incluye a las más importantes empresas estatales, sino también, a un buen número de empresas privadas. De acuerdo a informaciones del propio IDSS, la evasión en las cotizaciones ha oscilado entre un 40% y un 50%.

A pesar del progreso económico y social registrado en el país durante las últimas cuatro décadas, el panorama previsional dominicano no podía ser más desolador: un país que progresa con gente sin futuro. El gran reto del legislador fue diseñar y establecer un nuevo sistema previsional más moderno, solidario y amplio, capaz de asegurarle un futuro digno a la población generadora de la riqueza nacional y a las demás personas envejecientes.

## II. COMENTARIOS SOBRE LA LEY REFORMADA

### *Beneficiarios y beneficios*

El nuevo sistema previsional dominicano dispone la protección del universo de la población envejeciente, tomando en cuenta su condición social. Para los trabajadores del sector privado con 45 años o menos establece un régimen de capitalización individual solidario, en tanto que los mayores de esa edad continúan en el sistema de reparto de la Ley 1896. Por su parte, se conserva el sistema de reparto a favor de los servidores del sector público (Ley 379), salvo en los casos en que estos decidan ingresar al nuevo sistema.

Además, la reforma dispone la entrega de pensiones solidarias para las personas en edad avanzada que clasifican como indigentes, discapacitadas y desempleadas y, de igual forma, establece pensiones subsidiadas para los trabajadores por cuenta propia que aporten al nuevo sistema de pensiones.

La Ley de Seguridad Social permite que los dominicanos residentes en el exterior participen en el sistema provisional.<sup>2</sup> Estos dominicanos llenan una función social importante. Su aporte a través de las remesas sobrepasa los 3,000 millones de dólares al año, más del 6.7% del producto interno bruto. Y si además de esto logramos captar parte de sus ahorros a través de las AFP, la economía dominicana se fortalecerá y ellos, que tienen la ilusión de pasar sus años de retiro en su país, obtendrán una rentabilidad mucho mayor, como accionistas del desarrollo nacional.

A tal efecto, la Ley 87-01 establece tres regímenes de financiamiento. Un *régimen contributivo* para los trabajadores asalariados públicos y privados con aportaciones de éstos y de su empleador; un *régimen subsidiado* dirigido a la población sin capacidad contributiva, financiado por el Estado; y un *régimen contributivo subsidiado* para los trabajadores independientes e informales con una cotización de éstos y un subsidio gubernamental.

<sup>2</sup> Se estima que cerca de 1,200,000 dominicanos residen en el exterior, de los cuales más de 300,000 son trabajadores activos y unos 13,000 pensionados.

El régimen contributivo incluye pensiones por vejez, por discapacidad (parcial y total) y de sobrevivencia, más un seguro de vida, en tanto que los regímenes subsidiado y contributivo subsidiado comprenden pensiones por vejez y de sobrevivencia. En adición, los tres regímenes contemplan programas sociales para mejorar la calidad de vida de los envejecientes.

### *Funcionamiento del nuevo sistema previsional*

El objetivo del seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia es garantizar, en el momento del retiro del trabajador, ingresos iguales o cercanos a su último salario, mediante la entrega de pensiones por vejez, discapacidad, cesantía por edad avanzada y un seguro de vida.<sup>3</sup> Es importante tener en cuenta que, aunque el objetivo primordial es mejorar los niveles de pensiones, nunca un sistema de pensión llega a ser tan generoso como para liberar a las personas de la responsabilidad de contar con una cuenta de ahorro personal como complemento ideal.

De conformidad con la Ley 87-01, las aportaciones al seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia provienen de una contribución del afiliado del 2.88% del salario cotizante y un aporte del 7.12% que hace el empleador de forma solidaria, para un total del 10% a partir del quinto año.<sup>4</sup> El nuevo régimen de pensiones establece un límite de 20 salarios mínimos nacionales para el cálculo de las cotizaciones. Una vez captados esos recursos, la Tesorería de la Seguridad Social los traspassa a la AFP que el trabajador libremente escogió, y esta los asienta en su cuenta individual.

Las AFP reciben los ahorros de miles de afiliados los cuales, como pequeños riachuelos, van formando grandes fondos de pensiones que son invertidos en áreas no riesgosas de la economía, vinculadas al desarrollo económico y social del país. Su función esencial es lograr utilidades y ganancias lo suficientemente amplias para garantizar la acumulación de esos recursos e incrementar su cuenta individual a lo largo de la vida laboral de cada trabajador.

<sup>3</sup> En este libro y en la Ley 87-01 no se establecen diferencias entre el concepto de pensionado y jubilado, siguiendo la tradición cultural dominicana.

<sup>4</sup> La diferencia entre una cuenta de ahorro y una de pensiones, reside en que a la cuenta de capitalización individual se suma la contribución solidaria del empleador y de esta cuenta no es posible hacer retiros hasta el momento de la jubilación.

Al momento de una persona decidir el retiro, la AFP le informa el balance acumulado y se determina el monto de su pensión. Si el mismo resulta mayor que la pensión mínima establecida, no hay ningún problema, porque el afiliado recibirá más de lo necesario para satisfacer sus necesidades básicas. Sin embargo, en aquellos casos en que lo acumulado no alcance para la pensión mínima, se extraerá la diferencia del Fondo de Solidaridad Social.

Durante los años de trabajo el afiliado recibirá un informe semestral,<sup>5</sup> sencillo y completo, indicando los aportes realizados a la fecha, los beneficios obtenidos durante el periodo y el balance actual de su fondo de pensión. Esto le da la oportunidad de constatar si su patrono esta contribuyendo de forma regular y, además, de hacer cualquier reclamo con tiempo. Si no esta conforme con el nivel de rentabilidad de su AFP, al finalizar el plazo de un año que le otorga la ley, podrá cambiarla, sin costo alguno, y elegir a otra que entienda que le garantizara una rentabilidad mayor y un mejor servicio.

El sistema de capitalización individual supone un rol activo, consciente de cada trabajador en la toma de las decisiones que les incumben. Para esto la ley dispone de dos instrumentos fundamentales: el primero, un programa de educación sobre seguridad social en los módulos de la enseñanza primaria, intermedia, técnica y media; y el segundo, información, orientación y asesoría inmediata de la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA). A mediano plazo, como resultado de este doble esfuerzo tendremos ciudadanos más responsables, más comprometidos, mejor informados y con mayor capacidad para decidir sobre su propio destino.

### *Una fuente de ahorro e inversión nacional*

En menos de una década estos recursos propiedad de los trabajadores se convertirán en la principal fuente de ahorro e inversión nacional al alcanzar el equivalente del 15% del producto interno bruto y en 20 años el 32.5 del ingreso nacional.<sup>6</sup> De esta forma, el nuevo sistema previsional transforma al trabajador dominicano de un afiliado anónimo y pasivo, a un accionista importante del desarrollo económico y social.

<sup>5</sup> Se dispuso un informe semestral y no trimestral en interés de reducir el costo de este servicio que a la larga paga el propio trabajador y porque con frecuencia los cambios en un trimestre no son relevantes, salvo en situaciones especiales.

<sup>6</sup> Estimación de la Superintendencia de Pensiones (SIPEN).

En el caso Chile en sólo 20 años los trabajadores de ese país han logrado acumular una riqueza superior al 42% del producto interno bruto (PIB) chileno, equivalente a 40,349.9 millones de dólares, distribuidos en las cuentas individuales y bajo el control directo de 6 millones de trabajadores que durante muchas décadas vivieron en el anonimato. Este monto representa una riqueza muy importante para cualquier sector, pero en especial para los trabajadores ya que antes del nuevo sistema previsional carecerían de un recurso de esta magnitud y ni siquiera sabían donde y quien manejaba sus ahorros para el retiro. Un aspecto singular de este proceso es el hecho de que del total del fondo de pensiones acumulado los trabajadores solo han aportado el 39% y el restante 61% proviene de la acumulación de utilidades y beneficios fruto de la inversión adecuada de los ahorros de los trabajadores. Esto quiere decir que de cada cien dólares del fondo de pensión, 39 fueron aportados como cotización de los trabajadores y 61 dólares provienen de la rentabilidad obtenida por los fondos de pensiones. Esta acumulación formidable no solo garantiza mejores pensiones, sino además, evita el traspaso de generación en generación de una deuda actuarial inmanejable. Se trata pues de dos ganancias en un solo proceso.

#### *Carácter plural de la administración de los fondos*

La administración de los fondos de pensiones está a cargo tanto de AFP publicas como privadas. Dado el carácter universal, era conveniente que el sistema fuera diseñado con la flexibilidad necesaria para que todos los sectores cubiertos por la Ley se sientan cómodos dentro de la misma. De ahí la decisión de establecer, al menos, una AFP pública (Ley de Seguridad Social, artículo 8o.), tomando en cuenta las objeciones que habían hecho varios sectores del país durante las vistas públicas del Senado de la República.

Con esta solución la ciudadanía puede confiar la administración de sus fondos a la institución que le inspire mayor confianza, seguridad y rentabilidad, sin lesionar el derecho de los demás a optar por otras modalidades. En adición, se evita la concentración del poder económico y coadyuva al necesario equilibrio entre lo público y lo privado. El carácter plural de las AFP ofrece más y mejores opciones al trabajador, y por ende, mayores posibilidades de mejorar su rentabilidad real y de convertirse en un accionista exitoso e importante del desarrollo nacional.

*Fondo de solidaridad social*

El nuevo sistema establece un Fondo de Solidaridad Social para complementar la pensión mínima mediante un aporte del 0,4%<sup>7</sup> a cargo exclusivo del empleador. Por ejemplo, si al momento de retirarse un trabajador la pensión mínima es de 5,000 pesos, y este solo ha acumulado en su cuenta individual el equivalente a 3,500 pesos, el Fondo de Solidaridad Social aportará los 1,500 pesos mensuales que faltan para completar la pensión mínima.

Algunos sectores señalaron que el nuevo sistema es una copia del modelo chileno. Falso. Una de las principales diferencias entre ambos modelos es el establecimiento del Fondo de Solidaridad Social. Estudios recientes de la CEPAL estiman que el costo para el estado chileno por este concepto asciende al 3% del PIB, debido a que en el régimen chileno la garantía de la pensión mínima al trabajador está a cargo del Estado y no se previó un fondo capitalizable. Respetamos la decisión de los chilenos, pero en la República Dominicana esta fórmula resulta iniquitativa, porque el Estado se nutre de recursos provenientes de los diferentes sectores del país; por tanto, hasta los más pobres que pagan impuestos estarían contribuyendo para que los asalariados reciban la pensión mínima, obligando al Estado a descuidar otras responsabilidades de mayor impacto social como la protección de los indigentes.

A pesar de que este aporte corre por cuenta de todos los empleadores, privados y públicos, la Ley dispuso que el mismo fuese invertido y capitalizado por la AFP pública, ya que el Estado es el garante en última instancia de la pensión mínima y que este fondo no es divisible por ser de reparto.

*La originalidad de las comisiones de las AFP*

En la Ley de Seguridad Social se establecen dos comisiones: una comisión fija del 0,5% del salario cotizante que reciben las AFP para la administración de la cuenta individual de cada trabajador; y otra comisión variable en función de la rentabilidad que logren las AFP en la administración de los fondos de pensiones.

En el diseño del proyecto nos preocupó siempre que la comisión a las AFP fuera suficiente para que éstas puedan operar normalmente, ya que sin una diversidad de ofertas el trabajador no podría ejercer la libre elección por lo que terminaríamos

<sup>7</sup> Este porcentaje fue establecido con base al estudio de la Hewitt Associates.

en un monopolio. Pero al mismo tiempo, era vital garantizar que dicha comisión sea sólo la estrictamente necesaria, en interés de maximizar la acumulación de los fondos de pensiones. Lógicamente, en la medida en que la comisión se mantiene en un nivel aceptable, la acumulación de la cuenta de los trabajadores será mayor, y viceversa.

Pero el aspecto más original de todos es la modalidad de la segunda comisión. Las comisiones que se asignan a las AFP en general son independientes de la rentabilidad que ellas logren. Eso quiere decir que durante las crisis financieras los trabajadores pueden no obtener rentabilidad, o verla muy reducida, pero las AFP continúan recibiendo la misma comisión, que en el caso de Chile, Argentina y otros países es más del 3%, lo que es muy elevada. La Ley 87-01 establece una fórmula ganador-ganador, mediante la cual, cuando el trabajador recibe una mayor rentabilidad, también la AFP incrementa su segunda comisión, como un incentivo a su eficiencia. La segunda comisión anual complementaria es aplicada al fondo administrativo de hasta un 30% de la rentabilidad obtenida por encima de la tasa de interés de los certificados de depósitos de la banca comercial.

CUADRO  
JUSTIFICACIÓN DE LA COMISIÓN SEGÚN EL DESEMPEÑO DE LA AFP

<i>Concepto</i>	<i>RD\$</i>
Fondo de pensión inicial	500,000.00
Rentabilidad invertido en certificados de la banca comercial (16% x 500,000)	80,000.00
Rentabilidad invertido en una AFP (22% x 500,000)	110,000.00
Diferencia de rentabilidad	30,000.00
Comisión complementaria máxima (30% de 30,000)	9,000.00
Rentabilidad adicional para el afiliado (70% de 30,000)	21,000.00
Rentabilidad total para el afiliado (80,000.00 + 21,000.00)	101,000.00

Fuente: Cálculos del autor.



Por ejemplo, si el fondo de pensión de Bolívar Almonte asciende a 500,000, y la rentabilidad promedio de la banca comercial es 16%, el ganaría 80,000 pesos en el año, de invertirlo en esas condiciones. Pero si una AFP puede invertirlo mejor, en condiciones de igual seguridad, y obtener una ganancia, por ejemplo, de un 22%, la utilidad se elevaría a 120,000 pesos, en vez de 80,000. De la diferencia obtenida gracias a la eficiencia de la AFP, Bolívar Almonte estaría dispuesto a cederle hasta un 30%, siempre que le aseguren para sí no menos del 70% de las utilidades adicionales.

En este ejemplo, como producto de un adecuado desempeño tenemos una diferencia de 30,000 pesos. De esa cantidad adicional, el 30%, o sea, 9,000 serán para la AFP eficiente y el 70%, que equivale a 21,000 pesos ingresarán a la cuenta de Almonte en calidad de dueño. Como resultado final, Bolívar recibirá 80,000 más 21,000 pesos, que son 101,000 pesos y la AFP recibirá 9,000 pesos por lograr estos resultados. La lógica es clara: cuando el afiliado gana, gana la AFP, y a la inversa, incentivándola a realizar la mejor gestión posible para obtener el máximo y que el afiliado maximice la ganancia.

#### *Articulación de las cajas de pensiones existentes*

La Ley de Seguridad Social reconoce la existencia de los fondos de pensiones y planes de salud creados mediante leyes específicas por considerar que los mismos llenan una función social y han sido administrados con criterio gerencial. En adición, los incorpora como componentes del Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS) (Ley 87-01, artículo 2o.) y dispone que estas entidades se ajusten al mandato de la Ley y sus normas complementarias en cuanto a la administración e inversión de los recursos, a la separación de fondos y al establecimiento de cuentas individuales a favor de los trabajadores participantes. Los fondos acumulados como aporte del empleador a las cajas de pensiones deberán ser distribuidos entre los afiliados en interés de acumular y preservar sus derechos cuando, por alguna razón, dejen de pertenecer a la empresa, institución o al sector que actualmente los protege.

El artículo 40 de la Ley de Seguridad Social reconoce a esas cajas de pensiones y les concede un plazo para realizar las adaptaciones correspondientes en interés de que puedan reunir las condiciones mínimas que exige la Ley para continuar operando como tales. Define las condiciones mínimas que los fondos de pensiones

existentes deben reunir en el nuevo sistema (Ley de Seguridad Social, artículo 41); establece que los fondos de pensiones sean invertidos y obtengan por lo menos la rentabilidad mínima; los obliga a que incluyan un seguro de vida y de discapacidad, con las prestaciones estipuladas en la Ley; y dispone que todas las cajas existentes sean reguladas y supervisadas por la Superintendencia de Pensiones. En adición, la ley estableció que periódicamente estas cajas de pensiones realicen estudios actuariales para conocer su situación financiera real y la viabilidad de mantenerse más allá del periodo de transición, garantizándole a los trabajadores por lo menos el equivalente a lo que oferta la Ley de Seguridad Social.

Al compatibilizar la solidaridad social y la capitalización individual nuestro país creó un auténtico sistema dominicano, adaptado a su realidad socioeconómica y a su cultura, como una respuesta viable a los requerimientos de los trabajadores y a las posibilidades de los empleadores. Al mismo tiempo, abrió el camino para avanzar en forma sostenida y progresiva hacia una cobertura realmente universal, incorporando a los trabajadores informales, a los desempleados, discapacitados e indigentes, tradicionalmente marginados de los regímenes del seguro social.

Con el establecimiento del nuevo sistema previsional dominicano el país eliminó para siempre las inequidades y exclusiones existentes, dio un salto hacia el desarrollo nacional sostenible al generar una fuente creciente de ahorro e inversión nacional y saldo una deuda social de más de medio siglo convirtiendo a sus recursos humanos en accionistas del crecimiento económico.

### III. EVALUACIÓN DE LAS REFORMAS

Construir un sistema de seguridad social universal, solidario, participativo, basado en la libre elección, el pago *per capita*, en un ambiente de competencia regulada entre aseguradores y proveedores públicos y privados, constituye una tarea muy compleja y dilatada, especialmente cuando se inicia en escenarios nacionales e internacionales poco propicio. Ello implica vencer muchas resistencias, salvar grandes obstáculos y crear una actitud y cultura favorables al cambio. Aunque existe la voluntad política de los principales centros de decisión y la necesidad sentida de parte de la mayoría de la población, es necesario enfrentar diversos retos.

- 1) Establecer un costo consensuado del Plan Básico de Salud y definir una gradualidad en su aplicación que restituya el equilibrio financiero del Seguro Familiar de Salud, seriamente afectado por el incremento de la inflación, de la prima del dólar y del costo de los medicamentos e insumos médicos.
- 2) Definir en forma justa y equilibrada las tarifas mínimas de los honorarios profesionales de los recursos humanos del sector salud.
- 3) Concluir la auditoría que servirá de base para eliminar en forma justa y consensuada la doble afiliación entre el IDSS y las ARS privadas.
- 4) Elevar continuamente el número de empleadores cotizantes y reducir los atrasos y las moras.
- 5) Iniciar cuanto antes los servicios del Seguro Familiar de Salud del Régimen Contributivo garantizando el equilibrio financiero del sistema.
- 6) Iniciar en forma experimental los servicios del Régimen Contributivo Subsidiado con los trabajadores de microempresas organizados y sujetos de crédito.
- 7) Identificar y cuantificar las necesidades de recursos humanos de corto y mediano plazo para desarrollar en forma progresiva el SDSS.
- 8) Desarrollar una cultura hacia la calidad y oportunidad de la atención a partir de las necesidades y expectativas de los derechohabientes.
- 9) Asegurar la continuidad de la transformación y adecuación de las instituciones a los nuevos requerimientos del SDSS.

- 10) Desarrollar programas de información, orientación y educación a la población sobre sus derechos y deberes y sobre las opciones que les ofrece el nuevo sistema.
- 11) Desarrollar un mercado de valores para ampliar y diversificar las áreas de inversión de los fondos de pensiones.

No obstante las limitaciones existentes, con la participación y el esfuerzo conjunto de las diversas instituciones públicas y privadas del país, en sólo tres años hemos alcanzado logros significativos, que constituyen los cimientos de la construcción del nuevo Sistema, como un instrumento idóneo de compensación social, de desarrollo sostenible y de redistribución de ingreso basado en la equidad, la solidaridad social, la asignación eficiente de los recursos y la prestación de los servicios con mayor calidad y oportunidad en beneficio de la población.

## IV. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE SEGUROS SOCIALES

### *Características de la reforma*

La Ley 87-01 que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social es considerada como la reforma más trascendente después de la Constitución de la República: a) debido a que está llamada a garantizar la protección social de todos los hogares del país, en el presente y en el futuro; y b) porque con ella se inicia una nueva política económica y social orientada a elevar la calidad de vida, a desarrollar la productividad de la fuerza de trabajo, a mejorar la competitividad de las empresas, a contribuir a la paz social y al crecimiento sostenible del país.

El escenario que antecedió al inicio de esta reforma se caracterizó por la atomización y exclusión de las instituciones destinadas a administrar y prestar los servicios y por una baja cobertura y grandes obstáculos al acceso de las familias más pobres y vulnerables; además, por grandes inequidades y desigualdades sociales, por la inexistencia o el incumplimiento de las normas y regulaciones y por ineficiencias y costos elevados. Las reformas que establecen la Ley de Seguridad Social y la Ley General de Salud enfrentan esta situación, pero como sólo tienen tres años de promulgadas requieren todavía de un tiempo mayor para que las mismas comiencen a dar sus frutos.

Los servicios públicos de salud se han caracterizado por inestabilidad en la calidad y oportunidad de la atención con un alto grado de insatisfacción de la gente, por el predominio de bajos niveles de productividad, baja capacidad resolutive e indicadores de salud por debajo de países de la región con niveles de desarrollo y gasto social similares. Estas deficiencias, ya tradicionales, explican la existencia de una amplia red de clínicas y centros privados, de todas las categorías, que cuentan con una mayor aceptación a nivel nacional.

Como consecuencia del rezago histórico del seguro social dominicano y fruto de importantes transformaciones económicas, políticas e institucionales, a lo largo de las últimas cuatro décadas en nuestro país se desarrolló, de manera espontánea, un amplio sistema de iguales y seguros médicos para proteger, mediante modalidades prepagadas, a una parte de la población trabajadora de los sectores públi-

cos y privados, así como a sus familiares. Esta realidad determinó la coexistencia, en forma desarticulada y excluyente de distintos subsistemas, públicos y privados, con ofertas de servicios muy disímiles, sin prestaciones integrales, con muchas exclusiones de servicios complejos, discriminación por sexo, edad y condición social y sin una adecuada legislación y fiscalización oficial.

De igual forma, la falta de respuesta del seguro social dominicano a los requerimientos tanto de los trabajadores como de los empleadores de contar con una mayor protección social contra la vejez, incentivó el surgimiento de planes de pensiones institucionales, empresariales y sectoriales en beneficio de diversos sectores sociales con capacidad de negociación, logrados a través de convenios y pactos colectivos de condiciones de trabajo. Fue así como ante la ausencia de un sistema generalizado de pensiones se formó un “archipiélago previsional” para los trabajadores de empresas con alta productividad y para instituciones públicas descentralizadas con autonomía financiera.

El diseño del nuevo SDSS estuvo fuertemente condicionado por la realidad preexistente, por lo que una premisa fundamental para la reforma fue garantizar los derechos adquiridos de los trabajadores y de las instituciones, reconocer a las instituciones existentes y establecer un periodo de transición con asistencia técnica para avanzar gradualmente en la transformación institucional y la construcción del nuevo sistema.

#### *Características generales del sistema dominicano de seguridad social*

El SDSS tiene un carácter universal por lo que incluye a todos los dominicanos y a los residentes legales en el país. El nuevo Sistema comprende tres seguros, a saber: seguro familiar de salud, seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia y el seguro de riesgos laborales. Los trabajadores bajo relación de dependencia disfrutaban de compensación por cesantía por desahucio y por vejez, en tanto que los servidores públicos están siendo incorporados a la carrera administrativa.

La Ley 87-01 incluye tres grandes regímenes de financiamiento: un régimen contributivo para los trabajadores dependientes con aportes de éste y de su empleador; un Régimen Contributivo Subsidiado reservado para los trabajadores informales y autónomos, financiado con aportes del propio trabajador y un subsidio del Estado para compensar la ausencia de un empleador solidario; y un Régimen Subsidiado para la población más pobre y vulnerable (desempleados, indigentes y

personas con limitaciones físicas o psíquicas), con aportes del estado dominicano. El SDSS establece los criterios, indicadores y parámetros económicos y sociales para identificar y calificar a la población por régimen de financiamiento. La contribución al sistema se realiza mediante aportes porcentuales y según la capacidad contributiva, lo que permite aplicar los principios de solidaridad y equidad.

El SDSS se basa en un modelo de afiliación mediante un número único y universal, válido para los tres seguros y los tres regímenes de financiamiento, eliminando así la doble afiliación y cotización. También cuenta con un sistema único de información, recaudo, distribución y pago que permite a la Tesorería de la Seguridad Social (TSS) asignar los recursos con absoluta transparencia y rapidez, eliminando las discrecionalidades y el tráfico de influencia.

#### *Estructura y organización del Sistema Dominicano de Seguridad Social*

El SDSS se organiza sobre la base de la separación de las funciones. Las funciones de dirección, regulación, financiamiento y supervisión son inalienables y corresponden exclusivamente al Estado; las de administración de riesgos y prestación de servicios están a cargo de las entidades públicas, privadas o mixtas, debidamente acreditadas por la institución pública competente. El SDSS comprende las siguientes entidades: El Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS); la TSS; y la DIDA. Son entidades públicas autónomas del Sistema la Superintendencia de Pensiones y la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales, las AFP, y las ARS, así como las Proveedoras de Servicios de Salud (PSS) y todas las entidades que realizan como actividad principal funciones complementarias de seguridad social.

El CNSS, órgano superior del Sistema, con la Gerencia General como entidad ejecutora y la Contraloría General, tiene a su cargo la dirección y conducción del SDSS y como tal, es el responsable de establecer las políticas, regular el funcionamiento del sistema y de sus instituciones, garantizar la extensión de cobertura, defender a los beneficiarios así como velar por el desarrollo institucional, la integralidad de sus programas y el equilibrio financiero del SDSS.

#### *Estructura de los regímenes de pensiones*

##### *Coexistencia de múltiples regímenes e instituciones*

De conformidad con el principio de universalidad, la Ley 87-01 establece tres tipos de pensión: a) pensiones contributivas para los trabajadores asalaria-

dos; b) pensiones solidarias (no contributivas) para las familias indigentes, y c) pensiones para los trabajadores por cuenta propia (contributivas con subsidio estatal).

En las pensiones contributivas coexisten los dos sistemas conocidos: a) reparto para los servidores públicos y para los trabajadores afiliados al antiguo seguro social mayores de 45 años, y b) capitalización individual para los afiliados al seguro social menores de 45 años y para todos los demás trabajadores del sector privado.

El SDSS reconoce, protege y articula todos los regímenes de jubilaciones y pensiones existentes antes de la promulgación de la Ley 87-01 instituidos bajo leyes específicas y planes corporativos, los cuales son supervisados por la Superintendencia y disponen de dos años para acogerse a las disposiciones vigentes. Además, del plan de pensiones del IDSS, existen otros tales como: el Fondo de Pensiones y Jubilaciones de los Empleados Públicos (Ley 379-81); y los planes de retiro del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFFAA); del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional (ISSPOL); del Instituto Nacional de Auxilios y Viviendas (INAVI); de la Caja de Pensiones y Jubilaciones para Choferes; del Fondo para el Bienestar Social de los Trabajadores Hoteleros y Gastronómicos; así como los Fondos de Pensiones y Jubilaciones de los Trabajadores Portuarios, de los Trabajadores de la Construcción, de los Obreros Metalúrgicos; y los Planes Sociales de Protección para los Periodistas; y otros Planes de Retiro Corporativos de Empresas Privadas e Instituciones Públicas.

En el marco del sistema de capitalización individual, operan ocho AFP privadas y una AFP Pública, cuya finalidad es administrar las cuentas personales de los afiliados e invertir adecuadamente los fondos de pensiones. Por Ley debe existir por lo menos una AFP pública en interés de garantizar a la población las opciones diferentes para ejercer de manera efectiva el derecho a elegir libremente la entidad de su preferencia y a cambiarla cuando ésta no le satisfaga.

#### *Aportes, años de cotización y edad para alcanzar los beneficios*

En el Régimen Contributivo, el seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia se financiará con una cotización del 10% del salario cotizabile (Ley 87-01, artículo 56): un 2.88% pagado por el afiliado y un 7.12% por el empleador. No obstante, la Ley prevé un incremento gradual del financiamiento en cinco años partiendo de un 7.0% en el primero (1.98%+5.02%). El límite del salario cotizabile equivale a 20 veces el salario mínimo nacional.



La Ley establece un Fondo de Solidaridad Social para garantizar la pensión mínima de los afiliados de ingresos bajos, mayores de 65 años de edad, que hayan cotizado durante por los menos 300 meses. Este Fondo es financiado con aportaciones exclusivas del empleador y es administrado por la AFP pública.

Para disfrutar de una pensión por vejez es requisito: *a)* tener 60 años y haber cotizado durante un mínimo de 360 meses; o *b)* haber cumplido 55 años y acumulado un fondo que le permita disfrutar de una jubilación superior al 50% de la pensión mínima. La pensión por cesantía por edad avanzada beneficia al afiliado cesante luego de haber cumplido 57 años de edad y haber cotizado un mínimo de 300 meses.

En el Régimen Subsidiado, serán beneficiarias las personas de cualquier edad con discapacidad severa; los mayores de 60 años de edad que carecen de recursos suficientes para satisfacer sus necesidades esenciales; y las madres solteras desempleadas con hijos menores de edad que carecen de recursos suficientes para cubrir sus necesidades esenciales y garantizar la educación de los mismos.

En el Régimen Contributivo Subsidiado, la pensión por vejez se obtiene desde los 60 años de edad, siempre que el fondo acumulado en la cuenta personal del afiliado garantice la pensión mínima (Ley 87-1, artículo 72). Los fondos de pensiones de los regímenes Contributivo-Subsidiado y Subsidiado provendrán del presupuesto nacional y serán administrados por una AFP pública.

### *Beneficios definidos*

Las pensiones contributivas de capitalización individual dependen del monto acumulado por el trabajador en su cuenta individual a lo largo de su vida laboral. No obstante, el nuevo sistema establece una pensión mínima equivalente al 100% del salario mínimo legal. La pensión de sobrevivencia no puede ser inferior al 60% del salario cotizable de los últimos tres años indexado. Los afiliados al sistema de reparto pertenecientes al IDSS tienen derecho a una pensión máxima del 70% del salario cotizable y los servidores públicos reciben pensiones entre el 70 y el 90% dependiendo de la cantidad de años trabajados.

Por su parte, para los beneficiarios del Régimen Contributivo Subsidiado la pensión mínima equivale al 70% del salario mínimo del sector privado, indexada; en tanto que los beneficiarios del Régimen Subsidiado recibirán una pensión igual al 60% del salario mínimo público. En todos los casos, el nuevo sistema establece la

indexación de las pensiones para mantener la capacidad adquisitiva de sus beneficiarios.

#### *Población cubierta y no cubierta*

La población total del país asciende a 8,862,541, en tanto que el mercado laboral comprende a 3,931,676 personas. La cobertura previsional equivale al 26.1% de la población laboral. En la actualidad la población activa cubierta asciende a un total de 1,025,368 que representa el 68.98% del mercado potencial estimado en 1,486,504; con una población no cubierta que asciende a 461,136 que equivale al 31.02%. En adición, existen 39,000 pensionados por el IDSS y se estiman otros 44,000 ex servidores del Estado, 29,000 jubilados de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y otros 18,000 pensionados no contributivos, para un total de 130,000 pensionados y jubilados, lo que representa el 18.1% de la población en edad de retiro.

#### *Productividad de los recursos y equilibrio financiero*

La rentabilidad acumulada anualizada al 31 de marzo de 2004 generada por las inversiones de los fondos de pensiones, alcanzó un promedio ponderado del 24.38%. En la actualidad estas inversiones están siendo afectadas por la crisis económica del país, luego de un largo periodo de crecimiento acumulado del (PIB) superior al 6 %. Esta crisis se expresa en una devaluación de más del 200%, una inflación acumulada anual en el 2003 del 43% y estimada para el 2004 en otro 40%, lo que ha provocado una tasa negativa del PIB y una fuerte caída en términos reales del nivel del salario mínimo y del salario promedio nacional.

#### *Estructura del seguro familiar de salud*

##### *Coexistencia de múltiples regímenes e instituciones*

Todavía la estructura del sistema de salud está definida por la existencia de: a) un subsistema asistencial público, b) un subsistema asistencial no público, c) un subsistema prepago público, y d) un subsistema prepago privado. Al concluir el proceso de transición que establece el SDSS, esta diversidad tenderá a transformarse en un sistema nacional integrado, minimizando las duplicidades existentes.

*El Subsistema Público Asistencial* está conformado por la red nacional de la SESPAS, complementada por el Programa de Medicamentos Esenciales (PROMESE), el Consejo Nacional de Población y Familia (CONAPOFA) y el Servicio Nacional de Erradicación de la Malaria (SNEM), entre otras.

Aproximadamente un 46% de la población recibe servicios de la SESPAS, que cuenta con el 56 % de las camas hospitalarias en una red de provisión de servicios a nivel nacional, y atiende básicamente la población más pobre, financiada por el Estado dominicano, complementada por esquemas informales de pagos mínimos denominados “cuotas de recuperación”. La cantidad de médicos está por encima de muchos países latinoamericanos y de las recomendaciones internacionales, con una alta concentración en la capital y en las zonas urbanas, y con un déficit en la disponibilidad de enfermeras.

*El Subsistema Asistencial no público* lo integran los patronatos, instituciones sin fines de lucro que ofrecen servicios especializados de complejidad tecnológica (oncológico, diabetes, rehabilitación, cardiovasculares, renales, etcétera), así como por las Organizaciones no Gubernamentales (ONGS) dedicadas a prestar servicios médicos especialmente de carácter preventivo, en zonas o barrios populares, ofertados a bajo costo.<sup>8</sup>

*El Subsistema Prepagado Público* está conformado por el IDSS, con el 8% de las camas y el 7.1% de la cobertura; además, por el ISSFFAA, el ISSPOL, el Seguro Médico para los Maestros (SEMMA) y el Seguro Nacional de Salud (SENASA).<sup>9</sup> En adición, existen seguros auto administrados tanto de instituciones públicas como privadas.

El Subsistema Prepagado Privado el cual está integrado por medio centenar de aseguradoras privadas (iguales médicas y seguros de salud), las cuales ofertan servicios prepagados de salud de carácter voluntario sin exclusiones familiares ni de sec-

<sup>8</sup> Oct, Salud, *Visión de Futuro, Elementos para una Acuerdo Nacional*, Santo Domingo, República Dominicana, 1996.

<sup>9</sup> En adición existen otras instituciones públicas que prestan servicios de salud: la Cruz Roja dominicana (banco de sangre, ambulancia), la Universidad Autónoma de Santo Domingo, (UASD) que ofrece servicios odontológicos a la población y dispensario médico para sus estudiantes, el Centro Nacional para el Control de Enfermedades Tropicales (CENCET), que ejecuta programas de control de enfermedades transmisibles por vectores, el Consejo Nacional de Población y Familia (CONAPOFA) que ofrece servicios de planificación familiar; algunos ayuntamientos ofrecen servicios de salud, y otras secretarías y dependencias gubernamentales que administran planes de seguro médico para sus empleados.

tores laborales, lo que le ha permitido concentrar alrededor del 75% de la población con seguro de salud.

El IDSS, las igualas y seguros médicos existentes, son reconocidos, incorporados y articulados a la seguridad social bajo modernos esquemas de competencia regulada, otorgándole un tiempo adecuado para que puedan cumplir con los requisitos establecidos para su transformación en ARS.

#### *Beneficios definidos, costo y financiamiento*

El Seguro Familiar de Salud (SFS) tiene por finalidad la protección integral de la salud física y mental del afiliado y su familia, sin exclusiones por edad, sexo, condición social, laboral o territorial, garantizando el acceso regular de los grupos sociales más vulnerables y velando por el equilibrio financiero, mediante la racionalización del costo de las prestaciones y de la administración eficiente del sistema. Incluye prestaciones integrales del Plan Básico de Salud, medicamentos ambulatorios y servicios de estancias infantiles.

La Ley de Seguridad Social crea el Fondo Nacional para la Atención Médica por Accidentes de Tránsito (FONAMAT), servicio no cubierto por el Seguro Familiar de Salud ni por el Seguro de Riesgos Laborales, con lo cual se completa el círculo de atención a la salud de las personas en el SDSS.

El costo del SFS representa el 10% del salario cotizante: un 3.0% a cargo del afiliado y un 7.0% del empleador, hasta un tope de diez salarios mínimos nacional. Los pensionados aportarán una cuota mínima que será establecida por el CNSS.<sup>10</sup>

En caso de enfermedad no profesional, el trabajador del Régimen Contributivo afiliado tendrá derecho a un subsidio por incapacidad temporal para el trabajo. La trabajadora afiliada recibirá un subsidio por maternidad equivalente a tres meses del salario cotizante y un subsidio de lactancia durante un año para los hijos menores de un año de las trabajadoras afiliadas con un salario cotizante inferior a tres salarios mínimos nacionales.

<sup>10</sup> Para la protección de los profesionales y técnicos independientes, trabajadores informales o por cuenta propia y sus dependientes, el pago de la cotización al SFS se realizará distribuyendo el costo per cápita del Plan Básico de Salud entre el trabajador y el estado dominicano, tomando en cuenta la capacidad contributiva real de los diversos segmentos de los trabajadores por cuenta propia, así como la disponibilidad del estado dominicano, el cual a su vez cubre el costo total del SFS para la población más pobre y vulnerable.

*Modalidades de contratación y forma de pago*

La Tesorería de la Seguridad Social pagará a todas las ARS una tarifa fija mensual por persona protegida por la administración y prestación de los servicios del plan básico de salud. Todas las ARS, independientemente de su naturaleza recibirán el pago dentro del plazo establecido, el mismo día y en igualdad de condiciones (Ley 87-01, artículo 170). Los contratos entre las ARS y las PSS, serán regulados por la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL) propiciando formas de riesgos compartidos que fomenten relaciones mutuamente satisfactorias.

La contratación de los profesionales, técnicos y administrativos se realizará bajo el esquema de salario o tarifas profesionales, más incentivos por el logro de metas, niveles de calidad, resultados obtenidos y desempeño dentro de los estándares institucionales establecidos. Los profesionales de la salud tienen la opción de subrogar sus servicios compartiendo el riesgo de la protección bajo un pago por capitación y/o pagos asociados a la atención integral de un tratamiento.

A los fines de establecer y revisar periódicamente las tarifas y honorarios profesionales, existe un Comité Nacional de Honorarios Profesionales (CNHP) en el que participan representantes gubernamentales, aseguradores públicos y privados, proveedores, profesionales de la salud en las áreas especializadas correspondientes y un representante de los afiliados.

*Población cubierta y no cubierta*

El SFS tiene cobertura universal para todos los ciudadanos dominicanos: los trabajadores formales, empleadores, pensionados, trabajadores informales, profesionales y técnicos independientes o por cuenta propia, los desempleados, discapacitados e indigentes y los familiares de éstos.<sup>11</sup> Podrán incluir a otros familiares que dependan de él, siempre que éste cubra el costo de su protección.

En adición tienen derecho al SFS los residentes legales en el territorio nacional; el personal radicado en el país en misiones extranjeras y de organizaciones interna-

<sup>11</sup> Los familiares del titular son el o la cónyuge, a falta de éste el compañero de vida con quien haya mantenido una vida marital durante los tres años anteriores a su inscripción, o haya procreado hijos, siempre que ambos no tengan impedimento legal para el matrimonio; los hijos solteros menores de 18 años, hasta 21 años cuando sean estudiantes; los hijos discapacitados, independientemente de su edad, que dependan del afiliado.

cionales y el personal expatriado de empresas extranjeras están excluidos de la cobertura del SFS, en la medida en que estén protegidos por sus propios regímenes de seguridad social. Se podrán establecer convenios de protección recíproca a los ciudadanos de otras naciones residentes en el país. Los residentes no documentados no podrán pertenecer al SDSS, pero podrán recibir atención en los centros públicos con base a los convenios humanitarios suscritos por el país.

El inicio del SFS del Régimen Contributivo, previsto para finales del 2004, permitirá la protección de 3,675,000 dominicanos, entre trabajadores, cónyuges e hijos dependientes, lo que elevará la cobertura del 21% actual al 41.5% de la población total.

#### *Eficiencia y productividad de los recursos*

La selección familiar como condición para el pago per cápita por cada uno de los miembros y la libre elección de las ARS y/o de las proveedoras, estimulan la elevación de la calidad y oportunidad de la atención en procura de la satisfacción de los afiliados. El sistema único de información, facturación, recaudo y pago, evita la duplicación en la afiliación y el pago del per cápita a una o varias ARS por la afiliación de un individuo al sistema. El desarrollo y fortalecimiento de una adecuada estrategia de atención primaria contribuirá no sólo a extender los años de vida saludable, sino además a eliminar costos innecesarios.

La autonomía de las proveedoras de la red pública, con el financiamiento a través de contratos y convenios y condicionado al cumplimiento de metas, induce a desarrollar la capacidad de gestión de estos centros, estimula la competencia y promueve la articulación con otros centros para la aplicación de un eficiente sistema de referencia, que permita maximizar la capacidad de la red local para la previsión del Plan Básico de Salud. Así también las modalidades de contratación y pago a técnicos y profesionales del sector, incluyendo incentivos por cumplimiento de metas, contribuye a elevar la productividad y la calidad de vida y satisfacción del personal de salud.

### *Estructura del régimen de riesgos laborales*

#### *Población objetivo, prestaciones, beneficios y financiamiento*

El Seguro de Riesgos Laborales tiene como finalidad prevenir y cubrir los daños ocasionados por accidentes de trabajo<sup>12</sup> y/o enfermedades profesionales. Comprende toda lesión corporal y todo estado mórbido que el trabajador, público o privado, sufra con ocasión o a consecuencia del trabajo que presta por cuenta ajena. Incluye los tratamientos por accidentes de tránsito en horas laborables y/o en la ruta hacia o desde el centro de trabajo. La Secretaría de Estado de Trabajo definirá una política nacional de prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, tomando en consideración la seguridad del trabajador, las posibilidades económicas de las empresas y los factores educativos y culturales predominantes.

Se garantizan prestaciones en especie y en dinero. Las primeras comprenden todas las atenciones médicas que necesite a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluyendo prótesis, anteojos, aparatos ortopédicos y servicios de rehabilitación. Las prestaciones en dinero se basan en: *a)* un subsidio a partir del cuarto día de incapacidad laboral hasta un máximo de 52 semanas; *b)* una indemnización por discapacidad, y *c)* una pensión por discapacidad temporal o permanente.

El financiamiento de este seguro corre por cuenta exclusiva de los empleadores, el cual tiene dos componentes: *a)* una cuota fija básica del 1.0% para todos los empleados, y *b)* una cuota adicional variable de hasta 0.6%, en función del tipo de riesgo de la empresa. Por resolución del CNSS, el límite del salario cotizante es en la actualidad equivalente a 6 veces el salario mínimo nacional, pudiendo en un futuro llegar a 10 veces. El aporte según el nivel de siniestralidad incentiva al empresario nacional a valorar la prevención y a invertir en la protección del personal.

#### *Política de higiene y seguridad industrial*

El Seguro de Riesgos Laborales se orienta fundamentalmente a la prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales a través de la cogestión

<sup>12</sup> Se entiende por accidentes del trabajo toda lesión corporal que dicho obrero o trabajador o empleado sufra por ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena.

de los Comités de Higiene y Seguridad Industrial. Por primera vez se promueve en los centros de trabajo la cultura de la higiene y la seguridad industrial como pilares para lograr una mayor productividad y competitividad de las empresas y por ende una contribución al desarrollo nacional.

#### *Cobertura del Seguro de Riesgos Laborales*

Luego de cuatro meses de implantado, inició en marzo de 2004 el Seguro de Riesgos Laborales, que comprende a una población de 1,045,366 trabajadores tanto públicos como privados, lo que representa el 26.6 % de la población económicamente activa y el 69.3 % de los trabajadores asalariados del país.

#### *Estructura de los regímenes de compensación familiar*

En adición a los subsidios que contempla la Ley 87-01, el Estado dominicano gestiona varios programas destinados a reducir la pobreza en su mayoría con fondos de la cooperación internacional. En materia de compensación social, se han implementado varios subsidios, entre los que se citan: el Fondo de Emergencia Social (FES), el Fondo de Promoción de las Iniciativas Comunes (Procomunidad) y el Programa para la Promoción y Apoyo a la Micro, Pequeña y Mediana Empresa (PROMIPYME), sumadas a otras iniciativas ya existentes como el Instituto Agrario Dominicano (IAD), la Dirección General de Desarrollo de la Comunidad (DGDC), el Consejo Nacional de la Niñez (CONANI); y la Comisión Presidencial para el desarrollo barrial y para el desarrollo provincial.

A partir de la creación del Gabinete Social de la Presidencia en el año 2001 se expandieron algunos de los programas sociales existentes, entre los que se encuentran: el desayuno escolar, bicicletas a estudiantes, becas a profesores, educación integral, asistencia médica a estudiantes, uniformes y libros de textos, entrenamiento a profesores y directores de centros escolares, construcción y equipamiento de aulas nuevas, mejoramiento de los servicios de salud a menores, envejecientes y minusválidos, construcción de centros primarios de salud, entrega de medicinas básicas, construcción y mejoramiento de viviendas; reparación de cañadas, acueductos urbanos y rurales, mercados de productores, distribución de plantas, semillas, herramientas y equipos; mejoramiento de caminos vecinales, asistencia técnica directa a pequeños y medianos productores agrícolas y subsidio gubernamental al



costo de la electricidad. En adición, se iniciaron nuevos programas asistenciales, a saber: el fondo crediticio para productores, el fondo transitorio de estabilización de precios, así como los programas de microempresas familiares; mejoramiento de barrios; creación de empleos y desarrollo forestal; estancias infantiles comunitarias; subsidio familiar (tarjeta de ayuda social); asistencia a madres adolescentes; asistencia a familias residentes en bateyes; y programas culturales, recreativos y deportivos para los barrios y el aumento al subsidio del gas propano.

Asimismo, la Secretaría de Estado de Educación gestiona dos programas:

1) el Programa de Tarjeta de Asistencia Escolar (TAE) que otorga ayuda monetaria a las madres en condición de pobreza.

2) el Programa de Alimentación Escolar (PAE), el cual distribuye alimentos en 5,056 escuelas, con una cobertura actual de 1.6 millones de niños y niñas con edades comprendidas entre los 6 y 14 años, incluyendo la zona fronteriza con la República de Haití.

#### *Costos por coexistencia de varias instituciones y regímenes*

Todos los modelos de seguridad social implican costos asociados a la coexistencia de múltiples instituciones y regímenes. Lo que se propone la reforma dominicana es cambiar su naturaleza e influencia en la satisfacción de la gente y en el desarrollo sostenible del sistema. En la actualidad el país ha iniciado el tránsito de un modelo segmentado en varias instituciones públicas y privadas excluyentes, a un modelo basado en la integración y articulación de los aseguradores y proveedores públicos y privados en un sistema único, solidario, equitativo, plural y competitivo.

Durante muchas décadas el viejo modelo segmentado, desarticulado y excluyente ha implicado grandes subsidios a la ineficiencia, sin resultados para la población. La existencia de servicios públicos de salud, tanto de SESPAS como del IDSS, sin una adecuada articulación se traduce en ineficiencias, iniquidades, improductividades e insatisfacción generalizada, lo cual unido a un poderoso aparato burocrático, hipertrofiado, con una fuerte incidencia de grupos de presión, determinan costos elevados con exiguos resultados sociales. Como norma general este modelo se basa en el predominio de compartimientos estancos, que determinan la proliferación de equipos sofisticados y recursos humanos especializados generando capacidad ociosa, improductividad y costos muy elevados para las instituciones y para el sistema en su conjunto, que termina pagando la población en general.

De igual forma, la coexistencia de dos sistemas prepagados mutuamente excluyentes, uno obligatorio y otro voluntario, ha implicado una doble afiliación y cotización que, en la práctica, constituye un costo innecesario que reduce el salario disponible del trabajador y limita la competitividad de las empresas.

Entre los costos innecesarios se pueden citar: *a)* la doble cotización por la afiliación simultánea a seguros obligatorios y voluntarios; *b)* la pérdida de derechos adquiridos del afiliado al cambiar de seguro médico, empresa o sector; *c)* la pérdida de derechos por emigración o a causa del desahucio; *d)* la no recepción de los aportes del empleador cuando el trabajador sale de la empresa antes de la edad de retiro; *e)* el alto nivel de evasión a consecuencia de seguros obligatorios ineficientes; y *f)* la malversación de fondos y las ineficiencias administrativas y gerenciales.

En el nuevo modelo de seguridad social se eliminan o minimizan muchos de estos costos innecesarios, aunque surgen otros propios de las características del SDSS. La Ley 87-01 persigue evitar los subsidios cruzados, introducir mayor racionalidad en la asignación de los recursos e incentivar el logro de resultados tangibles para la población, mediante las siguientes disposiciones: *a)* se elimina la doble cotización estableciendo un sistema único de afiliación, cotización, recaudo y distribución; *b)* se establece un sistema único de información y recaudo que permite cruzar las informaciones para evitar la doble afiliación y detectar fraudes y evasiones; *c)* se reconoce los derechos adquiridos por los afiliados e integra los diferentes subsistemas haciéndolos complementarios entre sí; y *d)* se dispone la conformación de redes nacionales, regionales y locales de servicios de salud con la participación de entidades públicas y privadas, con y sin fines de lucro.

No obstante, el nuevo sistema también tiene un costo adicional ya que fomenta la pluralidad de aseguradores y proveedores, en interés de maximizar las opciones de los afiliados para asegurar el ejercicio de la libre elección, la cual deberá ser evaluada dentro de unos años en relación a los beneficios que reporte en términos de calidad, oportunidad y satisfacción de la gente. La competencia regulada en el nuevo sistema implica inevitablemente un costo de promoción y publicidad, al igual que la democracia basada en la proliferación de los partidos políticos. Mientras los costos derivados de la existencia excluyente de instituciones y sistemas en nada contribuyen a elevar la satisfacción de la gente; el costo adicional inherente a la pluralidad de aseguradores y proveedores transfiere mayor poder de decisión a los derechohabientes, mejorando la oportunidad de alcanzar una mayor satisfacción de los usuarios.

*Portabilidad de valores y derechos adquiridos*

De acuerdo con el artículo 43 de la Ley 87-01 que crea el SDS, todos los afiliados conservarán los años acumulados y los derechos adquiridos:

- a) Los actuales pensionados y jubilados por las leyes 1896 y 379, y de los otros planes existentes continuarán disfrutando de su pensión actual, con derecho a actualizarla periódicamente de acuerdo al índice de precios al consumidor.
- b) Los afiliados amparados por las Leyes 1896 y 379 con más de 45 años de edad recibirán una pensión de acuerdo a las mismas, con derecho a actualizarla periódicamente de acuerdo al índice de precios al consumidor.
- c) A los afiliados protegidos por las leyes 1896 y 379 con edad de hasta 45 años se les reconocerán los años acumulados y recibirán un bono de reconocimiento por el monto de los derechos adquiridos a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, el cual ganará una tasa de interés anual del 2% por encima de la inflación, redimible al término de su vida activa. Adicionalmente, las nuevas aportaciones irán a una cuenta a su nombre que serán invertidas e incrementadas con los intereses y utilidades acumulados durante el resto de su vida laboral. Al momento de su retiro, el fondo de pensión será igual a la suma: a) del bono de reconocimiento, más los intereses reales devengados, y b) del saldo final de su cuenta individual. El monto de su pensión será actualizado periódicamente de acuerdo al índice de precios al consumidor.
- d) Los nuevos afiliados, sin importar la edad, recibirán una pensión de acuerdo a los aportes realizados, más los intereses y utilidades acumulados durante su vida laboral. Los nuevos afiliados con más de 45 años de edad podrán hacer aportes adicionales, exentos de impuestos, a fin de incrementar su fondo de pensión para el retiro. El monto de su pensión será actualizado periódicamente de acuerdo al índice de precios al consumidor.
- e) Los dominicanos residentes en el exterior recibirán una pensión de acuerdo al monto de las aportaciones más los intereses y utilidades acumuladas, en la misma moneda en que realizaron sus aportaciones, con derecho a actualizarla periódicamente de acuerdo al índice de precios al consumidor. Los afiliados mayores de 45 años que debido al limitado tiempo de cotización no alcancen la pensión mínima, recibirán al momento de su retiro un sólo pago por el monto de su cuenta personal más los intereses acumulados.

- f) Los sobrevivientes tienen derecho a recibir el beneficio de una pensión de sobrevivencia. En ausencia de éstos los fondos acumulados se convierten en una herencia y son transferidos a los familiares correspondientes.
- g) Las cuentas de los afiliados al sistema de pensiones han sido individualizadas para garantizar los derechos adquiridos en caso de que cambie de empleo, sector económico, e incluso, si emigra del país.

Los derechos adquiridos por los afiliados protegidos por las Leyes 1896 y 379 que pasan al nuevo sistema serán calculados en base al 1.5% por cada año cotizado, multiplicado por el salario cotizante promedio de los 12 meses anteriores a la promulgación de la presente Ley 87-01.

ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA  
DE LOS SISTEMAS DE JUBILACIONES  
Y PENSIONES EN AMÉRICA LATINA:  
COEXISTENCIA DE SISTEMAS  
E INSTITUCIONES MÚLTIPLES

Carmelo MESA-LAGO

## I. INTRODUCCIÓN

Este trabajo analiza la estructura administrativa de los sistemas de jubilaciones y pensiones en América Latina, comparando los sistemas privados y públicos respecto a dos principios de la seguridad social: unidad administrativa (frente a multiplicidad de instituciones) y uniformidad de trato en las condiciones de acceso, prestaciones, etcétera (frente a la diversidad de regímenes con condiciones distintas). Se evalúa también el papel del Estado, así como el costo administrativo en ambos sistemas y si la diferencia entre éstos tiene un impacto en dicho costo.

Sistemas privados son aquellos surgidos de las reformas estructurales que comenzaron en Chile en 1981 y que a mediados de 2004 se extendían a otros once países; las características de estos sistemas son: cotización definida, capitalización plena basada en cuentas individuales, prestación indefinida (porque es incierta hasta el momento de la jubilación), y administración privada (aunque puede ser múltiple, o sea, privada, pública o mixta). Los sistemas públicos se mantienen en los restantes ocho países y tienen las características siguientes: cotización indefinida (tiende a aumentar a través del tiempo, por el envejecimiento del sistema y la población), prestación definida (la ley establece la forma de cálculo de la pensión, etcétera), régimen financiero de reparto o capitalización parcial colectiva, y administración pública. Los sistemas privados siguen tres modelos generales: 1) sustitutivo, en que el sistema público se sustituye totalmente por uno privado, ya sea de manera inmediata o a mediano plazo: Chile (comenzó a funcionar en 1981), Bolivia (1997), México (1997), El Salvador (1998), República Dominicana (2003-2006) y Nicaragua (2004); 2) paralelo, en que compiten un sistema privado con uno público: Perú (1993) y Colombia (1994), y 3) mixto, que integra un programa público con uno privado, entre los cuales está Argentina (1994), Uruguay (1996), Costa Rica (2001) y Ecuador (2004). Entre los sistemas públicos, dos han implantado o están en proceso de introducir reformas paramétricas (Brasil y Venezuela) y el resto no ha tenido reformas aún (Cuba, Guatemala, Haití, Honduras, Panamá y Paraguay).

El trabajo se divide en cuatro partes: 1) antecedentes, en que se traza la evolución de los principios de unidad administrativa y uniformidad de trato en la teoría y los convenios internacionales, y se analiza la vigencia de ambos en América Latina antes de las reformas estructurales; 2) la unidad administrativa en los sistemas privados y públicos; 3) la uniformidad de trato en los sistemas privados y públicos; 4) el costo administrativo en los sistemas privados y públicos, y 5) las lecciones y recomendaciones que se extraen del análisis.

## II. ANTECEDENTES

### *La evolución histórica de los principios de unidad y uniformidad de trato*

Los antecedentes del principio de unidad de la seguridad social se remontan al famoso Informe de sir William Beveridge en 1942, el cual incluyó la unificación administrativa de un sistema público, a fin de promover su eficiencia y reducir sus costos a través de economías de escala (Beveridge, 1946). La unidad en la gestión ahorraría recursos ya que: eliminaría la multiplicidad de programas con diversas administraciones; unificaría los servicios de afiliación, recaudación, registro, cuenta individual y pago de prestaciones; consolidaría instalaciones, equipo y personal; establecería un régimen jurídico único que simplificaría su conocimiento y aplicación; facilitaría el acceso del asegurado y la transferencia (portabilidad) de sus cotizaciones al cambiar de empleo, y eliminaría los conflictos de jurisdicción entre entes diversos. La unidad no debería implicar centralización, ya que el sistema sería descentralizado a través de agencias locales cercanas a los asegurados y que conociesen sus necesidades. Beveridge también recomendó prestaciones monetarias uniformes para todos los asegurados, con independencia de sus ingresos, aunque podrían ser ajustadas de acuerdo con diferentes características de los grupos, aquellos que pospusiesen su retiro y continuasen cotizando tendrían derecho a una pensión mayor. Pero la tendencia a la unidad y uniformidad de la seguridad social fue obstaculizada por el desarrollo histórico gradual de programas que cubrían a diversos grupos de asegurados con cotizaciones y prestaciones diversas, los cuales resistieron la integración y la normalización. Pocos países implantaron sistemas igualitarios al estilo de Beveridge y, por el contrario, establecieron cierta relación entre cotización y monto de la prestación.

En 1952 la OIT decidió que no era aconsejable recomendar un modelo único y uniforme de la administración de la seguridad social, ya que existían sistemas muy diversos entre los países miembros. No obstante, el convenio 102 estableció el principio de responsabilidad del Estado y es común que exista una institución única a cargo de todas las funciones del sistema en los países con cobertura casi univer-



sal. También es habitual que un ministerio central sea responsable de la política de seguridad social, ya sea el de trabajo, uno de seguridad social o una combinación de ambos. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) interpreta que la existencia dentro de un sistema de seguridad social de dos regímenes, uno público y otro privado, no resulta en sí incompatible con el convenio 102, ya que éste permite organizar un grado mínimo de seguridad social a través de diferentes medios, siempre que se respeten los principios fundamentales de organización y gestión. Pero el referido convenio estableció que cualquiera que sea el medio de administración elegido, el Estado debe asumir una responsabilidad general en la buena gestión de las instituciones y de los servicios que permita asegurar la protección estipulada en los convenios. La Conferencia de 2001 declaró que los sistemas deberían administrarse de forma sana y transparente y con costos administrativos tan bajos como fuese factible; además dio prioridad a la mejora de la gestión de la seguridad social entre investigadores, en reuniones de expertos y en la cooperación técnica. La OIT también considera como principio fundamental la uniformidad en el trato: las condiciones legales de acceso deben ser iguales para todos los asegurados, evitando cualquier discriminación por sexo, ocupación, ingreso, etcétera. Pero grupos de trabajadores que ya tenían planes de pensiones ocupacionales o de empresa, superiores al sistema general, normalmente se opusieron a renunciar a sus conquistas. Los funcionarios públicos (federales, estatales y paraestatales) con frecuencia tienen un régimen separado con prestaciones diferentes y mejores, por lo que también es difícil incorporarlos al sistema general (Greber 1997; Humblet y Silva 2002; OIT 2002b).

#### *Unidad y uniformidad en América Latina antes de la reforma estructural*

América Latina introdujo sus programas de seguro social de pensiones mucho antes que otros países en desarrollo en África, Asia y Oriente Medio; a fines de la década de los setenta todos los países de la región tenían dichos programas en vigor pero con diferencias notables entre ellos. En 1980, antes de que Chile iniciara las reformas estructurales, el autor clasificó y ordenó a los países latinoamericanos en tres grupos, basado en la fecha en que introdujeron sus primeros programas de jubilaciones y pensiones, así como el grado de desarrollo alcanzado en los mismos: pionero-alto, intermedio, y tardío-bajo, con el ordenamiento y las características siguientes. El grupo pionero-alto (Uruguay, Argentina, Chile, Cuba, Brasil y Costa

Rica) fue el primero en establecer los sistemas de seguros sociales en la región, en las décadas de los veinte y treinta, alcanzó la mayor cobertura y desarrollo de dichos sistemas, su población estaba relativamente más envejecida y su esperanza de vida era mayor, pero los sistemas adolecían de estratificación, altos costos, déficit creciente y desequilibrio financiero y actuarial. El grupo intermedio (Panamá, México, Perú, Colombia, Bolivia, Ecuador y Venezuela) implantó sus programas principalmente en las décadas de los cuarenta y cincuenta, influenciado por el Informe Beveridge y los convenios de la OIT, logró una cobertura y desarrollo medio de sus sistemas, éstos estaban menos estratificados, su costo era menor y su situación financiera mejor que en el primer grupo, aunque algunos ya enfrentaban desequilibrio. El grupo tardío-bajo (Paraguay, República Dominicana, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Honduras y Haití) fue el último que introdujo sus programas, en las décadas de los sesenta y setenta, su población era la más joven y su esperanza de vida la menor, sus sistemas eran relativamente más unificados y adolecían de menos problemas financieros, pero tenían la menor cobertura y desarrollo de sus sistemas (Mesa-Lago 1985).

La unidad en la gestión de la seguridad social en América Latina existía en muy pocos países y no era completa. El proceso de desarrollo gradual en el grupo pionero-alto resultó en una multiplicidad de programas sin coordinación central y, a menudo, sin supervisión. Por ejemplo, en Chile había 90 programas de seguros sociales de vejez, antigüedad e incapacidad-sobrevivientes en 1979; en Uruguay existían 10 programas de seguros sociales de pensiones en 1967, y en Costa Rica se crearon 19 programas de pensiones públicas independientes después del establecimiento del sistema general, los cuales estaban en vigor a mediados de la década de los ochenta. Aunque el grupo intermedio tenía menor multiplicidad, aún así, en Colombia subsistían unos 1,000 programas de seguros sociales en el sector público; en Bolivia 51 programas de pensiones, así como 7 en México y 13 en Venezuela. El grupo tardío-bajo era el más unificado, por ejemplo un solo programa en Panamá y Nicaragua, pero tres programas de pensiones públicas en El Salvador y Guatemala (más 14 de pensiones complementarias en el segundo), y siete en Honduras. Todo esto resultaba en mayores gastos administrativos, serios problemas para el control y la supervisión y falta de "portabilidad". El proceso de unificación en las décadas de los sesenta, setenta y ochenta redujo en algunos países el número de instituciones y/o estableció una agencia central a cargo de la administración o al

menos la coordinación y supervisión, por ejemplo, en Argentina, Brasil, Cuba, Chile y Uruguay.

En cuanto a la uniformidad de trato, los países del grupo pionero-alto (y algunos del grupo intermedio) tenían, desde fines del siglo XIX, programas que protegían a los militares y a los funcionarios públicos. El seguro social se desarrolló de manera fragmentada en el siglo XX, a través de múltiples programas que de forma gradual fueron cubriendo a sectores ocupacionales cerrados, cada uno de ellos con sus propios asegurados y legislación. Esta evolución generó un sistema estratificado por líneas ocupacionales, con diferencias no justificadas en condiciones de acceso, financiamiento y prestaciones, que contravenían la uniformidad de trato. Los sectores mejor organizados lograron una protección más temprana y casi total, condiciones de acceso más liberales, prestaciones superiores y subsidios fiscales, mientras que lo opuesto ocurrió con los sectores menos poderosos. En las décadas de los sesenta, setenta y ochenta, paralelo al proceso de unificación, ocurrió un proceso de normalización (homologación relativa) de las condiciones de acceso en todos los países de este grupo, aunque mantuvieron algunas desigualdades importantes. El grupo intermedio se benefició de la creación posterior de sus programas de pensiones (aprendiendo de los problemas sufridos por los pioneros), así como de la influencia del informe Beveridge que tuvo impacto en el establecimiento de un sistema general de seguro social. Pero en algunos países subsistieron programas previamente existentes y en otros surgieron nuevos programas y desigualdades. El grupo tardío-bajo estableció los sistemas menos estratificados y con menores diferencias, aunque con excepciones importantes.

En todos los países las fuerzas armadas tenían programas separados de jubilaciones y pensiones (salvo Costa Rica que no tiene ejército y Panamá que integra a las fuerzas armadas), mientras que en la mayoría de los países los funcionarios públicos también tenían sus propios programas de pensiones. Ambos sectores usualmente disfrutaban de condiciones de acceso más liberales que el sistema general (por ejemplo, jubilación más temprana basada en años de servicio con independencia de la edad), así como una fórmula de cálculo más generosa (por ejemplo, la pensión igual al último salario), por lo que sus pensiones solían ser las más altas. Otros sectores ocupacionales con programas superiores eran los congresistas, los jueces, los maestros y profesores universitarios, los trabajadores bancarios, de servicios públicos y energéticos, y aún los funcionarios de la seguridad social. Por el contrario, los trabajadores agrícolas, por cuenta propia y del servicio doméstico,

cuando estaban cubiertos, tenían condiciones de acceso relativamente más estrictas y prestaciones más magras. Como en la mayor parte del mundo, el seguro social de pensiones en la región se basaba en cierta relación entre la cotización y la pensión. Los seis países del grupo pionero-alto concedían una pensión asistencial a sectores desposeídos, basada en una prueba de ingreso y según los recursos disponibles (Mesa-Lago 1985; Mesa-Lago y Bertranou 1998).

### III. LA UNIDAD ADMINISTRATIVA EN SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS

#### *Sistemas privados*

Las reformas estructurales o bien eliminaron totalmente el sistema público general y lo substituyeron completamente por uno privado o redujeron los asegurados en el sistema público a una minoría (véase cuadro 1). Administradoras privadas gestionan el programa de vejez y contratan con compañías de seguros comerciales que se hacen cargo de los riesgos de invalidez y sobrevivientes (sobre los sistemas privados véase Hujo, Mesa-Lago y Nitsch 2004).

La situación de los sistemas públicos varía de acuerdo con el modelo de reforma (véase cuadro 1). En el modelo substitutivo el sistema público se cerró, ya completamente como en Bolivia y México donde el Tesoro se hizo cargo del pago de las pensiones públicas, o parcialmente como en Chile, El Salvador y República Dominicana, donde subsistió un remanente del sistema público que fue puesto bajo un solo ente gestor, por ejemplo, el Instituto de Normalización Previsional en Chile. En el modelo paralelo, el sistema público continuó abierto, aunque con mayor vigor en Colombia que en Perú, y se concentró en un solo ente gestor: el Instituto Nacional de Previsión en Perú y el Instituto de Seguros Sociales en Colombia. Por último, en los modelos mixtos (Argentina, Costa Rica, Ecuador y Uruguay), la administración del primer pilar continúa en el seguro social; Argentina es un caso especial porque los asegurados pueden escoger entre el sistema público y el sistema mixto, en ambos casos el público está a cargo de la Secretaría de Estado de Seguridad Social.

CUADRO 1  
Unidad y Multiplicidad en los Países con Reforma Estructural, 2003-2004

<i>Países</i>	<i>Sistema Privado General</i>		<i>Sistema Público General</i>		<i>Programas Separados de los Sistemas Generales</i>		
	<i>Núm. Administradoras</i>	<i>Afiliados %a</i>	<i>¿Existe?</i>	<i>Afiliados %a</i>	<i>Fuerzas Armadas</i>	<i>Funcionarios Públicos</i>	<i>Otros Grupos</i>
Argentina	12	80c	Sí	20	Sí	Sí g	Provincias, maestros, profesionales, etcétera
Bolivia	2	100	No	0	Sí f	No	No
Colombia	6	45	Sí	55	Sí	Sí h	Petróleo, maestros, etcétera
Costa Rica	8	100d	Sí	100d	No	No	Maestros, jueces
Chile	6	98	Síe	2	Sí	No	No
Ecuador	n.d.	n.d.	Sí	n.d.	Sí	No	No
El Salvador	3b	91	Sí	9	Sí	No	No
México	12	100	No	0	Sí	Sí	Funcionarios de estados, petróleo

<i>Países</i>	<i>Sistema Privado General</i>		<i>Sistema Público General</i>		<i>Programas Separados de los Sistemas Generales</i>		
	<i>Núm. Administradoras</i>	<i>Afiliados %a</i>	<i>¿Existe?</i>	<i>Afiliados %a</i>	<i>Fuerzas Armadas</i>	<i>Funcionarios Públicos</i>	<i>Otros Grupos</i>
Nicaragua	n.d.	n.d.	Sí	n.d.	Sí	n.d.	n.d.
Perú	4	96	Sí	4	Sí	Sí	Fondo en sector público
R. Dominicana	9	n.d.	Sí	n.d.	Sí	Sí <sup>j</sup>	No
Uruguay	4	51 <sup>c</sup>	Sí	49	Sí	No	Bancarios, profesionales universitarios, escribanos

<sup>a</sup> Porcentaje de afiliados totales combinado los sistemas privados y públicos generales.

<sup>b</sup> A fines de 2003 una administradora estaba en quiebra y a punto de desaparecer.

<sup>c</sup> Los asegurados en el pilar de capitalización también están en el sistema público básico.

<sup>d</sup> Todos los asegurados están en ambos sistemas.

<sup>e</sup> Cerrado y reducido a una proporción mínima.

<sup>f</sup> La ley estipula la incorporación pero con condiciones especiales.

<sup>g</sup> Quedan la mitad de los funcionarios públicos de las provincias, así como de los tres poderes.

<sup>h</sup> Sólo parte, incorporación prevista para 2014, los nuevos funcionarios deben afiliarse al sistema privado general. Los nuevos funcionarios deben afiliarse a uno de los sistemas generales, existe un fondo de ahorro especial para mejorar las pensiones públicas.

<sup>j</sup> Los funcionarios al tiempo de la reforma pueden escoger entre quedarse en su propio sistema o pasarse al nuevo sistema mixto, los nuevos funcionarios deben afiliarse al mixto.

Fuentes: Legislación de los doce países; número de administradoras de AIOS 2004; porcentaje de 506 afiliados de Mesa-Lago 2004.

La administración de las jubilaciones y pensiones asistenciales está separada del seguro social y a cargo del Estado en Argentina (Ministerio de Desarrollo Social, pero subsisten programas en las provincias y los municipios) y Chile (unificada en el Ministerio de Planificación). Esta práctica es saludable para evitar que haya tras-pasos del seguro a la asistencia; ésta continúa gestionada por el seguro social en Costa Rica y Uruguay, separada legalmente, pero, en la práctica, ocurren transfe-rencias del seguro a la asistencia porque el Estado no cumple siempre con sus obli-gaciones (Mesa-Lago 2001b).

#### *El impacto de la reforma estructural en la multiplicidad*

Las reformas integraron la mayoría de los programas que antes estaban separa-dos, excepto las fuerzas armadas en todos los países (salvo Costa Rica que no las tiene), los funcionarios públicos en cinco países (Argentina, Colombia, México, Perú y República Dominicana) y otros grupos en cinco países. En Argentina queda una mitad de los programas de funcionarios públicos de las provincias (la otra mi-tad ha firmado convenios y ha sido integrada al sistema general, con un alto costo fiscal), además tienen programas separados los presidentes, ministros y secretarios del Poder Ejecutivo, congresistas, jueces, diplomáticos, maestros, cajas de profe-sionales independientes y cajas de pensiones complementarias (la enorme mayoría de estas dos últimas son deficitarias). En Bolivia todos los programas fueron inte-grados al sistema general; la ley estipula la incorporación de las fuerzas armadas pero con condiciones especiales. La ley inicial de reforma de Colombia en la prác-tica permitió que continuasen numerosos programas de empleados del sector pú-blico, congresistas, petroleros, maestros y la universidad nacional, aplazando su incorporación hasta 2014; la nueva ley de reforma obliga a los nuevos funcionarios públicos y petroleros a afiliarse al sistema general, también estipula la reforma de los programas separados de maestros, el presidente de la República y las fuerzas armadas (LRP 2002). En Costa Rica, 17 de los 19 fondos separados de pensiones públicas fueron incorporados al sistema general y sólo quedan los de los jueces y maestros (estos últimos eventualmente se incorporarán al sistema general). En México subsiste el programa de funcionarios públicos del gobierno federal, a más de programas similares en la gran mayoría de los estados y el de los petroleros. En Perú el programa de funcionarios públicos continúa separado pero cerrado a nue-vas afiliaciones (algunos grupos han intentado re-entrar al mismo), los nuevos fun-



cionarios deben afiliarse a uno de los dos sistemas generales, además se creó un fondo especial para aumentar las pensiones de este sector. En Uruguay quedan tres grupos pequeños con programas separados: bancarios, escribanos y profesionales universitarios. En todos los países hay programas voluntarios de ahorro adicional (“tercer pilar”).

*El papel del Estado: ¿es el sistema privado inmune a la ingerencia estatal?*

Las reformas estructurales eliminan el monopolio centralizado público en la administración y lo substituyen por un sistema descentralizado con administradoras privadas que compiten entre sí, y el asegurado tiene la propiedad de la cuenta individual. Se aduce que estas características impedirán la tradicional ingerencia estatal y política en el sistema privado. Sin embargo, el Banco Mundial (1994) estaba consciente de dos problemas que podrían surgir: *a)* por cuanto el gobierno manejó mal el sistema público de pensiones, no se puede confiar en él para regular adecuadamente los sistemas privados; y *b)* si el gobierno regula y garantiza los sistemas privados podría terminar controlando sus fondos. Para enfrentar estos dilemas el Banco estableció como condición para el éxito de una reforma estructural de pensiones que el Estado se comportase bien.

La OIT expandió en la segunda preocupación: el papel importante del Estado en un sistema privado como regulador, supervisor, financista y proveedor en la transición puede abrir la puerta a su intervención negativa, por ejemplo, ejerciendo presión para colocar la inversión del fondo en títulos de deuda pública e impidiendo la diversificación de la cartera (Beattie y McGillivray 1995). Barr (2000) reiteró que el gobierno puede reducir el rendimiento real del fondo de pensión en un sistema privado requiriendo a las administradoras que inviertan en valores públicos y pagándoles un interés por debajo del mercado o aboliendo o reduciendo beneficios tributarios. El ex economista jefe del Banco Mundial añadió que los países menos desarrollados no tienen mercados de capitales o éstos no están desarrollados, y los organismos públicos tienen usualmente menor capacidad reguladora, de ahí que el espacio potencial para maniobras del Estado sea mayor (Orszag y Stiglitz 2001). Antes de que ocurriera la crisis argentina, el autor señaló que las altas tasas de interés generadas por los papeles de deuda pública en que estaba invertido la mayoría del fondo de pensiones y que determinaban su elevado rendimiento eran insostenibles a largo plazo (Mesa-Lago 2001a).

Más aún, los sistemas privados no podrían funcionar sin un papel estatal fundamental: la afiliación es obligatoria, existe una superintendencia pública (sufragada por el Estado en algunos países), y el Estado financia tres componentes del costo fiscal durante la transición: el déficit del sistema público, el bono de reconocimiento y la pensión mínima, así como pensiones asistenciales. El Banco Mundial reconoce, en un nuevo Informe sobre el desempeño de los sistemas privados de pensiones, que el Estado determina tres elementos cruciales del sistema: la prestación definida en el primer pilar básico, la cotización definida en el segundo pilar obligatorio de capitalización, y los incentivos impositivos para estimular la cotización al tercer pilar voluntario de capitalización (Gill, Packard y Yermo 2003).

En la mayoría de los países con reforma estructural entre 57% y 90% del fondo de pensiones estaba invertido en 2003 en títulos públicos de deuda y el Estado fija el interés, lo cual determina el rendimiento del fondo y el monto de la pensión futura. Esta dependencia tuvo efectos adversos en Argentina donde el Estado presionó para que los instrumentos que estaban denominados en dólares se convirtieran en préstamos garantizados denominados en pesos, con la crisis el Estado devaluó el peso y redujo los intereses, por lo que el valor del fondo y la pensión futura disminuyeron de manera drástica. Esto demuestra que no es cierta la supuesta inmunidad del sistema privado contra la interferencia política. Una encuesta tomada en 2000 en Argentina antes de la crisis y por encargo de la Superintendencia, demostró que 66% de los asegurados creía que el sistema era dependiente de los cambios políticos. Argentina no es un caso único, en El Salvador, la dolarización de la economía provocó una fuerte caída de las tasas de interés y del rendimiento del fondo en 2002; por otra parte, el costo fiscal de la transición ha sido mucho mayor que lo proyectado, no se ha creado el Fondo de Amortización para financiar el déficit fiscal, y los recursos presupuestarios legales disponibles cubren sólo 12% del costo actual, por lo que se ha demorado la emisión de los “certificados de traspaso” (bonos de reconocimiento). En Bolivia el gobierno ha intentado forzar un cambio de títulos públicos de deuda denominados en dólares en poder de fondos de pensiones por bonos en la moneda nacional con menos valor y mayor riesgo. Antes de comenzar a funcionar el nuevo sistema en Ecuador, el Estado adeuda al seguro social US\$3,000 millones y, si no paga esa deuda, el primer pilar comenzará quebrado (Mesa-Lago 2004).

El Banco Mundial reconoce ahora que la capacidad del sistema privado para aislarse del abuso de los gobiernos pudo haber sido “sobre vendida por los reforma-

dores”: políticas fiscales y monetarias insostenibles pueden poner en peligro incluso sistemas de capitalización bien implementados.

En Argentina hay desilusión con la confianza excesiva que se puso en el segundo pilar así como un sentimiento creciente que el nuevo modelo no es tan diferente a las promesas sobre el modelo de reparto hechas por gobiernos no confiables [y la interferencia del gobierno] ha herido de forma profunda la credibilidad del sistema e incrementado la probabilidad de un rechazo de la reforma estructural... los segundos pilares privados no han sido efectivamente aislados de la interferencia política [porque] los fondos de pensiones son actualmente usados por los gobiernos como fuentes cautivas de financiamiento (Gill, Packard y Yermo 2003: 4, 12, 33, 102).

*¿Los traspasos del sistema público al privado se basan en las bondades de éste?*

También se asume que el sistema privado es mejor que el público, por lo cual se traspasará la mayoría de los asegurados. Las estadísticas disponibles en 2003 parecían confirmar dicho supuesto: en los nueve países el promedio de afiliados en el sistema privado (o componente privado del sistema mixto) era 85% del total de afiliados, mientras que el promedio de los afiliados en el sistema público era 15% del total. Más aún, 100% de los afiliados estaban en el sistema privado en Bolivia, México y Costa Rica, y 91% a 98% en Chile, El Salvador y Perú (véase cuadro 1). Pero los traspasos no dependen sólo de las bondades del sistema privado sino también de otras variables: *a*) la libertad del asegurado para quedarse en el sistema público o pasarse al privado, así como la edad del asegurado en algunos países; *b*) medidas legales, incentivos y garantías otorgados por el Estado para promover el traspaso, a más de la publicidad; *c*) el tiempo que lleve funcionando la reforma; *d*) la tasa de retorno del sistema público comparada con el rendimiento de la inversión (retorno del capital) en el sistema privado, y *e*) los riesgos políticos en ambos sistemas.

Por ejemplo, en los tres países en que 100% de los asegurados está en el sistema privado o mixto (Bolivia, Costa Rica y México), la ley ordenó a todos los asegurados a cambiarse, de manera que no hubo libertad de elección. Más aún, en los seis países con el modelo sustitutivo, así como en tres con el modelo mixto (Costa Rica, Ecuador y Uruguay), los nuevos asegurados que entran a la fuerza laboral están obligados a afiliarse en el sistema o componente privado. Cuando la reforma ha estado mucho tiempo en operación (por ejemplo 23 años en Chile), la última obliga-

ción combinada con el retiro gradual de los asegurados que quedan en el sistema público, genera una alta proporción de asegurados en el sistema privado. En otros tres países (El Salvador, Nicaragua y la República Dominicana) los asegurados al tiempo de la reforma fueron divididos de acuerdo con su edad y el grupo mayoritario compuesto de los jóvenes fue obligado a mudarse (lo que explica en gran medida el 91% afiliado en El Salvador). En Chile al asegurado al tiempo de la reforma se le dio un plazo corto para decidir si quedarse o mudarse, pero la cotización en el sistema privado se redujo dando un fuerte incentivo para el traspaso, además la reforma chilena ha sido la más generosa en cuanto a garantías estatales en el sistema privado (por todas las razones explicadas, 98% de los asegurados chilenos está en el sistema privado). En Perú, originalmente la edad de retiro y cotización del sistema público eran más bajas que en el privado y había libertad para escoger, por lo que pocos asegurados se estaban mudando; para promover el cambio el gobierno homologó la edad del retiro en ambos sistemas e incrementó la cotización en el público por encima del nivel en el privado. Además, en Perú y Argentina, los asegurados que se han pasado al sistema privado no pueden regresar al público, por todo ello en estos dos países 96% y 80% de los asegurados están en el sistema privado. En varios países, si el trabajador no ejerce su derecho a elección de administradora dentro de un plazo, el Estado, el patrono o un sorteo lo asignan a una administradora. La publicidad ha sido también un factor crucial en el traspaso, ya que el sistema privado ha prometido mejores pensiones y costos administrativos inferiores al sistema público, así como protección contra la inferencia gubernativa.

En contraste con los otros países, el sistema público de Colombia (modelo paralelo) ha retenido el 55% de los asegurados, mientras que el de Uruguay (modelo mixto) ha mantenido el 49%. En Colombia el sistema público fue enteramente reformado y financieramente fortalecido, tiene una reserva similar a la del sistema privado (SBC 2003) y su régimen financiero es de CPC en vez de reparto. Las condiciones de acceso a las prestaciones y las cotizaciones son iguales en ambos sistemas, la tasa de retorno en el sistema público (la fórmula para computar el beneficio) hasta 2003 era superior a la tasa de retorno del capital en el sistema privado, y los asegurados tenían libertad para cambiar de sistema cada tres años. Pero la ley de reforma de 2002 endurecerá gradualmente las condiciones en 2005-2014: aumentará la edad de retiro en dos años, incrementará los años de cotización en cinco años y reducirá la tasa de reemplazo en cinco puntos porcentuales, además el periodo mínimo para cambiar de sistema se aumentó en 2003 de tres años a cinco

años y no puede cambiarse de sistema diez años antes del retiro. Como resultado de estos cambios la tasa de retorno del sistema público bajará y quizás será menor a la tasa de retorno del capital, revirtiendo el incentivo anterior a la reforma de 2002 (LRP 2002). En Uruguay, la ley dio un plazo a los mayores de cuarenta años para escoger entre el sistema público reformado y el sistema mixto y la mayoría prefirió el primero; además, sólo los asegurados que tienen cierto nivel de ingreso pueden afiliarse al sistema mixto (Mesa-Lago 2004).

### *Sistemas públicos*

#### *La multiplicidad en los sistemas públicos*

En todos los países (excepto Panamá) las fuerzas armadas tienen programas separados; también en cinco países hay programas especiales para funcionarios públicos o los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como para maestros, banqueros y otros grupos bien organizados e influyentes. Virtualmente en todos los países hay programas voluntarios que otorgan pensiones complementarias a ciertos grupos.

El sistema de Panamá es el más unificado de la región pues hay un solo programa que cubre a todos los trabajadores privados y públicos; además hay programas voluntarios de pensiones complementarias. Cuba unificó 51 programas de pensiones independientes, pero aún tiene tres programas: general (gestionado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social); fuerzas armadas, y seguridad interna; no hay programas de pensiones complementarias. Guatemala tiene tres programas: general (Instituto Guatemalteco de Seguridad Social: IGSS); funcionarios públicos, y fuerzas armadas; además hay 14 esquemas de pensiones complementarias para empleados públicos y privados. En Brasil hay cuatro programas principales: general (Régimen General de Previsión Social: RGPS) para asalariados privados urbanos y en empresas estatales, así como empleados de dos tercios de los municipios; funcionarios públicos federales o de la Unión, incluyendo a los tres poderes y las fuerzas armadas, y empleados en los 27 estados y un tercio de los municipios (hay numerosos programas en los estados y municipios); Brasil tiene el mayor número de esquemas voluntarios de pensiones complementarias en la región. Honduras tiene siete programas: general (Instituto Hondureño de Seguridad Social: IHSS); poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, e instituciones autónomas; maestros; la universi-

dad principal; fuerzas armadas; periodistas, y el banco central. Paraguay también tiene siete programas: general (Instituto de Previsión Social: IPS) para asalariados privados, empleados de entidades públicas descentralizadas, servidores domésticos y trabajadores independientes; Poderes Ejecutivo y Judicial; Poder Legislativo; maestros; fuerzas armadas y policía; bancarios; municipios; ferrocarriles, y gráficos; hay dos programas de pensiones complementarias. Venezuela tiene probablemente el sistema más segmentado: general (Instituto Venezolano de los Seguros Sociales: IVSS) para asalariados privados, obreros y funcionarios públicos (los últimos incorporados desde 1991), trabajadores independientes y servidores domésticos; funcionarios del gobierno central, estados y municipios (hasta 1991); y regímenes especiales para el Poder Judicial, Poder Legislativo, fuerzas armadas, policía, banco central, contraloría, fiscalía, ministerio de educación, docentes universitarios, petróleo, y electricidad de Caracas, así como unos 400 programas más, pero la ley de 2002 estipula la integración de todos los programas (véase cuadro 2).

CUADRO 2

UNIDAD Y MULTIPLICIDAD EN LOS SISTEMAS PÚBLICOS, 2003-2004

		<i>Sistema Público General</i>		<i>Grupos Separados del Sistema público General</i>			
		<i>Institución Gestora</i>	<i>Sector Cubierto</i>	<i>Fuerzas Armadas</i>	<i>Funcionarios Públicos</i>	<i>Otros</i>	
Brasil	4a	Ministerio	Privado	Sí b	Sí b	Estados, municipios	Sí e
Cuba	3	Ministerio	Público	Sí	No	Seguridad interna	No
Guatemala	3	Seguro social	Privado	Sí	Sí	No	Sí
Honduras	7	Seguro social	Privado	Sí	Sí e	Maestros, universidad, banca central, periodistas	Sí

Continuación

		<i>Sistema Público General</i>		<i>Grupos Separados del Sistema público General</i>			
		<i>Institución Gestora</i>	<i>Sector Cubierto</i>	<i>Fuerzas Armadas</i>	<i>Funcionarios Públicos</i>	<i>Otros</i>	
Panamá	1	Seguro social	Todos	No	No	No	Sí
Paraguay	7	Seguro social	Privado	Sí	Sí e	Maestros, bancos, gréfcos, ferrocarriles	Sí
Venezuela	13	Seguro social	Privado y público	Sí	Sí d	Banca central, contraloría, fiscalía, universidades, etcétera	Sí

<sup>a</sup> Programas principales, hay otros en parte de los estados y los municipios.

<sup>b</sup> El programa de funcionarios públicos incluye a las fuerzas armadas y parte de los estados y municipios.

<sup>c</sup> Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial e instituciones autónomas.

<sup>d</sup> Programa cerrado para funcionarios del gobierno central, estados y municipios antes de 1991.

<sup>e</sup> Tiene el mayor número en toda la región.

Fuentes: Legislación de los países; Mesa-Lago 2004.

En Brasil ha habido un proceso de unificación parcial que ha tomado fuerza con las reformas paramétricas de 1998-2004. La ley de reforma venezolana de 2002 estipula que en cinco años deberán incorporarse todos los sectores en un sistema integrado, pero los programas separados coexistirán con dicho sistema hasta que se extingan todos los derechos en aquéllos; los regímenes especiales podrán convertirse en programas voluntarios de pensiones complementarias (LOSSS 2002).

#### *El papel predominante del Estado y sus efectos usualmente adversos*

En Cuba el Estado juega el papel más importante en la gestión del sistema de pensiones: el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social (MTSS) administra todos los

programas de pensiones (seguro y asistencia), salvo las fuerzas armadas y la seguridad interna gestionadas por sus respectivos ministerios; los órganos locales de poder popular administran algunas pensiones menores y las asistenciales. En Brasil el programa general (RGPS), el de los trabajadores rurales y el de pensiones asistenciales son administrados por el Estado, mientras que los programas de funcionarios públicos (incluyendo las fuerzas armadas) son gestionados por la Unión, los 27 estados y los municipios. La reforma paramétrica de 2003-2004 estipula que sólo habrá un programa en cada estado, homologa las condiciones de los funcionarios públicos en los tres niveles y sienta las bases para una futura unificación del sistema. Los programas voluntarios de pensiones complementarias son administrados por entidades públicas o privadas, las primeras gestionan 68% del fondo total y las segundas el 32% restante; diversos órganos supervisan estos programas y hay un proyecto de ley para crear una agencia unificada de regulación y supervisión (MPAS 2002). En Guatemala el programa general (IGSS) es autónomo, mientras que el de funcionarios públicos es administrado por el Estado y el de las fuerzas armadas por el ministerio de defensa; los fondos de pensiones complementarias son gestionados por sociedades financieras, bancos y compañías de seguro, reguladas o supervisadas por la superintendencia bancaria. En Honduras los siete programas de pensiones son administrados por instituciones autónomas sin coordinación entre ellos; una comisión nacional de banca y seguros supervisa las inversiones del IHSS. En Panamá la CSS es una entidad autónoma y los fondos complementarios son administrados por entidades privadas. En Paraguay cada uno de los siete programas es administrado por una entidad autónoma y no existe coordinación entre ellas, ni un ente general supervisor. En Venezuela todos los programas públicos son entidades autónomas y hasta ahora no ha habido coordinación ni un organismo supervisor; la ley de 2002 estipula que el sistema integrado de seguridad social tendrá varias instituciones gestoras: la Rectoría estará a cargo del ministerio competente; la Tesorería de Seguridad Social, independiente del fisco, será responsable de la recaudación, inversión y distribución de los fondos (podrá contratar con el sector privado la recaudación y asesoramiento en inversión, sin transferir la propiedad); el Instituto Nacional de Pensiones y otras Asignaciones Económicas, de carácter autónomo, será el administrador de este programa; y la Superintendencia de Seguridad Social, también autónoma, se ocupará de la regulación, fiscalización y control de todo el sistema de seguridad social (LOSSS 2002).



En la mayoría de los países el Estado ha jugado un papel negativo en el financiamiento, porque no ha cumplido con sus obligaciones y se ha beneficiado del uso de los fondos de pensiones; excepciones son Brasil y Cuba donde el Estado ha financiado el déficit previsional. En Guatemala el Estado no ha pagado el aporte legal del 25% del costo de las pensiones, debe sumas considerables al IGSS que se han ido depreciando a través del tiempo y sus fondos están depositados en el banco central o invertidos en títulos públicos con bajo rendimiento. En Honduras el Estado no pagó por muchos años su cotización del 0.5% como tercera parte al IHSS, le adeuda una suma considerable, es responsable del 64% de la mora total, y la mayoría de los fondos del IHSS están depositados en el banco central que abona una tasa de interés por debajo de la del mercado. En Panamá el Estado es responsable del 26% de la mora total y los fondos de la CSS tienen que ser depositados en el banco nacional que paga una tasa de interés por debajo de la tasa de mercado. En Paraguay el Estado no ha cumplido con su obligación de aportar 1.5% al IPS como tercero. En Venezuela el Estado usualmente no ha sufragado su cotización de 1.5% al IVSS, es su principal deudor y hasta 1993 se benefició del depósito obligatorio de sus fondos en el banco central y la inversión en valores públicos de deuda, los cuales tuvieron rendimientos reales negativos (Mesa-Lago 2004).

#### IV. LA UNIFORMIDAD DE TRATO EN LOS SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS

Las reformas estructurales han introducido un proceso de homologación de condiciones de acceso en los sistemas públicos no cerrados, así como condiciones homologas dentro del sistema privado y, en la mayoría de los países entre los dos sistemas. No obstante, a pesar de las alegadas ventajas del sistema privado, las reformas han mantenido excluidos y con programas separados que ofrecen condiciones de acceso y prestaciones posteriores, a las fuerzas armadas en todos los países menos uno, los funcionarios públicos en cinco países y otros grupos. Todos los sistemas públicos tienen múltiples programas separados del programa general con la excepción de Panamá que tiene un solo programa con condiciones de acceso homologadas. Las desigualdades en las condiciones de acceso y prestaciones entre los programas separados y el sistema general crean considerable inequidad: a mayor la segmentación del sistema, mayores las desigualdades injustificadas.

##### *Sistemas privados*

###### *La homologación de condiciones de acceso*

El cuadro 3 muestra que en ocho de los 12 países, la reforma homologó las condiciones de acceso en los sistemas/componentes públicos (cerrados o abiertos) con las de los sistemas privados. Las excepciones son: Bolivia (pero sólo para los que habían adquirido el derecho a jubilación al tiempo de la reforma); Colombia en que la edad y cotización en el sistema público eran más favorables que en el privado (pero esto ha sido cambiado con la reforma de 2002); y México en que el asegurado al tiempo que la reforma, puede escoger entre las condiciones de acceso del sistema público cerrado y las del sistema privado al tiempo de su retiro.

No obstante, en cinco sistemas o componentes privados (Argentina, Bolivia, Colombia, Chile y El Salvador), es posible jubilarse con edades inferiores a las normales y con menos años de cotización, cuando la cuenta individual del asegurado alcanza cierta suma determinada por la ley para asegurar una pensión mínima o su-

perior a ésta. Además, los sistemas privados han establecido una vinculación muy estrecha entre cotización y prestación, por lo que el monto de las pensiones varía de forma considerable de acuerdo con el salario del trabajador, su densidad de cotización, el rendimiento de la inversión y factores macroeconómicos fuera de su control: “El fraccionamiento de los sistemas nacionales de solidaridad en grupos pequeños crea inevitablemente una disparidad más amplia de los niveles de las prestaciones... y en este contexto el caso extremo es el de las cuentas individuales” (OIT 2002b: 100).

CUADRO 3  
CONDICIONES DE ACCESO PARA LA PENSIÓN POR VEJEZ,  
EN SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS,  
DESPUÉS DE LA REFORMA, 2004

	<i>Sistemas Generales</i>			
	<i>Edades de Jubilación (Mujer/ Hombre)</i>		<i>Años de Cotización</i>	
	<i>Público</i>	<i>Privado</i>	<i>Público</i>	<i>Privado</i>
Argentina	60/65	60/65	30	e
Bolivia	50/55a	65	15a	e
Colombia	55/60b	e	20b	e
Costa Rica	65c	65c	20c	20c
Chile	60/65	60/65	10 a 20	e
Ecuador	60d	60d	30d	30d
El Salvador	55/60	55/60	25	g
México	65	65	9.5	25
Nicaragua	60/65	65	n.d.	n.d.

Continuación

	<i>Sistemas generales</i>			
	<i>Edades de jubilación (mujer/ hombre)</i>		<i>Años de cotización</i>	
	<i>Público</i>	<i>Privado</i>	<i>Público</i>	<i>Privado</i>
Perú	65	65	20	20
R. Dominicana	60	60 y 65 <sup>f</sup>	25 y 30 <sup>f</sup>	25 y 30 <sup>f</sup>
Uruguay	60	60	35	35

<sup>a</sup> Sólo para los que adquirieron el derecho al cerrarse el sistema público.

<sup>b</sup> Se aumentarán las edades a 57/62 en 2014 y las cotizaciones a 25 años en 2005-2015.

<sup>c</sup> Retiro normal con 65 años y 20 años de cotización; retiro anticipado: mujeres edad 59 años y 11 meses, hombres 61 años y 11 meses, y 39/38 años de cotización.

<sup>d</sup> También con 40 años de cotización y cualquier edad o edades 65 y 70 con 10 y 15 años de cotización.

<sup>e</sup> No se requieren edad y años de cotización específicos, sólo un monto determinado en la cuenta individual.

<sup>f</sup> Contributivo: 60 años edad con 30 años de cotización o 55 años edad con monto determinado en cuenta individual; contributivo-subsidiado: 60 edad con 25 años cotización; subsidiado: 60 para indigentes, discapacitados o madres solteras sin recursos.

<sup>g</sup> Hay tres alternativas: 25 años de cotizaciones con las edades, 30 años de cotizaciones con cualquier edad, y la acumulación de cierta suma en la cuenta individual sin tener en cuenta los años de edad y cotización.

Fuentes: Legislación de los doce países; Mesa-Lago 2004.

La mayoría de las reformas aumentaron las edades para la jubilación ordinaria o normal: Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador, Nicaragua, Perú y Uruguay (sólo para la mujer); en Colombia la edad se aumentará a 57/62 en 2014. Una minoría de las reformas no ha aumentado la edad (Costa Rica, El Salvador, México y la República Dominicana). Los años de cotización requeridos también se han aumentado en los sistemas públicos (cerrados o abiertos) de El Salvador, Perú, República Dominicana y Uruguay; en Colombia se aumentarán gradualmente entre 2005 a 2015. Todos los países requieren un mínimo de años de cotización para acceder el derecho a la pensión mínima, usualmente igual a los requeridos para la pensión general (basado en legislación de los doce países).

Las edades para las pensiones asistenciales usualmente son más altas que las del programa contributivo, a pesar que los beneficiarios de la primera tienen una espe-

ranza de vida menor que los de la segunda: 65 años en Chile (*versus* 60 para las mujeres) y 70 años en Argentina (*versus* 60 las mujeres y 65 los hombres), así como en Ecuador y Uruguay (*versus* 60 para ambos sexos). Excepciones son la ley de la República Dominicana que fija una edad igual para las pensiones contributivas y asistenciales (5 años menos que las contributivas-subsidiadas para independientes) y la nueva ley de Colombia, la cual reduce en tres años la edad de retiro para los beneficiarios de estas pensiones (LDSS 2001; LRP 2002; Mesa-Lago 2001b; Bertranou y otros 2002).

*La subsistencia de diferencias en el trato en condiciones y prestaciones*

Como ya se ha explicado anteriormente, todos los países han mantenido el régimen privilegiado de las fuerzas armadas salvo Costa Rica que no las tiene. En Chile la pensión de las fuerzas armadas se basa en el 100% del último salario y se ajusta al salario en actividad, su costo absorbía 1.3% del PIB en 2000, el triple del costo de la pensión mínima y la pensión asistencial combinadas y más que el costo del bono de reconocimiento; se intentó justificar dicha exclusión con el argumento que las carreras de los militares son más cortas y los riesgos más altos, pero igual razonamiento podría aplicarse, por ejemplo, a los mineros (Arenas de Mesa y Benavides 2003; Arias 2003). En Argentina los miembros de las fuerzas armadas pueden retirarse a los 43 años de edad con 25 años de servicios; en Colombia con sólo 15 años de servicios (el programa de las fuerzas armadas tomó 20% del costo fiscal total en 2000); en El Salvador con 50 años de edad (10 menos que el sistema general), una tasa de reemplazo máxima de 100% y, además, una suma alzada equivalente al salario promedio de los últimos cinco años por cada año cotizado (Ayala y Acosta 2001; IPSFA 2002; OIT 2002a).

También, como hemos visto, se mantuvieron programas separados de funcionarios públicos y/o otros grupos en Argentina, Colombia, Costa Rica, México y Uruguay, los cuales usualmente tienen condiciones de acceso más liberales y prestaciones más generosas que en los sistemas generales. Por ejemplo, en Argentina, en 2002, la jubilación promedio de los jueces de la corte suprema (financiada por el Estado) era 869% mayor que el promedio de la jubilación en el sistema público y 901% mayor que el promedio de todas las jubilaciones y pensiones de ambos sistemas; por otra parte el promedio de la jubilación en las cajas de profesionales independientes era 90% superior al promedio jubilatorio en el sistema público y el de los abogados era 204%

superior; estos regímenes están virtualmente quebrados (OIT 2002a). En Colombia, los congresistas y jueces pueden retirarse con 50 años de edad *versus* 55/60 en el sistema público, ambos con 20 años de cotización, y la pensión promedio de los dos primeros es 22 veces mayor que la pensión promedio del sistema público (Ayala y Acosta 2001). En Costa Rica los jueces pueden jubilarse con 30 años de servicios y una edad menor a la del sistema general y 100% del salario del último año si tienen 60 años; los maestros igual pero con una tasa de reemplazo del 80%. En México los funcionarios del gobierno federal (ISSSTE) pueden jubilarse con 10 años de edad menos que en el sistema privado, además gozan del retiro por antigüedad (que no existe en el privado) donde se pueden jubilar con 28/30 años de servicios, su pensión es igual al último año de salario (el periodo se redujo gradualmente desde los últimos cinco años de salario) y la pensión se ajusta anualmente con el salario del personal en actividad o el IPC, el que sea más beneficioso; debido a estas condiciones excesivamente generosas el déficit actuarial cubierto totalmente por el Estado aumentará de 0.1% del PIB en 2000 a 0.4% en 2010, y el déficit acumulado en 2001-2012 equivaldrá a las reservas del Banco de México en 2003 (Moreno 2004). En Uruguay, los bancarios y escribanos, si son mujeres, pueden retirarse cinco años menos que en el sistema general, pero todos pueden acogerse al retiro temprano (45/50 de edad) con un mínimo de años de servicios (Mesa-Lago 2003c).

### *Sistemas públicos*

En los países con múltiples instituciones, también hay diferencias notables en las condiciones de acceso y prestaciones entre el sistema público general y los programas separados. Las edades de retiro por vejez en el sistema general de los siete países aumentan de 55/60 (mujer/hombre) en Cuba y Venezuela hasta 60/65 en Brasil y Honduras; además se requieren entre 11 y 25 años de cotización, la media de 15 años es un periodo mucho más corto que el requerido en los países con reforma estructural (véase cuadro 4). En los programas separados las condiciones de acceso son mucho más generosas y varios de ellos otorgan retiros por antigüedad, basados en años de servicios sin tener en cuenta la edad. A mayor la segmentación del sistema, mayores las diferencias injustificadas en las condiciones de acceso. En cinco países la edad de jubilación por vejez de la mujer es cinco años menos que la del hombre, lo cual combinado con una esperanza de vida más alta, resulta en una pensión promedio entre seis y siete años más larga que la del hombre.

Cuba, Venezuela y Panamá tienen las condiciones de acceso más generosas, las de Panamá son las más homologadas de la región, mientras que las condiciones de los otros dos países son diversas. Las edades de retiro por vejez en el programa general de Cuba son 55/60, las más bajas entre los siete países (iguales a las de Venezuela y a las del hombre en Paraguay, países con una esperanza de vida menor), por lo que las esperanzas de vida al tiempo de retiro son 26/20 años, las más altas con Panamá entre los siete países. Además se requieren 25 años de trabajo, el segundo periodo más largo. En el programa de las fuerzas armadas cubanas el retiro es con 25 años de trabajo y cualquier edad (también con 50 de edad y 25 de trabajo); para el personal de la seguridad interna la edad mínima es 45 años. En Venezuela las edades de retiro por vejez en el IVSS son 55/60 (los funcionarios públicos antes de 1991 pueden retirarse con 35 años de servicio y cualquier edad); las esperanzas de vida al retiro son 25/18, las terceras más altas; se requieren 14.5 años de cotización, el periodo más corto entre todos los países. En Panamá las edades de retiro por vejez son 57/62, la más baja para la mujer después de Cuba y Venezuela, lo cual resulta en esperanzas de vida de 27/19, las más altas junto con Cuba entre los siete países; además se requieren 15 años de cotización, la media entre los siete países.

CUADRO 4  
CONDICIONES DE ACCESO A LA PENSIÓN POR VEJEZ  
EN EL SISTEMA GENERAL, 2004

<i>Países</i>	<i>Edades de Retiro por Vejez (Mujer/Hombre)</i>	<i>Esperanza de Vida (años al retiro) (Mujer/Hombre)</i>	<i>Años de Cotización</i>
Brasil	60 / 65 b	19 / 13	11 a 15b
Cuba	55 / 60	26 / 20	25c
Guatemala	60	20 / 18	15
Honduras	60 / 65	21 / 15	15
Panamá	57 / 62	26 / 20	15
Paraguay	60d	n.d.	25d
Venezuela	55 / 60	25 / 18	14.5

<sup>a</sup> La ley de 2002 no estipula las condiciones de acceso y mantiene en vigor las existentes hasta que se regulen las nuevas.

<sup>b</sup> Retiro por edad en RGPS con salario base igual al 80% del promedio de los mejores años ajustados desde 1994; hay otras opciones.

<sup>c</sup> Años de trabajo.

<sup>d</sup> También 55 de edad con 30 años de cotización y tasa de reemplazo de 80%.

Fuente: Legislación de los ocho países; Mesa-Lago 2004.

El sistema brasileño es uno de los más diversos y complejos. En el RGPS hay un retiro por edad y otro por antigüedad. Las edades de retiro en el primero son 60/65, a más de 11 años de cotización que se aumentarán gradualmente hasta 15 años (en el programa rural las edades se reducen a 55/60, lo cual es justo por la menor esperanza de vida de este sector, y 15 años de trabajo si no hay cotización). La jubilación por antigüedad requiere 30/35 años de cotización (mujer/hombre) con cualquier edad para los asegurados después de 1998, pero exige edades mínimas de 48/53 y 25/30 años de cotización para los asegurados antes de 1998. Las edades del retiro por edad (60/65) resultan en esperanzas de vida de 19/13 años, pero a las edades mínimas del retiro por antigüedad dichas esperanzas se incrementan a 30/24 (para los asegurados en 1998), estas últimas las más altas entre los siete países. Los



programas de la Unión, los estados y municipios tienen condiciones de acceso aún más generosas basadas en el retiro por antigüedad con 25/30 años de cotización o con edades mínimas de 53/48 (la reforma de estos programas fue aprobada por la Cámara Baja en agosto de 2003). Por el contrario, las pensiones asistenciales se conceden a los 67 años de edad (siete años más para la mujer y dos años más para el hombre que en el RGPS) o discapacitados cuyo ingreso familiar por persona no exceda 25% del salario mínimo (MPAS 2002b; Schwarzer 2004).

Los tres países del grupo tardío-bajo tienen condiciones de acceso muy diversas, relativamente más liberales en Guatemala, seguidas de Paraguay y las más estrictas las de Honduras que es país de menor grado de desarrollo. En Guatemala la edad de retiro por vejez en el IGSS es 60 años para ambos sexos y, a pesar de esta baja edad, las esperanzas de vida al tiempo de retiro son 20/18, relativamente bajas entre los siete países; se requieren 15 años de cotización, que es la media. Pero el programa de funcionarios públicos requiere sólo 50 años de edad y 10 de cotización o 20 años de cotización con cualquier edad, mientras que en el programa de las fuerzas armadas es posible retirarse con 20 años de servicio y cualquier edad. En Paraguay la edad de retiro por vejez en el IPS es 60 años para ambos sexos, con 25 años de cotización, o 55 años de edad con 30 años de cotización; la última edad es la más baja entre los hombres en toda la región; pero los periodos de cotización están entre los dos más largos en los siete países y son difíciles de cumplir teniendo en cuenta las condiciones del mercado laboral. En varios de los otros programas (funcionarios públicos, fuerzas armadas, etcétera) se requieren sólo entre 15 y 25 años de servicios, sin tener en cuenta la edad; los parlamentarios pueden retirarse con 55 años de edad y 10 de servicios o con 60 de edad y 5 de servicios. En Honduras las condiciones de acceso en el IHSS son estrictas relativas al nivel de desarrollo del país: las edades de retiro por vejez son 60/65 (iguales a las de Argentina, Brasil y Chile y superiores a las de Costa Rica, Cuba y Uruguay), por ello las esperanzas de vida al tiempo del retiro se colocan entre las dos más bajas; se requieren 15 años de cotización. Las condiciones de acceso y prestaciones son mucho más liberales en los otros programas: 58 años de edad y 10 de cotización en los poderes ejecutivo, legislativo y judicial; 50 y 10 en el magisterio y 18 años de servicios con cualquier edad en las fuerzas armadas (Mesa-Lago 2004).

## V. EL COSTO ADMINISTRATIVO EN LOS SISTEMAS PRIVADOS Y PÚBLICOS

### *Sistemas privados*

El supuesto que el sistema privado y la competencia reducen el costo administrativo (en comparación con un sistema público) ha sido rebatido de manera teórica por tres prestigiosos economistas, con el argumento que la descentralización resulta en una pérdida de economías de escala, en la generación de gastos significativos de publicidad y porque la competencia sólo impide rentas excesivas pero no asegura bajos costos ya que el nivel de estos está determinado por la estructura de las cuentas (Orszag y Stiglitz 2001; Barr 2002). Por otra parte, como se verá a continuación, la alegada competencia no funciona de manera adecuada en muchos países. Un obstáculo a la comparación en los costos administrativos entre los sistemas privados y públicos, es la forma diversa de calcularlos: usualmente como un porcentaje del salario en los privados, y como un porcentaje del gasto en los públicos. No obstante, una comparación en El Salvador entre los costos administrativos del sistema público (combinando los programas de empleados de los sectores privado y público) antes de la reforma (1996), y los del sistema privado actual (2003), ambos como porcentaje de los salarios, resulta en un incremento de 0.5% a 2.98% (Mesa-Lago y Durán 1998, véase cuadro 6). Comparaciones hechas en otros tres países indican también un aumento en el costo administrativo del sistema privado sobre el público (Uthoff 2003). Pero se necesita una comparación sistemática entre todos los países.

### *Fallas en la competencia*

Se aduce que la competencia entre las administradoras es el fundamento del sistema privado, porque aquellas fomentan la eficiencia y con ello reducen el costo administrativo. En teoría las administradoras compiten por los asegurados y éstos tienen la información y calificación necesarias para que de manera racional seleccionen las mejores, es decir, las que carguen una comisión más baja y abonen un rendimiento más alto, porque ello conlleva una cuenta individual del asegurado mayor y una pensión mejor. Las administradoras privadas han aumentado la efi-

ciencia en el mantenimiento de la cuenta individual y en la información periódica que entregan al asegurado del estado de la misma; también en Chile han simplificado el trámite de solicitud de la prestación y reducido notablemente el tiempo para iniciar su pago. Pero hay que indagar si realmente funciona la competencia en la práctica, y si ésta y la mejora en la eficiencia han reducido el costo administrativo.

En su análisis del desempeño de los sistemas privados en la últimos diez años, el Banco Mundial encontró fallas graves en la competencia: *a)* la industria es oligopólica y tiene una clientela cautiva, *b)* hay una alta y creciente concentración que es preocupante y puede serlo aún más en el futuro, *c)* las restricciones al número de veces por año que un asegurado puede cambiar de administradora, con el fin de reducir los gastos de operación, han institucionalizado lo que antes era un oligopolio de hecho y hace “evidente la confabulación y el desarrollo de un cartel poderoso”, *d)* “la evidencia de América Latina claramente demuestra que la competencia entre las administradoras por parcelas de mercados que son relativamente pequeños sólo genera comisiones más altas”, y *e)* “la industria de fondos de pensiones en la región es cualquier cosa menos que un buen ejemplo de competencia” (Gill, Packard y Yermo 2003: 4344, 112, 174, 176).

CUADRO 5  
COMPETENCIA ENTRE ADMINISTRADORAS  
EN EL SISTEMA PRIVADO, DICIEMBRE 2003

<i>País</i>	<i>Afiliados (miles)</i>	<i>Número de Administradoras</i>	<i>Afiliados en las tres administradoras mayores (%) a</i>
Argentina	9, 463	12	57
Bolivia	846	2	100
Colombia	5, 013	6	66
Costa Rica	1, 140	8	82
Chile	6, 979	6 b	79

Continuación

<i>País</i>	<i>Afiliados (miles)</i>	<i>Número de Administradoras</i>	<i>Afiliados en las tres administradoras mayores (%) a</i>
El Salvador	1, 074	3 c	100
México	31, 398	12	44
Perú	3,192	4	76
Uruguay	635	4	87

<sup>a</sup> Diciembre 2002.<sup>b</sup> Marzo de 2004.<sup>c</sup> Una administradora estaba en quiebra y a punto de desaparecer.

Fuentes: dos primeras columnas de AIOS 2004; última columna de Mesa-Lago 2004.

La competencia depende en gran medida del tamaño del mercado de asegurados y el cuadro 5, con cifras a fines de 2003, indica que a mayor el número de éstos, mayor el número de administradoras y viceversa: México tiene 31 millones de asegurados y 12 administradoras; Argentina 9.5 millones y 12; Chile 7 millones y 6; Colombia 5 millones y 6 (pero tiene administradoras múltiples, lo que facilita un número mayor); Perú 3 millones y 4; Costa Rica 1 millón y 8 (como en Colombia hay administradoras múltiples); El Salvador 1 millón y 3 (una estaba en quiebra); Bolivia 846,000 y 2, y Uruguay 635,000 y 4 (también tiene administradoras múltiples).

En Bolivia, el pequeño mercado obligó al gobierno a autorizar sólo dos administradoras, dividió a los asegurados por su domicilio entre las dos, y prohibió el cambio de administradora hasta 2002; la fusión de los dos bancos españoles propietarios de las dos administradoras resultó en un monopolio virtual en 2000. Aunque hay 12 administradoras en la Argentina, la superintendencia ha admitido: “Si bien no se puede afirmar categóricamente que el mercado de AFJP sea oligopólico, presenta numerosas características que constituyen los rasgos principales de dicho modelo” (SAFJP 2002b). En todos los países el número de administradoras primero crece y después disminuye a través de fusiones: en Argentina el número cayó de 25 a 12; en Chile de 21 a 6; en México de 17 a 12; en Colombia de 10 a 6; en Perú de 8 a 4; en Uruguay de 6 a 4, y en El Salvador de 5 a 2; en Costa Rica el sistema tie-

ne sólo dos años pero el número ha caído de 10 a 8 (AIOS 2004; Mesa-Lago 2004).

Por todo lo dicho, los países con un mercado de asegurados muy pequeño, no deberían copiar al carbón los sistemas de los países grandes, ya que corren un alto riesgo de que no funcione la competencia, la base esencial del sistema privado. Después de promulgada la ley de reforma en Nicaragua había cinco empresas extranjeras interesadas en ser administradoras, luego el número se redujo a tres y en 2003 no se dieron noticias sobre el número. Problemas similares confrontarán Honduras, Guatemala, Paraguay y otros países, si deciden adoptar este sistema. Los países pequeños también tendrán que decidir si debe haber sólo administradoras privadas, como en la mitad de los países, o múltiples como en la otra mitad, porque esto último permitirá un mayor acceso de administradoras en el mercado. Otro tema importante es el giro exclusivo, es decir, las administradoras sólo pueden dedicarse a gestionar fondos de pensiones y tienen que crear una infraestructura propia al nivel nacional (edificios, equipo, personal), lo cual es muy costoso. En los países con un número de asegurados muy pequeño, debería considerarse que las administradoras utilicen infraestructura de otras instituciones financieras (bancos, compañías de seguros, etcétera), guardando la cautela adecuada y con la separación adecuada, a fin de facilitar la entrada al mercado, promover una mayor competencia y disminuir el costo. La República Dominicana incluyó esta medida y, a mediados de 2004, había nueve administradoras aprobadas, a pesar de tener una fuerza laboral similar a la de Bolivia.

Aun donde existe un número considerable de administradoras, la competencia puede ser afectada por una excesiva concentración. La última columna del cuadro 5 exhibe la concentración de asegurados en las tres administradoras mayores a fines de 2002: 100% en Bolivia y El Salvador; 79% a 87% en Chile (creciendo constantemente desde 60% en 1983), Costa Rica y Uruguay; 57% a 76% en Argentina, Colombia y Perú. En México sólo hay 44%, porque la ley establece un límite de afiliación por administradora de 20% del total de asegurados.

Si las tres administradoras mayores son las mejores, la concentración no sería negativa; pero en Chile no son esas tres administradoras las que cobran la comisión más baja y abonan el rendimiento más alto, de manera sistemática a través del tiempo. Los asegurados escogen esas tres administradoras, aunque no son las mejores, por tres razones: a) la gran mayoría de los asegurados no tiene la información y/o la calificación necesarias para hacer una selección adecuada, b) la publicidad

usualmente vende una imagen de seguridad y solidez pero no provee al asegurado información comparativa sobre las comisiones y el rendimiento para poder identificar las mejores administradoras, y c) muchos asegurados son afiliados por vendedores o promotores, los cuales cobran una comisión pagada por la administradora cada vez que le transfiere a un asegurado (Mesa-Lago 2001a). En Chile llegó a haber un vendedor por 160 asegurados activos en 1998, pero la relación ha caído drásticamente desde entonces porque se pusieron trabas a los cambios; en Argentina la relación era de uno por 131 asegurados en 2002 (SAFP 1998-2004; SAFJP 2002a). Con frecuencia los promotores han engatusado a los asegurados para que se cambien de administradora ofreciéndoles regalos, para evitar esto algunos países han prohibido estas prácticas. La superintendencia de Argentina ha admitido que “la competencia por medio del incremento en gasto de publicidad y promoción parece ser más efectiva que la reducción de las comisiones y el incremento de la rentabilidad” (SAFJP 2002b: 20). Las administradoras a menudo compiten por atraer a los asegurados de sus rivales en vez de esforzarse por afiliar a trabajadores no cubiertos.

#### *Componentes y tendencias del costo administrativo*

El costo administrativo tiene dos componentes (comisión y prima) y se fija usualmente sobre el salario (como un porcentaje y/o suma fija) o, en algunos países, sobre el saldo de la cuenta individual. Se paga a la administradora para que gestione la cuenta individual, la inversión del fondo y la pensión de vejez, y se financia sólo por el asegurado (salvo en Colombia, en que el empleador paga el 75% y el asegurado el 25%). Parte del costo administrativo constituye la prima que se traspasa por la administradora a una compañía de seguros privada para que proteja contra los riesgos de invalidez y muerte (excepto en México y Colombia, donde estos riesgos se cubren por el sistema público). El cuadro 6 exhibe el costo administrativo (comisión más prima) como porcentaje del salario, pero la comparación es compleja porque puede haber comisiones distintas que son difíciles de unificar en un promedio.

El costo total en Bolivia es 2.21%, el más bajo entre todos los países, debido a que no hay competencia ni publicidad, por ello la comisión a la administradora es sólo de 0.5%, pero la prima de 1.71% es la segunda más alta. El costo total va subiendo: 2% en República Dominicana (0.5% comisión y 1% prima); 2.54% en Argen-

tina (1.33% la comisión y 1.21% la prima); 2.26% en Chile (1.55% y 0.71%); 2.82% en Uruguay (1.93% y 0.90%); 2.98% en El Salvador (1.71% y 1.28%); 3% en Ecuador y Nicaragua (aún no hay distribución); 3.19% en Perú (2.27% y 0.92%); 3.50% en Colombia (1.92% y 1.58%), y 4.01% en México (1.51% y 2.5%) (AIOS 2004; Mesa-Lago 2004). En México la prima administrada por el sistema público es la más alta y aumenta el promedio del costo total. En Costa Rica no hay cargo sobre el salario sino una comisión entre 6% y 10% sobre el rendimiento del fondo, para crear un incentivo que mejore el rendimiento. La comisión es tan baja en la República Dominicana porque, además, se puede cargar hasta 30% sobre el rendimiento que sobrepase el interés de los certificados de depósito en la banca comercial (LDSS 2001).

CUADRO 6  
COSTO ADMINISTRATIVO COMO PORCENTAJE DEL SALARIO EN EL SISTEMA  
PRIVADO, DICIEMBRE 2003

<i>País</i>	<i>Depósito en cuenta individual</i>	<i>Administración (comisión más prima)a</i>	<i>Deducción Total</i>	<i>Costo administrativo (% de deducción total)</i>
Argentina	4.46	2.54	7.00	36.28
Bolivia	10.00	2.21	12.21	18.10
Colombia	10.00	3.50d	13.50 d	25.93
Costa Rica	4.50	e	n.d.	n.d.
Chile	10.00	2.26	12.26	18.43
El Salvador	11.02	2.98	14.00	21.28
México	6.99	4.01	11.00	36.45
Nicaragua	7.50	3.00	10.50	28.57

Continuación

<i>País</i>	<i>Depósito en cuenta individual</i>	<i>Administración (comisión más prima)<sup>a</sup></i>	<i>Deducción Total</i>	<i>Costo administra- tivo (% de deducción total)</i>
Perú	8.00	3.19	11.19	28.51
R. Dominicana	5.00	2.00	7.00	28.57
Uruguay	12.18	2.82	15.00	18.80
<i>Promedio c</i>	8.52	2.85	11.37	26.09

<sup>a</sup> Comisión para la administradora del programa de vejez y prima para la compañía de seguro que cubre los riesgos de invalidez y muerte (esta última pagada al sistema público en Colombia y México).

<sup>b</sup> El sistema se inicia en 2003; a más del costo mostrado, se cobrará un porcentaje sobre el rendimiento de la inversión; el porcentaje para la cuenta individual se incrementa gradualmente en 5 años a 8%, no cambia el costo administrativo, el descuento total aumenta a 10% y el costo sobre el descuento a 20%.

<sup>c</sup> Promedio no ponderado de diez países (excluye a Costa Rica).

<sup>d</sup> El 0.5% se destina al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, el descuento total se aumentará en 1% en 2004 para dicho Fondo y 1% más 2005-2006 para la cuenta individual, para un total de 15.5% (podrá aumentarse otro 1% en 2008 si crece la economía).

<sup>e</sup> No hay comisión sobre el salario, sino un porcentaje sobre el rendimiento de la inversión.

Fuentes: AIOS 2004; Colombia, Costa Rica, Nicaragua y República Dominicana de Mesa-Lago 2004.

Los dos componentes del costo total exhiben tendencias diversas. La prima fluctúa entre 0.71% y 1.71% (excepto México), por lo que es el componente menor y ha tendido a disminuir en la mayoría de los países. La comisión fluctúa entre 1.51% y 2.27% (excepto Bolivia), por lo que es el componente mayor, y ha oscilado a través del tiempo pero no ha exhibido una tendencia decreciente en la mayoría de los países. La comisión, por tanto, explica en buena parte el costo total y por que éste no se ha reducido de manera significativa, uno de los retos más serios que enfrenta la reforma estructural en la región (Mesa-Lago 2001a). Pero en algunos países se observa en años recientes un incremento de la prima. En Chile el porcentaje del costo total aumentó de 2.44% en 1981 a 3.6% en 1984 y bajó a 2.26% en 2003, ligeramente por debajo de 1981, después de 22 años de reforma (SAFPB 1981-2004).



A fines de 2003, el costo administrativo como porcentaje del descuento total sobre el salario era: 18% a 19% en Bolivia, Chile y Uruguay; 21% a 29% en El Salvador, Colombia, Nicaragua y la República Dominicana; y 36% en México y Argentina (véase cuadro 6, última columna). Los promedios no ponderados de los diez países muestran que 8.52% se depositaba en la cuenta individual, 2.85% era el costo administrativo, 11.37% el total descontado y 26% era el costo administrativo como porcentaje de la deducción total. Debido a que la primera generación de pensionados soporta el grueso del costo de instalación del nuevo sistema, en Chile sólo el costo de la comisión tomó alrededor de la mitad del total aportado por un trabajador que ganaba el salario promedio, cotizó cada año al sistema y se retiró en diciembre de 2000 (Gill, Packard y Yermo 2003). Las proyecciones existentes indican que muchos asegurados no ahorrarán lo suficiente para financiar sus pensiones y la alta deducción para la gestión agrava el problema; si se redujera el costo administrativo y se distribuyera mejor entre generaciones de asegurados, un porcentaje mayor iría al depósito y podría ayudar al autofinanciamiento de las pensiones y a la reducción del costo fiscal para financiar las pensiones mínimas (UTHOFF 2002). Algunos partidarios de la reforma estructural ahora reconocen que los costos administrativos son muy altos y que la competencia por sí sola (cuando funciona efectivamente) no asegura una reducción de los mismos (Holzmann y Valdés Prieto en Holzman y Stiglitz 2001).

Buena parte del gasto administrativo va a comercialización (publicidad y comisiones de los vendedores), en Chile sumaba 26% en 1983, aumentó a 51% en 1997 y bajó a 27% en 2003, pero aún por encima de 20 años antes (SAFPB 1983-2004); en Argentina ascendían a 47% en 2003 y en Perú a 39%, ambos países están entre los que tienen los costos mayores (AIOS 2004). Otros gastos son salarios del personal y los costos de traspasos. Las restricciones a los cambios entre administradoras han reducido los gastos de operación, pero estos ahorros usualmente no se han pasado a los asegurados en forma de comisiones más bajas. La fijación del costo administrativo como porcentaje de la nómina no genera incentivos para reducirlo y sólo dos países (Bolivia y la República Dominicana) han fijado un tope bajo (0.5%). No se ha evaluado la posible ventaja de hacer los cargos sobre el saldo de la cuenta individual o el rendimiento.

El Banco Mundial reconoce que “las comisiones aún son inaceptablemente altas” en la mayoría de los países:

En Chile y unos pocos países, las comisiones se han reducido a niveles razonables, por ejemplo, menos del 20% de las contribuciones [descuento total]... es preocupante el descubrimiento de indicadores de prácticas monopólicas entre las administradoras... por ejemplo, en Perú, las comisiones se han mantenido constantes a pesar de que la proporción de costos operativos respecto a dichas comisiones cayó a la mitad entre 1998 y 2002... estas desviaciones de las cotizaciones de los trabajadores establecidas por mandato del gobierno deberían ser causa de alarma... sólo una parte pequeña de la reducción en los gastos de operación se ha pasado a los asegurados en forma de comisiones más bajas (Gill, Packard y Yermo 2003: 8, 174).

Nótese que en sólo tres países (Bolivia, Chile y Uruguay) el costo administrativo total (comisión y prima) era menor del 20% de la deducción total del salario en 2003 (exactamente entre 18.1% y 18.8%), mientras que en los ocho países restantes el costo fluctúa entre 21% y 36%, un dato importante que no menciona el Banco (véase Cuadro 6).

#### *Sistemas públicos*

Como ya se indicó, la información sobre el costo administrativo en los sistemas públicos no se calcula como porcentaje del salario sino como porcentaje del gasto, de ahí que no sea posible hacer comparaciones. Además, sólo se pudo obtener información de cuatro países y variaba entre 1.6% y 24% del gasto total (véase cuadro 7).

CUADRO 7  
COSTO ADMINISTRATIVO EN SISTEMAS PÚBLICOS, 2000-2003

<i>Países</i>	<i>Costo Administrativo (% del gasto total) a</i>
Brasil	1.6
Guatemala	16.4
Honduras	24.5
Panamá	4.6

<sup>a</sup> En Guatemala y Panamá sólo gasto de jubilaciones y pensiones, en el resto gasto de seguridad social.

Fuente: Mesa-Lago, 2004.

El sistema público con mayor número de asegurados, Brasil, tiene los costos más bajos, así el costo del RGPS fue de 2.5% en 2001 y 1.6% en 2002. Panamá tiene una sola institución gestora lo cual debe reducir el costo administrativo pero un número pequeño de asegurados, el costo fue 4.6% del gasto total de seguridad social en 1998 y aumentó en 2002. Los países pequeños tienen costos administrativos más altos, así en Guatemala fue 16.4% del gasto de pensiones del IGSS en 2000 y mayor en años anteriores. En Honduras ascendió a 24.5% del total del gasto de pensiones del IHSS en 2001, el mayor de los cuatro países (se reporta una reducción de dicho gasto en 2002); una ley de 2001 estableció un tope de 30% para gastos administrativos, el cual es demasiado alto e incentiva precisamente su aumento. Por otra parte el sistema público o primer pilar del modelo mixto de Costa Rica, un país pequeño, tenía un costo administrativo muy bajo: 3% en 2000, lo cual pudiera explicarse por haber un ente gestor casi único y un porcentaje alto de asegurados (CCSS 2002). Las dos causas principales del alto costo administrativo son el exceso de personal y el costo de sus salarios y beneficios adicionales. No hay información sobre el gasto administrativo en Cuba, Paraguay (la OIT no pudo determinarlo en el sistema general) y Venezuela (Durán y Cercone 2001; Irias y otros 2002; IHSS 2003; MPS 2003; OIT 2003).

Las causas del alto costo administrativo en algunos sistemas públicos son: el exceso de empleados, así como su contratación y ascenso no siempre basados en méritos, la dificultad para despedir a empleados ineptos o que no cumplen con sus obligaciones, los beneficios generosos del personal, y la baja eficiencia (Mesa-Lago 2003b).

## VI. LECCIONES Y RECOMENDACIONES

En esta sección se extraen las lecciones principales del análisis efectuado en las tres secciones anteriores y se hacen recomendaciones para mejorar la estructura administrativa de los sistemas públicos y privados.

### *Unidad administrativa*

#### *Lecciones*

En América Latina ha ocurrido un proceso de unificación administrativa y homologación de las condiciones de acceso entre múltiples programas de pensiones, pero ha sido prolongado, difícil y desigual entre los países. Hemos notado ejemplos exitosos en países con reforma estructural y sin ella, así como en sistemas privados y públicos, pero el proceso está más avanzado en los primeros. Entre los sistemas privados, hay un alto grado de unificación en Bolivia, Costa Rica, Chile, El Salvador y Perú; pero persiste aún segmentación notable en Argentina, Colombia y México. Entre los sistemas públicos, el de Panamá está totalmente unificado; Cuba efectuó una unificación notable pero aún persisten dos programas separados del sistema general, como en Guatemala, en los otros cuatro países hay considerable segmentación (Brasil está sentando las bases para la unificación), especialmente en Honduras, Paraguay y Venezuela (la ley de reforma del último país estipula la integración de todos los programas, excepto las fuerzas armadas). Las fuerzas armadas mantienen un programa separado en todos los países (salvo en Costa Rica y Panamá) y en nueve países los funcionarios públicos también tienen sus programas independientes (cuatro en los países con reforma estructural y cinco en los sistemas públicos). Donde las reformas estructurales cerraron el sistema público, sus pensiones se gestionan por una entidad centralizada pública pero los programas separados de las fuerzas armadas y otros que subsisten tienen administración propia. Todos estos países tienen una superintendencia pública aunque ésta carece de jurisdicción sobre los programas separados (salvo en Costa Rica). Por otra parte, la

gestión del sistema privado se ha descentralizado, repartida entre dos y doce administradoras privadas.

En todos los países el Estado juega un papel importante, con independencia del sistema. En los sistemas privados se asumió que no habría interferencia gubernativa, pero el rol del Estado es fundamental (no subsidiario como se alega), ya que ha hecho obligatoria la afiliación, regula y supervisa el sistema, financia sus costos de transición, y provee pensiones mínimas y asistenciales que constituyen la mayoría del total de las prestaciones. Pero en algunos países, el Estado no ha cumplido con sus obligaciones o ha pospuesto éstas (Bolivia, Perú) y en la mayoría de los países ha utilizado los fondos previsionales para sufragar los costos de la transición e incluso sus propios costos fiscales. La crisis de la Argentina provocó una fuerte caída en el valor del fondo previsional; la dolarización en El Salvador resultó en una disminución del rendimiento, y en Bolivia ha habido presión para seguir el ejemplo calamitoso argentino de cambiar instrumentos denominados en dólares por otros en moneda nacional. En los sistemas públicos el papel del Estado en la administración va desde un rol casi total en Cuba hasta mínimo en países que tienen múltiples programas autónomos sin coordinación entre ellos ni supervisión estatal (Paraguay, Honduras, Venezuela). En la mayoría de los sistemas públicos el rol del Estado ha tenido efectos adversos en el financiamiento, porque no ha cumplido con sus obligaciones y se ha beneficiado del uso de los fondos previsionales; con excepciones como Brasil y Cuba.

Se aduce que la libertad de elección, la competencia y las bondades del sistema privado promoverán el traspaso de afiliación hacia el mismo. En 2003, los afiliados en el sistema privado (o componente privado del mixto) fluctuaban entre 80% y 100% en siete países. Sin embargo, esto no se debió sólo a las bondades del sistema privado y la libertad de elección, pues la ley obligó el traspaso de todos los asegurados al sistema privado en tres países, redujo la cotización en el sistema privado o introdujo incentivos para el traspaso en otros dos, hizo un corte por edad e impuso al grupo más joven el traslado al sistema privado en otros cinco, y obligó a los nuevos entrantes en el mercado laboral a afiliarse al sistema privado en diez países. La retención de la mitad de los asegurados por el sistema público de Colombia se debe a que la pensión promedio de éste era superior al promedio de la privada, pero la ley de 2002 probablemente invertirá esa situación; sólo este país permite el cambio de sistema, antes cada tres años y ahora cada cinco años.

Las reformas estructurales usualmente han aumentado la eficiencia en el mantenimiento de las cuentas individuales y el informe periódico de éstas al asegurado; en algunos países han disminuido el tiempo para procesar las solicitudes de pensión y comenzar el pago de ésta. Pero aún no han generado un sistema de información asequible y comparable, así como la educación del asegurado, para que éste efectúe una selección racional y desarrolle una cultura previsional.

### *Recomendaciones*

La unificación de los programas separados en un sistema general de previsión social es fundamental para garantizar los principios de unidad, uniformidad de trato y solidaridad, así como para permitir la portabilidad, a más de reducir costos y generar recursos con el fin de ayudar a extender la cobertura y proteger a la población vulnerable. Esta medida es aplicable a 17 países en cuanto a las fuerzas armadas, así como a 12 países (seis con sistemas privados y seis con sistemas públicos) respecto a los funcionarios públicos u otros programas separados.

Tanto en los sistemas públicos como privados, el Estado debería cumplir con sus obligaciones legales y financieras, así como abstenerse de explotar los fondos de pensiones, de lo contrario, en el largo plazo tendrá que subsidiar fuertemente los sistemas o enfrentar una población anciana desprotegida.

Las reformas estructurales deberían dar una opción transparente al asegurado para, al menos dentro de un plazo determinado, escoger entre quedarse en el sistema público y traspasarse al privado. Las condiciones de acceso a ambos sistemas deberían ser equivalentes y el Estado debería de abstenerse en otorgar ventajas a un sistema sobre el otro, así como ofrecer información apropiada al asegurado sobre las ventajas e inconvenientes de ambos sistemas.

Los sistemas públicos tendrían que mejorar la eficiencia con medidas como la eliminación del personal innecesario y sus planes de prestaciones superiores a las de los asegurados; la introducción de sistemas electrónicos para mantener la cuenta individual y controlar el pago de las cotizaciones, lo cual permitiría un procesamiento más rápido y efectivo de las pensiones. Los sistemas privados tienen que desarrollar un sistema de información comprensible y comparativa, así como educar al asegurado para que éste pueda hacer decisiones racionales y adquiera una cultura previsional.

*Uniformidad en el trato**Lecciones*

Las reformas estructurales, en general, han homologado las condiciones de acceso y las normas de cálculo de las pensiones en los sistemas/componentes públicos (cerrados o abiertos), así como dentro de los sistemas privados; también, en la mayoría de los países, han uniformado las condiciones de acceso en ambos sistemas, por todo lo cual han reforzado el principio de uniformidad en el trato. Entre los siete países que mantienen sistemas públicos, sólo Panamá tiene un programa unificado con condiciones homologadas para todos los asegurados; en el resto hay múltiples programas separados con condiciones de acceso y prestaciones superiores al del sistema general, las cuales generan desigualdades injustificadas y erosionan el principio de uniformidad de trato. Leyes de reforma paramétrica en Brasil y Venezuela, aún no implementadas o en proceso, intentan reforzar dicho principio.

En ocho países la reforma estructural homologó la edad de la mujer en el sistema privado, pero se mantienen cinco años de diferencia en seis sistemas públicos y en tres privados; en estos últimos la edad menor de jubilación normal combinada con una esperanza de vida mayor de la mujer, resultan en pensiones más bajas.

Las fuerzas armadas en todos los países (excepto Costa Rica y Panamá) mantienen costosos programas separados cuyas condiciones de acceso, cálculo, monto y ajuste de las pensiones son más generosas que en el programa general y reciben cuantiosos subsidios fiscales (1.3% del PIB en Chile). A pesar de las alegadas bondades e incentivos del sistema privado, las fuerzas armadas han decidido que sus programas son superiores y resistido la integración. También hay programas separados para los funcionarios públicos en 9 de los 19 países y para otros grupos poderosos en doce países: ejecutivo, congreso, judicatura, magisterio, petróleo, banca. Estos programas tienen edades de retiro por vejez menores que las del programa general o conceden pensiones por antigüedad independientes de la edad y en algunos casos ajustan la prestación con base al salario del personal activo. Los países con sistemas más segmentados sufren mayores desigualdades.

En ocho de los 12 países con reforma estructural, se homologaron las condiciones de acceso en los sistemas/componentes públicos subsistentes con las de los sistemas privados. No obstante, en cinco sistemas o componentes privados (Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, El Salvador), es posible jubilarse con edades inferiores a las

normales y con menos años de cotización, cuando la cuenta individual del asegurado alcanza cierta suma determinada por la ley para financiar la pensión mínima. También ocho de los doce países con reforma estructural aumentaron las edades normales para el retiro, y ocho también incrementaron los años de cotización requeridos lo cual dificulta aún más el acceso a la pensión mínima. Los sistemas públicos no han aumentado las edades de retiro, pero tres de ellos tienen edades muy bajas en relación con sus esperanzas de vida, por lo que el periodo promedio de jubilación es 26/20 años; además la media de años de cotización requeridos es 15 años, demasiado baja y mucho menor que en los sistemas privados; estas condiciones generosas son financieramente insostenibles. La ley de reforma de Brasil aumenta las edades de retiro de los funcionarios públicos, mientras que la de Venezuela estipula un ajuste progresivo de las edades a la esperanza de vida. Los países del grupo pionero-alto, los más socialmente desarrollados en la región (Argentina, Chile, Costa Rica, Cuba y Uruguay), tienen edades normales de retiro entre cinco y diez años menos que los países menos desarrollados (Bolivia, Nicaragua y Perú fijan 65 años para ambos sexos) que tienen una esperanza de vida menor. En los países con reforma estructural una minoría de la fuerza laboral podrá retirarse (antes de la edad normal si ha acumulado cierta suma en su cuenta individual) y recibir pensiones con tasas de reemplazo adecuadas, pero la mayoría sólo tendrá acceso a la pensión mínima.

Las pensiones asistenciales exigen 5 o 10 años de edad más que las pensiones contributivas, a pesar de que los pobres tienen una esperanza de vida menor. Las leyes de dos países (Colombia y República Dominicana), aún no implementadas, reducen la edad de retiro para las pensiones asistenciales, mientras que Brasil reduce las edades para las pensiones rurales.

### *Recomendaciones*

A los efectos de reforzar el principio de uniformidad de trato en todos los países (así como apuntalar los principios de solidaridad y sostenibilidad financiera), los programas separados deberían ser integrados y sus condiciones de acceso homologadas con el sistema general. Si esto no fuese viable por razones políticas, habría que hacer obligatoria la incorporación para los futuros miembros de dichos sectores, así como que los actualmente cubiertos financien sus pensiones superiores o creen programas de pensiones complementarias que les permitan recibir dichas



prestaciones. Leyes recientes en Colombia y Venezuela ordenan la incorporación al sistema general de todos los programas separados (salvo las fuerzas armadas en Venezuela) y es de esperar que se implementen. La ley de reforma de Brasil uniformó las condiciones de los funcionarios federales, estatales y municipales, además les fija una pensión máxima igual a la del programa general. En todo caso el Estado no debería subsidiar los programas separados y tendría que utilizar dichos recursos para objetivos más importantes y urgentes, como extender la cobertura y financiar pensiones asistenciales.

También es recomendable en los países con reformas estructurales que aún no lo han hecho, que se homologuen lo más posible las condiciones de acceso en cuanto a las edades normales de jubilación y cotizaciones requeridas en el sistema privado y el público. Las edades normales de retiro deberían ser ajustadas a la esperanza de vida, lo cual implicaría una reducción en algunos países (Bolivia, Nicaragua, Perú) y un aumento en otros países (Costa Rica, Cuba, Panamá, Venezuela).

Los periodos de cotización son excesivamente largos en algunos países con reforma estructural y muy cortos en algunos sistemas públicos, también deberían ser ajustados. Ambos ajustes tendrían que ser basados en cálculos actuariales. Las pensiones asistenciales deberían ser concedidas a edades similares a las de las contributivas o con una brecha más reducida que la actual, previo estudio de factibilidad financiera; en Brasil la pensión rural se concede con cinco años menos que la edad normal de retiro en el programa general y ha tenido un impacto notable en la reducción de la pobreza aunque es costosa.

### *Costo administrativo*

#### *Lecciones*

El monopolio administrativo del sistema público es criticado por carecer de incentivos para aumentar la eficiencia y reducir el costo; la experiencia de la región en gran medida confirma este argumento, pero hay excepciones notables de bajo costo administrativo en países con alta cobertura que se beneficiaron de economías de escala (por ejemplo, Brasil, también el primer público en Costa Rica). Por otra parte, no hay evidencia que los sistemas privados tengan costos más bajos que los sistemas públicos.

Para que funcione la competencia en un sistema privado es esencial que haya un número adecuado de administradoras, el cual depende del tamaño del mercado de

asegurados. Los países con el mayor número de asegurados (México y Argentina) tienen 12 administradoras, pero los países con un número pequeño de asegurados (Bolivia y El Salvador), sólo tienen dos. El gobierno de Bolivia dividió a los asegurados entre las dos administradoras e impidió cambios entre ellas hasta 2002; a mediados de 2004 aún había dos administradoras y el mayor accionista en ambas era un banco extranjero, por lo que existía un monopolio virtual. Aun en aquellos países donde hay un número apropiado de administradoras, ocurre una alta y creciente concentración de asegurados en las tres mayores, la cual no resulta usualmente de una selección informada basada en las bajas comisiones y altos rendimientos de las administradoras, sino de otros factores como los vendedores y la publicidad. El Banco Mundial reconoce que la industria es un oligopolio, con una clientela cautiva y creciente concentración, no hay realmente competencia y existe evidencia del desarrollo de un cartel poderoso.

Como la competencia no funciona de forma adecuada en muchos sistemas privados, el costo administrativo es muy alto y no se ha reducido de manera significativa. El costo total como porcentaje del salario oscila entre 2% en Bolivia (porque la comisión es muy baja ya que no hay competencia) y 4% en México (por el alto costo del seguro de invalidez y sobrevivientes); los asegurados pagan todo este costo, salvo en Colombia donde son compartidos con el empleador. Como porcentaje de la deducción total sobre el salario dicho costo toma entre 18% en Bolivia, Chile y Uruguay y 36% en Argentina y México, lo cual reduce proporcionalmente la suma depositada en la cuenta individual. La prima para cubrir los riesgos de invalidez y muerte es el componente menor del costo y ha tendido a descender (con algunas excepciones), mientras que la comisión para administrar el programa de vejez es el componente mayor y se mantiene alta y no ha disminuido significativamente en la mayoría de los países. Causas del alto costo administrativo son el mercadeo, la publicidad y las comisiones pagadas a los vendedores. Las reducciones en el costo de operación no siempre han sido transferidas a los asegurados en forma de comisiones más bajas.

En los sistemas públicos el costo administrativo como porcentaje del gasto total en cuatro países varía entre 1.6% en Brasil y 24% en Honduras; aunque se necesita información de los otros tres países, parece ser que a mayor el número de asegurados menor el costo administrativo y viceversa.

*Recomendaciones*

Se necesita investigación para realizar comparaciones adecuadas del costo administrativo en los sistemas privados y públicos, debido a que en los primeros se fijan principalmente como porcentaje del salario o una suma fija, mientras que en los segundos se calculan como porcentaje del gasto o del ingreso. Habría que investigar si la fragmentación de las administradoras privadas ha reducido el efecto de economías de escala.

El sistema privado por sí mismo no garantiza la competencia. La superintendencia debería jugar un papel más activo en evitar monopolios u oligopolios, reducir barreras de entrada y fomentar la creación de nuevas administradoras. México ha reducido la concentración de manera notable estableciendo un tope porcentual de afiliación a las administradoras. La superintendencia y/o las administradoras tendrían que asignar recursos en mejorar la información (de manera sencilla y comprensible) a los asegurados, divulgar en los medios de comunicación el orden de las administradoras de acuerdo con sus comisiones y rendimientos netos, y educar a los asegurados para que puedan hacer una selección informada y racional entre administradoras. El Estado tendría que intervenir para lograr estas acciones, así como regular estrictamente la labor de los vendedores y establecer normas sobre la veracidad de la publicidad y su función informativa y educativa.

Los países que tienen sistemas públicos con un número pequeño de asegurados y aún no han hecho una reforma (Honduras, Panamá, Paraguay), tendrían que ser cautelosos en copiar la reforma estructural realizada en países con un número grande de asegurados, ya que es altamente probable que no funcione la competencia. Si se deciden por una reforma estructural deberían organizar administradoras múltiples (como en la mitad de los países) y permitirles usar la infraestructura existente de otras instituciones financieras para facilitar la entrada en el mercado, aumentar la competencia, aprovechar economías de escala y reducir el costo.

La fijación del costo administrativo en los sistemas privados como un porcentaje del salario y la falta de competencia efectiva no han creado incentivos para reducir dicho costo por lo que es necesario buscar alternativas que requerirían modificaciones legales. Una es fijar un tope relativamente bajo que podría ajustarse si se comprobase que no ofreciese los incentivos necesarios. Otra es fijar el costo administrativo de manera exclusiva o principal como un porcentaje del saldo de la cuenta individual o del rendimiento de la inversión, para el último habría que ana-

lizar el resultado de su aplicación en Costa Rica. En todo caso hay que asegurar que el ahorro por reducción del gasto operativo sea transferido a los asegurados a través de comisiones más bajas.

En los sistemas públicos el Estado debería regular los costos de gestión, ponerles un tope e introducir incentivos para su reducción; los gastos administrativos deberían estar sometidos a la auditoría de una entidad pública preferiblemente autónoma con autoridad suficiente. Habría que establecer topes a la contratación de empleados del seguro social, así como institucionalizar un método de contratación y ascenso asentado estrictamente en el conocimiento y el desempeño, así como del despido de empleados incompetentes o que no cumplen con sus obligaciones, y restringir los beneficios excesivos.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

- ARENAS DE MESA, Alberto y BENAVIDES SALAZAR, Paula, 2003, *Protección social en Chile: financiamiento, cobertura y desempeño 1990-2000*, Santiago, Oficina Internacional del Trabajo.
- ARIAS V., Hugo. 2003, "Las grandes deudas del sistema previsional chileno", *Siete+7*, Fundación Friedrich Ebert.
- ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE ORGANISMOS DE SUPERVISIÓN DE FONDOS DE PENSIONES (AIOS): 2003, *Boletín Estadístico AIOS*, Buenos Aires, núm. 9, junio DE 2003.
- AYALA, Ulpiano y ACOSTA Olga Lucía, 2001, *Reformas Pensionales y costos fiscales en Colombia*, Santiago, CEPAL, Núm. 116, noviembre de 2001.
- BANCO MUNDIAL, 1994, *Envejecimiento sin crisis*, Oxford, Oxford University Press.
- BARR, Nicholas, 2000, *Reforming Pensions: Myths, Truths and Policy Choices*,. Washington D.C., IMF Working Paper 139.
- \_\_\_\_\_, 2002, "Reforming Pensions: Myths, Truths and Policy Choices", *International Social Security Review*, vol. 55, núm. 2.
- BEATTIE, Roger y WARREN MCGILLIVRAY, 1995, "A Risky Strategy: Reflections on the World Bank Report Averting the OLD-Age Crisis", *International Social Security Review*, vol. 48, núm. 3-4.
- BERTRANOU, Fabio *et al.* (eds.), 2002, *Pensiones no contributivas y asistenciales: Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica y Uruguay*, Santiago, OIT.
- BEVERIDGE, Sir William, 1946, *El seguro social y sus servicios conexos*, México, Editorial Jus (primera edición en español autorizada por el gobierno inglés de la versión original *Social Insurance and Allied Services*, Londres, 1942).
- CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL (CCSS), 2002, *Anuario Estadístico 2000*, San José, Departamento de Estadística.
- DURÁN VALVERDE, Fabio y CERCONE, James A., 2001, *La seguridad social en Guatemala: un análisis de los programas de salud y pensiones del IGSS*, Guatemala, Fundación Friedrich Ebert/PNUD/Sanigest, junio de 2001.
- Ecuador, 2003, <http://www.iess.org.ec>.

- GILL, Indermit *et al.*, 2003, *Keeping the Promise of Old Age Income Security in Latin America: A Regional Study of Social Security Reforms*, Washington D.C., World Bank, Latin America and Caribbean Region, julio de 2003.
- GREBER, Pierre-Yves, 1997, *An Operational Framework: The Guiding Principles of Social Security*, Ginebra, OIT, Social Security Department, marzo de 1997.
- Guatemala, 2003, <http://www.igss.org.gt>.
- HOLZMANN, Robert y STIGLITZ, Joseph (eds.), 2001, *New Ideas About Old-Age Security: Towards Sustainable Pension Systems in the 21st Century*,. Washington D.C., Banco Mundial (incluye comentarios de Holzmann, Salvador Valdés-Prieto y otros al capítulo de Orszag y Stiglitz).
- HUJO, Katja, MESA-LAGO, Carmelo y NITSCH, Manfred (eds.), 2004, *¿Privatización o no de las pensiones en América Latina?: balance de dos décadas*, Caracas, Nueva Sociedad.
- HUMBLET, Martine y SILVA, Rosinda, 2002, *Seguridad social: normas para el siglo XXI*, Ginebra, OIT.
- INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS (IPSFA), 2002, “Regímenes de Pensiones Vigentes en la República de El Salvador”, Turín, Seminario de la OIT, octubre de 2002.
- INSTITUTO HONDUREÑO DE SEGURIDAD SOCIAL (IHSS), 2003, *La seguridad social en Honduras*, Tegucigalpa.
- INSTITUTO NICARAGÜENSE DE SEGURIDAD SOCIAL (INSS), 2003, *Memoria INSS 2002*, Managua.
- IRÍAS SANTOS, Olga *et al.*, “Seguridad social en Honduras”, Turín, OIT, Taller sobre Regímenes de Pensiones, septiembre 30-octubre 11.
- JARAMILLO PÉREZ, Iván, 1999, “La seguridad social en Colombia”, *La Reforma de la seguridad social en América Latina: mito y realidad*, Quito, ILDIS-FES-CUNASSC.
- KLEINJANS, Kristin J., 2004, “La elección de un programa de pensión: la experiencia de Colombia”, en Hujo, Mesa-Lago y Nitsch (eds.), 2004, *¿Privatización o no de las pensiones en América Latina?: balance de dos décadas*, Caracas, Nueva Sociedad.
- Ley de Seguridad Social (LSS)*, 2001, Quito, 13 noviembre.
- Ley 797 de Reforma de Pensiones (LRP)*, 2002, Bogotá, diciembre.
- Ley Definitiva de Seguridad Social (LDSS)*, 2001, Santo Domingo, 24 abril.
- Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (LSAP)*, 2000, Managua, 15 marzo.
- Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (LOSSS)*, 2002, Caracas, 30 diciembre.

- MESA-LAGO, Carmelo, 1985, *El desarrollo de la seguridad social en América Latina*, Santiago, CEPAL, Estudios e Informes Núm. 43.
- , 2000, *Comentarios a la reforma de la seguridad social en Venezuela*, Caracas, GTZ-ILDIS.
- , 2001a, “La reforma estructural de las pensiones de seguridad social en América Latina: modelos, características, resultados y conclusiones”, *Revista Internacional de Seguridad Social*, vol. 54, núm. 4.
- , 2001b, “Social Assistance on Pensions and Health Care for the Poor in Latin America and the Caribbean”, en Lustig, Nora (ed.), *Shielding the Poor: Social Protection in the Developing World*, Washington D.C., Brookings Institution y BID.
- , 2003a, “La seguridad social en Cuba en el periodo especial: diagnóstico y sugerencias de políticas en pensiones, salud y empleo”, en WITTE (ed.).
- , 2003b, *Panorama de las pensiones de seguridad social en Iberoamérica*, Alicante: II Conferencia Iberoamericana de Ministros Responsables de Seguridad Social “La Protección Social en Iberoamérica, Factor de Inclusión Social y Desarrollo Económico”.
- , 2003c, *Informe sobre pensiones en Uruguay, para Asociación Internacional de la Seguridad Social, Assessing the Coverage Gap: A World Report*, Ginebra, en preparación.
- , 2003d, “la crisis del programa de pensiones en la caja del seguro social de Panamá”, Panamá, Fundación Friedrich Ebert.
- , 2004, *Las reformas de pensiones en América Latina y su impacto en los principios de la seguridad social*, Santiago, CEPAL, nNúm. 144, julio de 2004.
- y BERTRANOU, Fabio, 1998, *Manual de economía de la seguridad social latinoamericana*, Montevideo, Centro Latinoamericano de Economía Humana.
- y DURÁN, Fabio, 1998, *Evaluación de la reforma de pensiones en El Salvador: antecedentes, objetivos y perspectivas*, San Salvador, Friedrich Ebert Stiftung.
- MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (MPS), 2002, *Todo o que você quer saber sobre la previdência social*, 2a. ed., Brasilia, julio de 2002.
- , 2003, *Diagnóstico do sistema previdenciário brasileiro*, Brasilia, Secretaria de Previdência Social, 27 febrero.
- MORENO CUETO, Enrique, 2004, “Sistema de pensiones del ISSSTE”, *Sistema de pensiones en México*, en BRUGADA, Clara (comp.), México, Centro de Producción Editorial.

- OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), 2002a, *Diagnóstico institucional del sistema previsional argentino y pautas para enfrentar la crisis*, Buenos Aires, OIT.
- , 2002b, *Seguridad social: un nuevo consenso*,. Ginebra, OIT.
- , 2003, *Paraguay, evaluación actuarial del régimen de jubilaciones y pensiones administrado por el Instituto de Previsión Social (IPS). Proyecciones 2000-2050*, Santiago.
- ORSZAG, Peter y STIGLITZ, Joseph, 2001, “Rethinking Pension Reform: Ten Myths About Social Security Systems”, en HOLZMAN y STIGLITZ (eds.).
- PALACIOS, Robert, 2003, *Pension Reform in the Dominican Republic*, Washington D.C., Banco Mundial, Pension Reform Primer.
- PEÑATE, Orlando, 2002, “La alternativa cubana”, en Luis GUTIÉRREZ y PEÑATE, eds. *La reforma de los sistemas de pensiones en América Latina: la alternativa cubana*, La Habana, Editorial Ciencias Sociales.
- SANDÓ, Dora, 2003, “Modificaciones en el sistema de pensiones de Cuba”, Montevideo, CISS, VII Conferencia de Actuarios y Financistas a Nivel Internacional “Evolución y Perspectivas de los Sistemas de Pensiones y Salud”.
- SCHWARZER, Helmut, 2004, “La nueva reforma previsional de brasil (2003)”, en HUJO, Katja, MESA-LAGO, Carmelo y NITSCH, Manfred (eds.), 2004, *¿Privatización o no de las pensiones en América Latina?: balance de dos décadas*, Caracas, Nueva Sociedad.
- SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA (SBC), 2003, 2004, <http://www.superbancaria.gov.co>, Bogotá.
- SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES (SAFJP), 2002a, *Memoria trimestral*, Buenos Aires, nNúm. 34, octubre-diciembre de 2002.
- , 2002b, *Propuesta de fortalecimiento del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones*, Buenos Aires.
- , 2003, 2004, *Boletín Estadístico Mensual*, vol. 6, junio, website junio <http://www.safjp.gov.ar>, Buenos Aires.
- SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES (SAFPa), 2003, 2004, <http://www.safp.gob.pe>, Lima.
- SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES (SAFPb), 1981 a 2003, *Boletín Estadístico 1981 a 2003*, Santiago, núm. 1, diciembre, a núm. 178, enero-febrero, <http://www.safp.cl>.



- SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES (SPa), 2002, 2003, <http://www.supen.fi.cr>, San José.
- SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES (SPb), 2002, 2003, *Revista de Estadísticas Previsionales*, <http://www.spensiones.gob.sv>, San Salvador.
- SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES, VALORES Y SEGUROS (SPVS), 2002, 2003, 2004, *Boletín Informativo de Pensiones*, <http://www.spvs.gov.bo>, La Paz, núm. 23 (diciembre), núm. 25 (junio).
- UTHOFF, Andras, 2002, “Mercados de trabajo y sistemas de pensiones”, *Revista de la CEPAL*, núm. 78.
- , 2003, *Disfuncionalidades internas de las reformas de los sistemas de seguridad social en algunos países latinoamericanos*, Santiago, CEPAL.

## AUTORES

- Nelda E. ACUÑA, Administración Nacional de la Seguridad Social, ANSES.
- Pablo C. ARIAS, Administración Nacional de la Seguridad Social, ANSES.
- Axel CANTLON, Administración Nacional de la Seguridad Social, ANSES.
- Hugo CIFUENTES LILLO, Representación de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social en Chile.
- Juan Carlos CORTÉS GONZÁLEZ, Caja de Compensación Familiar, COMPENSAR.
- Jorge Isaac D'ANGELO, Asociación Mutua de los Agentes de los Organismos para la Tercera Edad, AMAOTE.
- Arismendi DÍAZ SANTANA, Consejo Nacional de Seguridad Social.
- João DONADON, Ministerio del Seguro Social, Secretaría del Seguro Social, Dirección del Régimen General del Seguro Social, Departamento del Seguro en el Servicio Público.
- Alfredo Jorge GAMITEA, Asociación Mutua de los Agentes de los Organismos para la Tercera Edad, AMAOTE.
- Gustavo Daniel GIOIA, Administración Nacional de la Seguridad Social, ANSES.
- Patricia KURCZYN VILLALOBOS, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Zanita de MARCO, Ministerio del Seguro Social, Secretaría del Seguro Social, Dirección del Régimen General del Seguro Social, Departamento del Seguro en el Servicio Público.
- Carmelo MESA-LAGO, Universidad de Pittsburg.
- Orlando PEÑATE RIVERO, Asesoría Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Cuba.
- José Antonio PEREIRA G., Instituto Salvadoreño del Seguro Social.
- Óscar Luis SANTOS BASSO, Representación de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social en Costa Rica.
- Emilio Alberto VELÁSQUEZ GARCÍA, Instituto Salvadoreño del Seguro Social.

*El nuevo derecho de las pensiones en América Latina. Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, México y República Dominicana*, editada por el Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 28 de septiembre de 2005 en los talleres de Formación Gráfica S. A. de C. V. En su edición se empleó papel cultural 70 x 95 de 50 kilos para la páginas interiores y cartulina couché de 162 kilos para los forros. Consta de 1,000 ejemplares.



El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y el Centro Interamericano de Estudios de Seguridad Social (CIESS) conjuntan en este libro su experiencia en el estudio de diversas realidades jurídicas de la seguridad social en América.

En esta publicación el lector podrá encontrar las reflexiones de los siguientes autores: Nelda E. Acuña, Pablo C. Arias, Axel Cantlon, Gustavo Daniel Gioia, Jorge Isaac D'Angelo y Alfredo Jorge Gamietea (Argentina); João Donadon y Zanita de Marco (Brasil); Hugo Cifuentes Lillo (Chile); Juan Carlos Cortés González (Colombia); Óscar Luis Santos Basso (Costa Rica); Orlando Peñate Rivero (Cuba); Emilio Alberto Velásquez García y José Antonio Pereira G. (El Salvador); Patricia Kurczyn Villalobos (México); Arismendi Díaz Santana (República Dominicana), Carmelo Mesa-Lago (estudio).

El marco jurídico de la seguridad social en América Latina se ha transformado tan significativamente en los años recientes, que se hace imprescindible un análisis detallado sobre las causas que originaron estas transformaciones y las consecuencias de su puesta en práctica.

En efecto, para entender la manera como actualmente funcionan los sistemas de pensiones, se requiere conocer las principales reformas legales sobre la materia, así como el conjunto de circunstancias que las originaron. De ahí el propósito de ofrecer al lector una compilación de varios casos representativos. En este sentido, la revisión de las leyes de pensiones de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, México y República Dominicana, pretende aportar elementos básicos para el estudio de los actuales sistemas de pensiones de América Latina y para la identificación de las tendencias de la seguridad social en la región.

ISBN 970-32-2836-4



9 799703 122836 1