

# Sistema Nacional de Pensiones y Sistema Privado de Pensiones: Opción Diabólica

**Javier Neves Mujica**

Profesor de Derecho del Trabajo de la Pontificia Universidad Católica del Perú

Ante la evidente crisis del seguro social en nuestro país, los tres últimos gobiernos han propuesto en su momento diversas medidas -que sólo el actual ha llegado a hacer efectivas- para redefinir los papeles del sector social y el privado en la previsión de las contingencias sociales. Esas medidas han ido siempre encaminadas en dirección a reducir la presencia del primer sector y ampliar la del segundo.

En este artículo vamos a plantear el estado de la previsión en el Perú de hoy, así como las principales críticas e interrogantes que áquel nos merece.

## La Situación Previa

Antes de la ejecución del programa liberal por el gobierno actual, había en el campo previsional una convivencia parcial entre el sector social y el privado: en el área de la salud, el aseguramiento de los trabajadores dependientes era obligatorio al Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS), pudiendo contar complementariamente con seguros privados, mientras en el área de las pensiones estos últimos no habían incursionado.

El IPSS administraba dos sistemas generales y uno especial. Los dos primeros son el Régimen de Prestaciones de Salud (RPS) y el Sistema Nacional de Pensiones (SNP), regulados por los decretos leyes 22482 y 19990, respectivamente. El especial, es el Régimen de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (RATEP), contenido en el Decreto Ley 18846.

Los sistemas generales brindan protección a todos los trabajadores, ya sean privados o públicos<sup>1</sup>, permanentes o temporales, a tiempo completo o parcial, frente a contingencias biológicas que ocasionen un mayor gasto o una incapacidad laboral. El RPS se ocupa de las contingencias temporales, que son la enfermedad y la maternidad<sup>2</sup>, protegiéndolas mediante prestaciones asistenciales, de un lado, dirigidas a atender su causa misma, a través de servicios médicos, de farmacia, de laboratorio, etc., y prestaciones económicas, del otro, orientadas a sustituir por un subsidio la remuneración dejada de percibir, mientras dure el supuesto. El SNP se hace cargo de las contingencias permanentes, que son la invalidez, la vejez y la sobrevivencia, a través únicamente de prestaciones económicas, llamadas pensiones<sup>3</sup>. En cada uno de ambos sistemas, aportan los empleadores el 6% de la remuneración y los trabajadores el 3%.

El sistema especial, comprende exclusivamente a los obreros, y se ocupa de contingencias biológicas derivadas directamente del desempeño de la actividad laboral: los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales. El RATEP, según los efectos del hecho, brinda atención de la salud, subsidios o pensiones. En este caso, el aporte es exclusivamente del empleador y oscila entre el 1 y el 12.2% de la planilla de remuneraciones, según el tipo de actividad.

Conforme al mandato constitucional<sup>4</sup>, las otras entidades que administran seguros obligatorios en

1. Una pequeña porción -además inextensible- de empleados públicos se encuentra sujeta al régimen pensionario del Decreto Ley 20530, más beneficioso por contar con cédula viva, sistema de reajuste conforme con la retribución del puesto en actividad.
2. Además de los gastos de sepelio, que se cubren por una sola vez.
3. Los pensionistas son, a su vez, asegurados obligatorios del RPS, por lo que tienen cubierta la atención de su salud por esa vía.

favor de los trabajadores dependientes deberían integrarse al IPSS, salvo que se ocuparan de seguros voluntarios cuya presencia fuera complementaria (es decir, manteniendo la afiliación y aportación al IPSS y sumándoles las realizadas a otra entidad) y no alternativa. En este esquema, los seguros privados tuvieron un papel complementario en el campo de la salud, brindando a los trabajadores dependientes cuyos empleadores les tomaran una póliza -normalmente como obligación derivada de un convenio colectivo- servicios del mismo tipo y mejor calidad, o de tipo distinto.

### **La Crisis del Seguro Social y las Propuestas Privatizadoras**

Como hemos dicho antes, el seguro social, tanto en su rama de salud como de pensiones, se encuentra en crisis. Esta se observa, en materia de salud, en aspectos como el excesivo tiempo de espera de los asegurados para obtener atención en las diversas unidades (admisión, atención médica, farmacia, laboratorio, etc.), la necesidad de concurrir más de una vez para obtener cita, el prolongado tiempo promedio de hospitalización, etc. En materia de pensiones, la crisis se descubre, por ejemplo, en la incapacidad de ofrecer pensiones superiores, ya sea en su fijación inicial o en sus reajustes posteriores.

Pero la causa de la crisis es el desfinanciamiento, provocado a su vez por factores como el incumplimiento en el pago de aportaciones por los empleadores y el Estado<sup>4</sup>, la utilización indebida de sus fondos por éste, la incorporación demagógica de nuevos asegurados, la pésima gestión administrativa y financiera, etc. Nótese que en la totalidad de estos rubros, la responsabilidad del Estado es única o central.

Frente a esta situación, la salida fácil ha sido la privatización. Si bien durante los dos regímenes anteriores, se había elaborado algunos proyectos en esa dirección, sólo el actual gobierno dio pasos firmes hacia ella. El primero estuvo constituido por la dación del Decreto Legislativo 637, Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros, que se ocupó sorpresivamente de la cuestión en dos de sus preceptos: artículo 264 y 16a. disposición transitoria. Estos permiten a las empresas de seguros establecer sistemas de salud, pensiones, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, configurados como alternativos (en el primer precepto) y, -contradictoriamente- complementarios (en el segundo) a los brindados por el IPSS. Estos

sistemas entrarían en operación apenas se dictara el decreto supremo correspondiente, que no llegó a producirse.

El segundo paso fue la dación de los decretos legislativos 718 y 724, que crearon los Sistemas Privados de Salud y de Pensiones, gestionados por las Organizaciones de Servicios de Salud (OSS) y Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), respectivamente. Estas normas también fueron inesperadas, porque se dictaron al amparo de la Ley 25327, que confería al Poder Ejecutivo facultades delegadas para legislar sobre pacificación nacional, fomento del empleo y crecimiento de la inversión privada, pero no sobre previsión social. Los sistemas privados se diseñan como alternativos al del IPSS, reconociéndose al trabajador dependiente el derecho de elegir entre uno y otro, y modificándose la distribución de la aportación a cada sistema: se mantiene el 9% global, pero ahora el empleador aporta el 1% y el trabajador el 8%. Mientras el Decreto Legislativo 718 no ha sido aún implementado, el 724 ha sido derogado por el Decreto Ley 25897, que crea el Sistema Privado de Pensiones.

### **La Actual Opción: Oficina de Normalización Provisional o Sistema Privado de Pensiones**

Finalmente, el gobierno actual en su fase dictatorial, se decidió a avanzar aceleradamente en la ruta privatizadora, por ahora sólo en el campo de las pensiones. Por un lado, publicó un anteproyecto de creación del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), a cargo de las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP), convertido luego en norma por el Decreto Ley 25897, y, por el otro, modificó sustancialmente el SNP administrado por el IPSS, a través del Decreto Ley 25967, que también tuvo un anteproyecto, paralelo a la dación del decreto sobre SPP.

¿Cuáles son las características básicas del SNP y el SPP a partir del diseño de cada uno de ellos, efectuado por las citadas normas? ¿Y qué efectos van a tener, conjuntamente considerados, sobre la previsión social en nuestro país?

### **El Sistema Nacional de Pensiones**

En cuanto al SNP, debemos señalar que ha sido sustraído del IPSS y trasladado a una nueva entidad: la Oficina de Normalización Previsional (ONP), dependiente del Estado, que administrará -además- los regímenes pensionarios a cargo de éste. De es-

4. "Una institución... tiene a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares" (art. 14, subrayado nuestro).

5. El monto de la deuda del Estado es indeterminable. La revista Análisis Laboral la estima entre tres mil y cinco mil millones de dólares (Nº 182, agosto de 1992).

te modo, el IPSS manejará únicamente el RPS, ya que el decreto que crea el SPP ha eliminado, a su vez, el RATEP<sup>6</sup>. Hará falta una nueva Ley General del IPSS desmembrado, de la que éste deberá preparar el proyecto respectivo.

Esta estatización del SNP, a contra corriente de la ola privatizadora, tendrá como consecuencia que la determinación de la pensión máxima y los reajustes pensionarios serán en el futuro dispuestos por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Consejo Directivo del IPSS (dice la norma, sin percatarse de que éste ya no intervendrá en materia pensionaria). En tanto, el propio Decreto Ley 25967, ha fijado la pensión máxima en S/. 600 mensuales, cifra superior a los S/. 576 mensuales en que la había señalado el IPSS desde febrero de 1992. Con este traslado de responsabilidad hacia el Poder Ejecutivo, sin embargo, se corre el riesgo que estos montos queden congelados, como ha ocurrido con la remuneración mínima vital (RMV), en perjuicio de los actuales 320,000 pensionistas y de los futuros.

Además, el Decreto Ley 25967 establece nuevas reglas para el conjunto de las pensiones y las de jubilación en particular. En este último caso, extiende de 15 ó 13 años de aportación -según se trate de varones o mujeres, respectivamente- a 20, el número mínimo requerido para obtener una pensión de jubilación. Por ese primer período de 20 años de aportación, le corresponderá al asegurado el 50% de su remuneración de referencia, teniendo derecho a un incremento de 4% por cada año adicional. De este modo, para alcanzar el tope máximo, que es equivalente al 100% de la remuneración de referencia, el asegurado debería haber aportado por no menos de 33 años<sup>7</sup>.

En lo que se refiere al conjunto de las pensiones, esto es, no sólo las de jubilación sino también las de invalidez y sobrevivientes, se ha cambiado la base del cálculo de la remuneración de referencia: antes se establecía ésta, sacando el promedio de las últimas 12 remuneraciones que tuvo el trabajador dependiente cuando estaba en actividad, salvo que el promedio de las últimas 36 ó 60 fuera más favorable para él; ahora, se ha ampliado considerablemente el número de remuneraciones que se tomará en cuenta para la determinación del promedio, en correspondencia con el número de años de aporta-

ción que tuviera el asegurado, conforme al cuadro siguiente:

AÑOS COMPLETOS DE APORTACION	PROMEDIO MENSUAL REMUNERACION ASEGURABLE
20 y menos de 25	De últimos 60 meses
25 y menos de 30	De últimos 48 meses
30 ó más	De últimos 36 meses

Así, dada la inflación actual y sobre todo la pasada, la remuneración de referencia de cualquier asegurado será mínima y, por consiguiente, también las pensiones. Tengamos en cuenta que en 1990 la inflación alcanzó la tremenda cifra de 7,650%. Con estas nuevas reglas -según cálculo de la revista "Asesoría Laboral" N° 26, febrero de 1993- en febrero de este año un trabajador que se jubile percibiendo la RMV actual de S/. 72 mensuales, obtendría una pensión de S/. 11.73 si tuviera 20 años de aportación, y de S/. 39.03 si tuviera 33 ó más.

Estas nuevas reglas se aplican a las solicitudes en trámite, es decir, tienen vigencia retroactiva: asegurados que ya se habían retirado del trabajo con quizá 18 años de aportación, y otros que tenían más de 20 pero esperaban obtener una pensión de jubilación estimada sobre la base del promedio de sus últimas 12 remuneraciones, ahora se encuentran que ya no tienen derecho a la pensión, o que el cálculo se hará sobre el promedio de las últimas 36, 48 ó 60 remuneraciones. Sin trabajo y sin pensión. No retroactividad benigna, como permite la Constitución actual en materia laboral<sup>8</sup> sino maligna. A las víctimas de este atropello el Decreto Ley 25967 les impide defenderse a través de una acción de amparo, en una fórmula francamente totalitaria muy utilizada entre abril y diciembre del año pasado, que el Congreso Constituyente Democrático debería rectificar.

El objetivo transparente del nuevo régimen pensionario, es provocar la emigración de los asegurados del SNP al SPP, haciendo insostenible la continuación en áquel. Confiando en el logro de sus propósitos, es que el gobierno tiene previsto desti-

6. La derogación del Decreto Ley 18846 ha traído serias consecuencias, por cuanto no queda para nada claro si el IPSS debe seguir cubriendo esas contingencias dentro de sus sistemas generales, o los empleadores deben tomar para ello un seguro privado.
7. Conforme a las reglas anteriores, contempladas en el Decreto Ley 19990, el tope máximo se alcanzaba a los 40 años de aportación para los varones y a los 33 para las mujeres. La nueva norma ha igualado las condiciones.
8. Pensamos que algunas situaciones previstas para el Derecho del Trabajo son extensibles al seguro social, que se ocupa exclusivamente de los trabajadores dependientes, al menos en forma obligatoria. Este es el caso de la admisión, válida desde nuestro punto de vista, de la retroactividad benigna también en esta área.

nar 150 millones de dólares durante este año para el pago a los 320.000 pensionistas, lo que significa - como destaca la revista "Análisis Laboral" N° 186, febrero de 1993- en el mejor de los casos, el pago de pensiones semejantes a la RMV.

## El Sistema Privado de Pensiones

Mientras la legislación desalienta la permanencia en el SNP, favorece abiertamente la incorporación inmediata en el SPP. Esta aseveración se sostiene en la existencia de medidas como las siguientes: 1) Hay plena libertad de los asegurados del SNP para pasarse al SPP, o para moverse dentro de éste, de una AFP a otra, pero requisitos muy estrictos para pretender volver<sup>9</sup>; 2) La remuneración de los que se trasladen será incrementada en un porcentaje importante<sup>10</sup>, siendo naturalmente rebajada luego si el asegurado volviera al SNP; y 3) Los bonos de reconocimiento que otorgará el IPSS a todos los asegurados en el SNP, correspondientes al número de meses de aportes efectuados a éste, serán calculados sólo hasta la fecha de vigencia de la ley, por lo que la demora en el traslado estará penada con un aporte hecho al SNP que no será reconocido por el SPP.

De este modo, los actuales asegurados en el SNP tenderán a pasarse al SPP. Los futuros asegurados, compartirán probablemente esa preferencia. Todo ello no sólo por la existencia de las reglas ya descritas, tanto del SNP como del SPP, sino por un dato adicional: en el SPP ya no habrá aporte del empleador, por lo que éste tendrá vivo interés en obtener la inscripción de los trabajadores a su cargo en éste, bajando así sus obligaciones sociales de 13.5% a 7.5% de la remuneración de cada trabajador, en el caso de la actividad industrial<sup>11</sup>.

Pero el problema estriba en que, de un lado, la contribución del trabajador dependiente que se pase al SPP se eleva significativamente, del ya alto

21% actual a un increíble 42.22%, según informe de la revista "Análisis Laboral", publicado en el diario "Expreso" (18/2/93), y, del otro lado, ello se efectúa en aras de un nuevo régimen signado por la incertidumbre: no está verdaderamente determinado ni es determinable con las reglas legales el monto de la aportación ni de las prestaciones, además de los altos riesgos de fracaso financiero de algunas AFP, no respaldadas por el Estado, aunque fiscalizadas por una Superintendencia.

Es previsible que el SPP logre brindar mejores pensiones que las deliberadamente empeoradas ofrecidas ahora por el SNP. Pero, ¿hay en ello un gran mérito? ¿Es una muestra de la eficacia de la empresa privada otorgar una mayor pensión de jubilación, con una contribución mucho más alta y efectuada por mucho más tiempo<sup>12</sup>? ¿El SNP con esas mismas condiciones no hubiera podido lograr resultados similares?

Tenemos la impresión que se ha adoptado con precipitación una grave decisión, en -hasta el momento- solitaria imitación del modelo chileno, buscando fines distintos al mejoramiento de la previsión social en favor de la población, como son los de proporcionar recursos a la economía, provenientes del ahorro interno forzoso, en detrimento de las remuneraciones de los trabajadores.

¿Pudo ensayarse una vía distinta, o estamos aún a tiempo de intentarla? Creemos que sí. Una fórmula podría ser el mantenimiento de la afiliación y aportación obligatoria al SNP, a cambio del otorgamiento por éste de una pensión básica, y la inscripción y contribución voluntaria a una AFP, para el mejoramiento de esa pensión. Pero este camino sería seguido por quienes quisieran conservar ese instrumento esencial de política social en todo Estado moderno, que es la previsión social, y no por los propugnadores de un liberalismo extremista. Ojalá los constituyentes tomen conciencia de esto.

9. El retorno tendría que producirse antes del 6 de diciembre de 1994, y sólo podrían efectuarlo los trabajadores varones mayores de 55 años y mujeres mayores de 50, cuando la razón determinante de su afiliación al SPP hubiera sido la creencia equivocada de que tenían derecho a un bono de reconocimiento.
10. El aumento será de 10.23% de la remuneración, en sustitución de la obligación del empleador de aportar al SNP; 3% adicional, incluido el porcentaje anterior; el monto correspondiente al seguro de vida, que es de 0.53% en el caso de empleados, 0.71% en el de obreros y 1.45% de los obreros que desarrollan actividades de alto riesgo; y -a opción del trabajador- 9.72% más, exonerándose el empleador de los nuevos pagos por compensación por tiempo de servicios.
11. Algunas cargas del empleador han sido eliminadas por este gobierno, como la deducción del 15% de la renta neta anual por participación en la gestión empresarial o el recálculo de la compensación por tiempo de servicios al cese del trabajador; pero otras se han transferido a los trabajadores, no sólo en el caso de la previsión sino también en el del FONAVI.
12. En el SNP la edad de jubilación es de 60 años para los varones y de 55 para las mujeres, mientras en el SPP es de 65 años para ambos.