



Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

XXIII Congreso Mundial

7 - 10 de Septiembre de 2021 - Lima, Perú

RETOS DE LOS SISTEMAS DE LEGISLACIÓN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

- Transformación del trabajo: desafíos para el Derecho del Trabajo
- Comercio internacional y trabajo
- Nuevos retos de la Seguridad Social
- Trabajadores migrantes
- Trabajadores atípicos e informales
- Igualdad en el trabajo
- El Estado y las nuevas formas de voz colectiva



Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

XXIII Congreso Mundial

7 - 10 de Septiembre de 2021 - Lima, Perú

RETOS DE LOS SISTEMAS DE LEGISLACIÓN LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

- Transformación del trabajo:
desafíos para el Derecho del Trabajo
- Comercio internacional y trabajo
- Nuevos retos de la Seguridad Social
- Trabajadores migrantes
- Trabajadores atípicos e informales
- Igualdad en el trabajo
- El Estado y las nuevas formas de
voz colectiva

PATROCINADORES



AUSPICIADORES



Retos de los Sistemas de Legislación Laboral y Seguridad Social
PRIMERA EDICIÓN DIGITAL MARZO 2023
Prohibida su reproducción total o parcial DERECHOS RESERVADOS D. Leg. N.º 822
<p>Autores: Alberto Pizzoferrato / Sergio Torres Teixeira / Wilfredo Sanguinetti Raymond / Kurt Paerli / Masahiko Iwamura / Helga Špadina / Petra Herzfeld Olsson / Pamhidzai Bamu / Roberto Fragale Filho / María Luisa Molero Marañón / Bernd Waas / Oscar Raúl Chuquillanqui Aragón / Carlos De Fuentes García-Romero De Tejada / Marina Fernández Ramírez / Carmen Ferradans Caramés / Giovanni Gaudio / Francisca Moreno Romero / María Olaya Martín Rodríguez / Rodrigo Palomo Vélez / Adrián Pérez Pastrana / César Alfredo Puntriano Rosas / María Carmen Tatay Puchades / Mireia Llobera / Dulce María Cairós Barreto / Carlos García Gallego / María Katia García Landaburu / Luis Gordo González / Oscar Hernández Álvarez / José Eduardo López Ahumada / Priscila Martín Vales / Rosa María Morato García / Daniel Peres Díaz / Gastón López Argonz / Matthieu Chabannes / Leopoldo Gamarra Vilchez / Miguel Ángel Martínez-Gijón Machuca / Javier Paitán Martínez / Leiso Fasney Restrepo Aguirre / Gaye Burcu Yıldız / Francisca Bernal Santamaria / Karla Giamnina Cánova Talledo / Chiara Cristofolini/ Vincenzo Cangemi/ Roberto Pettinelli / Ljubinka Kovačević/ Boško Latković / Kwang-Taek Lee / Jovana Rajić-Čalić / Jovana Misailović / Carlos Eduardo Saco Chipana / Daniel Ulloa Millares / Christa Caro Palacios / Ángela Sofía Bilbao Pazmiño / Laura Sofía Pérez Pianda / Stefano Guadagno / Chiara Hassemer / Flávia Souza Máximo Pereira / Luis Mendoza Legoa / Fiorella Peyrone Villacorta / Ivan Ramiro Campero Villalba / Lilli Carollo / Macarena Castro Conde / Emilio De Castro Marín / Viviana Mariel Dobarro / María Begoña García Gil / Luciana Guaglianone / María Laura Parisi / Balwinder Kaur / Diego Megino Fernández / Pedro Oliveira / Ccantu Stefany Osorio Velarde / Luz Pacheco Zerga / María Gema Quintero Lima / Carmen Grau Pineda / Concha Sanz Sáez / Sarai Rodríguez González / Fernando Varela Bohórquez / Juan Manuel Moreno Díaz.</p>
<p>Coordinadora: María Katia García Landaburú</p> <p>© Comisión Organizadora del Congreso: Germán Ramírez-Gastón Ballón (Presidente), Guillermo Boza Pró, María Katia García Landaburu, Emilio Morgado Valenzuela, Mónica Pizarro Díaz, Michael Vidal Salazar</p>
<p>Copyright 2021 Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social</p>
<p>Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Dirección: Av. Dos de Mayo 516, dpto. 201. Miraflores - Lima, Perú Telef.: 51(1) 7055586</p>
<p>ISBN: 978-9972-9422-4-2 Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º 2023-02736 Publicado en el mes de marzo de 2023 DERECHOS RESERVADOS. Prohibida su reproducción parcial o total (D. Leg. 822)</p>

En su edición electrónica, el libro alcanza a un número de lectores peruanos y del extranjero, de los ámbitos universitario, gremial, profesional, impulsando el estudio del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Esta edición se encuentra alojada y disponible para descarga libre en la página web de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: www.spdts.org.pe

COMISIÓN ORGANIZADORA DEL CONGRESO

Germán Ramírez-Gastón Ballón (Presidente)

Guillermo Boza Pró

María Katia García Landaburu

Emilio Morgado Valenzuela

Mónica Pizarro Díaz

Michael Vidal Salazar

COMISIÓN REVISORA DE PONENCIAS

Guillermo Boza Pró

Ana Cecilia Crisanto Castañeda

María Katia García Landaburu

César Gonzales Hunt

Sandro Nuñez Paz

Estela Ospina Salinas

Luz Pacheco Zerga

Mónica Pizarro Díaz

César Puntriano Rosas

Germán Ramírez-Gastón Ballón

Michael Vidal Salazar

**NUEVOS RETOS DE LA
SEGURIDAD SOCIAL**

**NEW CHALLENGES OF
SOCIAL SECURITY**

LIMITACIONES DE LOS MODELOS DE SEGURO SOCIAL EN AMÉRICA LATINA Y LINEAMIENTOS DE SOLUCIÓN POST COVID-19

LEOPOLDO GAMARRA VÍLCHEZ

Magíster en Economía y Relaciones Laborales por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Máster en Seguridad Social por la Universidad de Alcalá y la OISS de España. Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima-Perú. Profesor y desde el 2016 coordinador de la Maestría en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la Unidad de Post Grado de la UNMSM. Miembro investigador del Instituto de Estudios Latinoamericanos-IELAT de la Universidad de Alcalá de España.

ABSTRACT: This paper examines the social security models in terms of their limitations that emerged in the last 30 years (1990-2020) in Latin America, from an economic and legal perspective. It is developed in three sections: i) we deal with social insurance models in Latin American countries from the 90s to the present, ii) we analyse the economic and legal factors that gave rise to these models, iii) we develop, as guidelines for solving the problem described, evidenced and exacerbated by the Covid-19 pandemic, the implementation of minimum social security according to ILO Convention 102.

KEYWORDS: Covid-19, privatization, OIT Convention 102, Social Security, Latin America.

1. INTRODUCCIÓN

En estos dos últimos años nada ha golpeado tanto a la humanidad como la pandemia del Covid-19, América Latina no es ajena a esta realidad que puso en evidencia la situación y necesidad de la seguridad social especialmente para los trabajadores y los sectores más pobres; asimismo, la pandemia del Covid-19 agravó la magnitud de los problemas económicos y sociales en los países de América Latina, problemas que afloraron en estos últimos meses y que probablemente se recrudezcan en los próximos años.

En este contexto, conviene recordar que el crecimiento económico en América Latina en estas últimas décadas fue importante con tasas que superaron el 7 %, pero sin desarrollo¹. Vale decir que los problemas sociales se mantienen², entre ellos: i) la debilidad del empleo formal, la plantilla es débil en el sentido de expresión de empleo formal con beneficios sociales, ii) el amplio dominio del trabajo independiente, temporal, sin contrato, o en términos generales ilegal o informal. Por otro lado, los países latinoamericanos no cuentan con seguridad

- 1 Es decir, el concepto de desarrollo no puede limitarse al crecimiento de objetos inanimados (como el PIB) sino que “su valor debe estar relacionado con el efecto que tienen en las vidas y libertades de las personas a quienes atañen” (Martha Nussbaum y Amartya Sen, eds., *The Quality of Life*, Oxford: Clarendon Press, 1993), y David Crocker y Toby Linden, eds., *Ethics of Consumption*, New York: Rowman and Littlefield, 1998).
- 2 Los problemas económicos y sociales de las familias expresan la diferencia entre el crecimiento económico (expresado en el comportamiento del PIB o PBI) y la tasa de ocupación que se debe al modelo de desarrollo de una economía extractiva de recursos naturales y no de materias con valor agregado.

social en términos de políticas redistributivas y universales, solo tienen seguros sociales contributivos laborales los que además muestran aspectos polémicos, como la cobertura minoritaria respecto a la población, las no cotizaciones de los empleadores en momentos de crisis, las limitadas prestaciones sociales, la complejidad administrativa y burocrática. Dichas limitaciones han originado el divorcio del sistema previsional respecto a los beneficiarios, que se expresa en problemas permanentes como la deuda previsional y la falta de institucionalidad de las prestaciones.

A ello como solución se planteó la privatización de estos seguros sociales³; sin embargo, la acentuada crisis productiva, tecnológica, ocupacional y social de muchos países hicieron irrelevantes las proposiciones planteadas⁴. Además, solo se solucionó el tramo de las personas que calificaron para pensiones mínimas, no estando incorporadas la mayoría de los trabajadores al sistema de capitalización, porque son autónomos o su saldo acumulado es insuficiente para financiar una pensión lo cual requiere de un esfuerzo fiscal complementario. La situación se agravó en estos dos últimos años con el Covid-19 que puso en evidencia la fragilidad del seguro social contributivo laboral y la necesidad de una seguridad social mínima redistributiva y universal en todos los países de América Latina.

La presente ponencia examina los modelos del seguro social en cuanto a sus limitaciones que surgieron en los últimos 30 años (1990-2020) en América Latina en un contexto especial tanto a nivel económico como jurídico, cuyo análisis es importante no sólo para comprender los hechos ocurridos en ese período sino los que ahora estamos viviendo. Lo hacemos en tres apartados: en el primero, tratamos los modelos de seguros sociales y sus limitaciones en los países latinoamericanos desde los 90 hasta la actualidad; en el segundo, analizamos los factores económicos y jurídicos que dieron origen a estos modelos. Finalmente, en el tercer apartado, desarrollamos ciertos lineamientos de solución al problema descrito, evidenciado y agudizado por la pandemia del Covid-19; es decir, la implementación de la seguridad social mínima según el Convenio 102 de la OIT.

3 En el Informe del Banco Mundial, *Manteniendo la promesa de seguridad de ingresos para los de edad avanzada en Latinoamérica*, analiza 11 países de la región concluyendo que las reformas ignoraron el papel del primer pilar público en la reducción de la pobreza, ya que el asunto de la cobertura era uno de los objetivos de las reformas de los sistemas de jubilación.

4 Podemos señalar algunas razones: la concentración del ingreso y de la propiedad en el sector financiero transforma en una ficción el mercado de capitales perfectos y vacíos de todo contenido real la idea de tasas óptimas al ahorro; la marcada crisis industrial y los mercados de trabajo están lejos de convertir automáticamente el ahorro interno en inversión segura.

2. LOS MODELOS DE LOS SEGUROS SOCIALES EN CUANTO A SUS LIMITACIONES EN AMÉRICA LATINA EN EL PERÍODO 1990-2020

Los datos mencionados, en líneas arriba, demuestran la gravedad del problema social que se acentuó con las políticas económica en los 90 en un contexto de globalización⁵ que afectó especialmente el funcionamiento de los Estados nacionales como también las políticas sociales; en efecto, se buscó la reducción de la intervención del Estado en cuanto a lo social y la regulación de las materias económicas. Así, a partir de los años 90, en casi todos los países latinoamericanos, se implementó la política del mercado como el medio idóneo para la solución de la crisis socioeconómica de entonces y el crecimiento a largo plazo, la restitución de los supuestos equilibrios básicos y el libre funcionamiento de la oferta-demanda, además de las privatizaciones de todas las empresas públicas.

Asimismo, tenemos la privatización del seguro social contributivo laboral que se hizo de dos formas: en pensiones bajo el principio del aporte individual y privado para captar los recursos monetarios de los trabajadores, con la finalidad de invertirlos en la adquisición de títulos y valores, y el pago de prestaciones de pensiones (invalidez, jubilación y sobrevivientes); en el segundo, en materia de salud, la privatización posibilitó la participación de las empresas privadas solo en algunos servicios de salud; pero, en menor medida por el costo y menos ganancia que significaba asumir las prestaciones de salud. Sin embargo, en los 2000 se inició un proceso lento en algunos países de reforma de reversión del sistema privado al público. Así, tras la privatización y reversión en los seguros sociales en los últimos 30 años en América Latina tenemos determinados modelos⁶; es decir, se pueden clasificar en 4 más o menos definidos: el público de reparto de origen bismarciano, el sustituto que se inició con la privatización y cambio total del sistema público de reparto, el dual o paralelo frente a la imposibilidad de la privatización total del sistema público y reemplazarlo por el privado, y el modelo mixto que tiene su origen en la experiencia previa no exitosa totalmente del sustituto que luego se complementó con una base o pilar público de reparto, en algunos casos subsidiado por impuestos. Estos modelos, que pueden observarse

5 “La globalización es, sin lugar a duda, el gran tema de los tiempos que corren. Casi todos los ámbitos del quehacer humano parecieran no solo formar parte inamovible y constitutiva del proceso de globalización, sino, además, ser el resultado directo o indirecto del mismo” (Informe de la OIT, 1995, p. 5-29).

6 Esos “modelos” se presentan como hechos coherentes de explicación y estructuras fácticas que nos permiten analizar el diagnóstico del seguro social en América Latina.

en el cuadro 1, no resuelven el grave problema de la mayoría de la población latinoamericana que no tienen acceso a sistemas de protección social universal.

CUADRO 1
MODELOS DE SEGURO SOCIAL TRAS LA PRIVATIZACIÓN
Y RETORNO AL SISTEMA PÚBLICO

MODELOS	PAÍSES	OBSERVACIONES
Público de reparto	Cuba, Honduras Argentina Ecuador Nicaragua Venezuela	Sin cambios Por reversión del privado Por reversión del privado Por reversión del privado Por reversión del privado
Sustituto privado	Chile México Bolivia	Con cambios importantes del SPP Con cambios importantes del SPP Con cambios importantes del SPP
Dual o paralelo	Colombia Perú	Con cambios importantes del SPP Con cambios importantes del SPP
Mixto	Costa Rica Uruguay	

Fuente: elaboración propia con distintos datos de cada país.

2.1. El modelo público de reparto

Es el modelo clásico que se quedaron en el de reparto simple y puro como el de Cuba y Honduras. También es el caso de los países que lograron la reversión del sistema privado al público; es decir, pasaron del modelo privado al público. Este proceso se inició en Venezuela el 2000, Ecuador el 2002, Nicaragua el 2005, Argentina el 2008 y Bolivia el 2009⁷. El proceso emblemático fue el de Argentina: con fecha 9 de diciembre de 2008, bajo el gobierno de Cristina Kirchner que sancionó la Ley 26425, promulgada mediante Decreto 2099/2008, mediante la cual se anuló el régimen de capitalización individual, quedando vigente exclusivamente el régimen público con el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA)⁸. El problema que tienen es de sostenibilidad contributiva del sistema y prestaciones limitadas especialmente en pensiones de invalidez, jubilación y sobrevivientes.

7 En Bolivia se realizaron cambios en el sistema, pero se continúa con las AFP; existe dos AFP: AFP Futuro de Bolivia, miembro del grupo Suizo Zúrich Financial Services y el español BBVA Previsión.

8 La crisis internacional que empezó el 2001 afectó seriamente el sistema privado, en especial la cotización de las cuotas partes de los fondos, la que se vio cuestionada por la población que influyó en la toma de medidas del gobierno el 2008 como fue la aprobación de la Ley 26425.

2.2. El modelo sustituto privado de capitalización individual

Cuando el sistema público de reparto es reemplazado por el régimen único de capitalización individual administrado por empresas privadas. Existe cotización fija (prima de equilibrio de largo plazo) a una cuenta cuyos recursos se invierten y cuyos rendimientos se capitalizan. La pensión es variable y depende del monto acumulado; la libertad de elección entre las administradoras de fondos debe garantizar la competencia entre ellas. Los riesgos de la rentabilidad los asume el afiliado y el Estado solo regula y supervisa el sistema privado. El límite estructural es que solo soluciona el problema de las pensiones de los aportantes de ingresos altos y que cuentan con un trabajo permanente por un mínimo de veinte años o más, situación que no es viable en todos los países latinoamericanos con trabajadores mayoritariamente con ingresos bajos o mínimos y que sus pensiones tendrían que ser proporcional a sus aportes que son insuficientes para financiar una pensión digna.

2.3. El modelo paralelo o dual de público y privado

En este modelo se mantiene el sistema público anterior pero ya no es la única alternativa; el sistema público es reformado gradualmente o al inicio, en parte o en todo, pudiendo existir paralelamente el sistema privado de capitalización individual. El afiliado puede elegir entre los dos regímenes y los que están en el sistema de capitalización pueden cambiar libremente de administradora de fondos. Las preferencias entre uno u otro régimen, e incluso entre distintas administradoras dentro del mismo régimen, deben ponderar riesgos financieros en el tiempo, también la calidad de la gestión; así mismo, en la elección pesan los incentivos al diseño institucional, que definen la movilidad. Ambos sistemas compiten y la regulación como la supervisión puede estar a cargo de una superintendencia en el privado o en el marco de los reguladores públicos existentes para la banca y seguros.

Perú y Colombia son los casos típicos de este modelo. El problema del modelo como limitación es que al no existir una pensión mínima legal en el sistema privado y al existir exigencias especiales en el sistema público, como el mínimo de años de aporte o el tope de las pensiones, se realizan permanentemente cambios y ajustes que desnaturalizan cada sistema agravándose con la desintegración y descoordinación interinstitucional de ambos.

2.4. El modelo mixto

Implica la reforma del sistema público y pasa a ser un componente que se combina con la del régimen de capitalización plena e individual. El sistema público reconoce una pensión básica (prestación definida) bajo un sistema de reparto y el de capitalización otorga un monto adicional sobre sus aportes voluntarios. Es decir, tiene dos componentes: un sistema público de reparto y beneficios definidos, y un sistema privado de capitalización individual, el cual se paga una pensión complementaria. Una parte de la cotización va al régimen público de reparto, que puede solventar una pensión básica y universal a los contribuyentes, la otra parte se incorpora a la cuenta individual una pensión complementaria. Uruguay y Costa Rica son el ejemplo. En estos casos se puede elegir por un sistema público integrado (con pensión complementaria pública por sistema de reparto) o por uno mixto.

Se pueden señalar algunas constataciones de las dificultades de la viabilidad de un modelo mixto, tales como la cobertura global no parecen haber aumentado, sigue acotada a los trabajadores dependientes del sector formal; más aún con mercados laborales volátiles e informalizados crecientemente.

3. FACTORES QUE DIERON ORIGEN A LOS MODELOS DEL SEGURO SOCIAL EN AMÉRICA LATINA

Consideramos que los tipos o modelos del seguro social, surgidos en los últimos 30 años (1990-2020) en América Latina, se deben a tres factores/hechos que influyeron en esa creación. Estos son: i) las privatizaciones de la década del 90, ii) la reversión al sector público en varios países en los 2000, y iii) los cambios y modificaciones importantes realizados en cuanto a la regulación del sistema privado de pensiones en el mismo período.

3.1. La reforma total del seguro social público con el proceso de privatización

La reforma total del seguro social público fue en el sistema de pensiones con la incorporación de la capitalización individual que no fue otra cosa que la privatización del régimen de jubilación pública; en cambio, en salud se incorporó la privatización a través de ciertos cambios como el pago de cuotas para el uso de los servicios en los hospitales, la participación de las empresas privadas

con equipos e instalaciones⁹. Esta privatización surgió en oposición y crítica al sistema de reparto: desde la década 80, cuando el ritmo de las economías decayó a partir del incremento de los precios internacionales del petróleo, se empezó a cuestionar la seguridad social. Entonces se dio esta otra forma de organizar el ahorro, cuando las personas capitalizan aportaciones y rendimientos sobre ellas para financiar sus pensiones de jubilación; es lo que se llama un “sistema de capitalización”. En sentido estricto, la pensión que alguien percibe luego de una determinada edad es resultado de lo que ha invertido (ahorrado), incluyendo los intereses capitalizados.

Entre 1981 y 2014, en el mundo, treinta países privatizaron total o parcialmente sus pensiones públicas obligatorias¹⁰. En América Latina, *“en general las reformas favorecedoras de un régimen de capitalización individual no fueron producto de un consenso entre los actores sociales, sino de una decisión unilateral de los Gobiernos, usualmente con respaldo de los sectores empresariales y con el aliento, por no decir presión, de los entes financieros internacionales”*¹¹.

El primer país fue Chile, en donde se aplicó la reforma que reemplazó el sistema de reparto por el de capitalización. Esto fue obligatorio sólo para aquellas personas que entraban por primera vez a trabajar, y era voluntario para aquellos que se encontraban trabajando antes de llevarse a cabo la reforma; sin embargo, solo las pensiones de las Fuerzas Armadas estaban exentas de esta privatización. Este proceso de privatización fue seguido por el Perú en 1992 y los otros países latinoamericanos como puede observarse en el cuadro 2 (los países que privatizaron los seguros sociales en orden cronológico).

9 Recordemos que en la mayoría de los países latinoamericanos existen tres sectores de salud: público (generalmente a cargo del Ministerio de Salud), seguro social (régimen contributivo con varias entidades en algunos países) y privado (que se expresan en distintas formas sin o con fines de lucro en la mayoría). La excepción es Cuba que tiene un sistema público único de salud.

10 “Catorce eran países de América Latina (...). Otros catorce países de Europa Oriental y de la antigua Unión Soviética también emprendieron el experimento de privatizar las pensiones; a saber, Hungría y Kazajstán (1998), Croacia y Polonia (1999), Letonia (2001), Bulgaria, Estonia y Federación de Rusia (2002), Lituania y Rumania (2004), Eslovaquia (2005), Macedonia (2006), República Checa (2013) y Armenia (2014). Dos países africanos también privatizaron su sistema público de pensiones; concretamente, Nigeria (2004) y Ghana (2010)” (Fabio Durán, *Reversión de la privatización de las pensiones: Reconstruyendo los sistemas públicos de pensiones en los países de Europa Oriental y América Oriental y América Latina (2000-2018)*, edición OIT, Ginebra, 2018, p 3.).

11 Organización Iberoamericana de Seguridad Social - OISS, *Estudios sobre Seguridad Social II*, edición Secretaría General de la OISS, Madrid, diciembre 2015, p.145

CUADRO 2
PRIVATIZACIÓN DEL SEGURO DE PENSIONES EN AMÉRICA LATINA

PAÍS	LEGISLACIÓN BASE	AÑO
Chile	Decreto Ley 3500	1981
Perú	Decreto Ley 25897	1992
Argentina	Ley 4241	1993
Colombia	Ley 100	1993
Uruguay	Ley 87-01	1995
Bolivia	Ley 1732	1996
México	Decreto 927	1997
Venezuela		1997
El Salvador	Ley 7983	1998
Nicaragua		2000
Costa Rica		2001
Ecuador	Ley SAR	2001
R. Dominicana	Ley 16713	2003
Panamá		2008

Fuente: elaboración propia con datos de la AIOS.

3.2. La reversión del sistema privado al público de los seguros sociales

En el período 2000-2020, tras la privatización del seguro social fue el nuevo contexto económico que determinó el proceso de reversión del sistema privado al público. Los efectos de la privatización, en casi todos los países de América Latina, agudizaron los problemas como la segmentación en los servicios de salud y el costo en las prestaciones de pensiones. A lo largo de más de dos décadas de implementación del sistema privado se demostró que los riesgos del buen funcionamiento son estructurales: i) no pueden garantizar una tasa de reemplazo fija al momento de hacerse efectivo “como pensión”, puesto que su valor final depende de cómo se vayan dando las circunstancias de las que depende su capitalización.

Situación que afecta evidentemente a los trabajadores con menos ingresos porque cotizan menos o también puede ser afectado por la crisis económica; ii) muchas empresas dejan de cotizar para dedicar los fondos de sus trabajadores a otros fines más rentables (tenemos muchos ejemplos al respecto); iii) muchos fondos en las AFP, para hacerlos más rentables, son inversiones muy arriesgadas. Es decir, la rentabilidad de los fondos privados no está asegurada, puesto que depende de los mercados de valores que por definición no tienen nada que ver con fines sociales y dependen del contexto económico financiero.

Esto llevó a un proceso lento que denominamos reversión como el péndulo de la seguridad social en América Latina, consecuencia de una nueva crisis en el

sistema del seguro social latinoamericano, en dos sentidos: i) reforma total del sistema privado y retorno al público, ii) reformas parciales del sistema privado pero importantes, como la pensión básica, la introducción del concepto de solidaridad, el retiro de los fondos acumulados, y otros cambios que veremos en la otra sección.

CUADRO 3
PAÍSES QUE HAN REALIZADO LA REVERSIÓN DEL SISTEMA PRIVADO AL PÚBLICO

País	Ley	Año	Características
Venezuela		2000	
Ecuador		2002	
Nicaragua		2005	
Argentina	Ley 26425	2008	Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA)
Bolivia	Ley 065	2010	Sistema Integral de Pensiones

Fuente: elaboración propia con distintos datos de cada país.

En el primer caso, tenemos más de 18 países en el mundo (Durán, 2018): “Venezuela (2000), Ecuador (2002), Nicaragua (2005), Bulgaria (2007), Argentina (2008), Eslovaquia (2008), Estonia, Letonia y Lituania (2009), Bolivia (2009), Hungría (2010), Croacia y Macedonia (2011), Polonia (2011), Federación de Rusia (2012), Kazajstán (2013), República Checa (2016) y Rumania (2017). De estos 18 países del mundo, 13 son de Europa Oriental y la antigua Unión Soviética y 5 de América Latina que revirtieron las privatizaciones; es decir, el 60 % de los países que habían privatizado las pensiones revirtieron el proceso. Tenemos hasta hoy 5 países, como se puede observar en cuadro 3, que han realizado la reversión.

3.3. Los cambios importantes en el sistema privado en la década del 2000

Como señalamos, muchos países luego de pasar por la experiencia de la privatización del seguro de pensiones y al estar en un nuevo contexto político, económico y social, comenzaron a realizar cambios y modificaciones importantes en cuanto a la regulación del sistema privado de pensiones, incluso como en Chile la situación se tornó impopular con grandes marchas en contra de la privatización¹². En efecto, en los años 2000 muchos países volvieron a reformar

12 En realidad, la privatización de las pensiones no estuvo a la altura de las expectativas y generó mucha frustración en la mayoría de los países.

total o parcialmente sus sistemas de pensiones privado debido, entre otras razones mundo (Durán, 2018): *“a los elevados costos fiscales de la privatización, la disminución o el estancamiento de la cobertura y los niveles de las prestaciones, los altísimos costos administrativos, el traslado de los riesgos económicos y financieros a los individuos, lo que los exponía a pensiones cada vez más bajas, y la falta de beneficios tangibles para el desarrollo nacional”*. En el siguiente cuadro veremos los países que han realizado esos cambios.

CUADRO 4
PAÍSES QUE HAN REALIZADO CAMBIOS IMPORTANTES
AL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES

PAÍS	LEY	AÑO	CARACTERÍSTICAS
Colombia	Ley 797	2003	Se modifican los requisitos de edad y del número de cotizaciones.
Chile	Ley 20255	2006 y 2008	Sistema de pensiones solidarias de vejez e invalidez “pilar solidario”.
Perú	Ley 27617 Ley 30425	01/01/2002 21/3/ 2016	Creó el régimen temporal de Jubilación Adelantada, el 2018 se hizo permanente. Se faculta a los afiliados de las AFP retirar, hasta el 95.5 % de su fondo.

Fuente: elaboración propia con distintos datos de cada país.

En efecto, Colombia en el 2003 modificó la Ley 100 mediante Ley 797 que en su artículo 9 señala que para la pensión de jubilación es necesario cumplir cincuenta y cinco (55) años si es mujer o sesenta (60) años si es hombre. Y que a partir del 1 de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre. La reforma en Chile se inició el 2006, en plena crisis económica internacional porque el sistema no funcionó como se esperaba, a tal punto que, en marzo de 2008, el Congreso, por unanimidad realizó cambios y otros ajustes mediante la Ley 20255, manteniendo el sistema de capitalización individual, como la “pensión básica”, se introdujo incentivos y se amplió la cobertura de cotizantes y beneficiarios; también, una mayor integración y coordinación interinstitucional fortaleciendo el principio de la solidaridad. Actualmente existe la propuesta de retorno al sistema público que lleva años de debate y se encuentra en este momento en el Senado de la República.

Asimismo, Perú en el 2008, con la crisis financiera internacional que afectó principalmente la Bolsa de Valores, sufrió una devaluación económica afectando seriamente el sistema privado de las pensiones administrada por las AFP. Situación

que llevó a la presentación de iniciativas legislativa, las mismas que han buscado conjugar la crítica al sistema privado y la concreción de propuestas alternativas. Sin embargo, los dos cambios importantes que atentan al sistema privado se aprobaron posteriormente: i) a partir de la Ley 30425 del 21 de abril de 2016 se facultó a los afiliados de las AFP retirar, a partir de 65 años, hasta el 95.5% de su fondo que puede ser parcial o total hasta completar el máximo correspondiente, con lo cual en la práctica se cierra el SPP; en efecto, “las leyes que permiten el retiro de los fondos han generado que el sistema privado de pensiones deje de funcionar plenamente como sistema de pensiones”¹³; ii) el 2018 con la Ley 30425 se hizo permanente el Régimen Especial de Jubilación Anticipada para desempleados en el sistema privado de pensiones¹⁴. Medidas que podrían considerarse como un paso hacia la desaparición del sistema privado de pensiones.

4. LINEAMIENTOS DE SOLUCIÓN CON UNA SEGURIDAD SOCIAL MÍNIMA SEGÚN EL CONVENIO 102 DE LA OIT

Esta propuesta como lineamientos de solución es admitida por todos, aunque con diferentes matices y énfasis¹⁵. El convenio 102 de la OIT, adoptado en 1952, entró en vigor en 1955, estableciendo las normas mínimas sobre seguridad social; su importancia radica justamente en la propuesta para todos los países, especialmente para los latinoamericanos, de la implementación de una seguridad social mínima. La seguridad social como política redistributiva ha sido promovida desde el siglo XIX, habiendo alcanzado su consolidación a lo largo del siglo XX como paradigma del mundo moderno (Lettieri, 2004, 95). En efecto, la creación de la OIT (1919) constituyó un hito importante en ese objetivo histórico.

13 Exposición “consideraciones para una reforma del sistema de pensiones” del Banco Central de Reserva del Perú ante la Comisión especial multipartidaria del Congreso de la República del Perú encargada de evaluar, diseñar y proponer el proyecto de ley para la reforma integral del sistema previsional peruano, del 3 de julio de 2020.

14 Es un esquema temporal que proporciona condiciones de jubilación más flexibles para los trabajadores afiliados al SPP que se encuentren en situación de desempleo por un periodo igual o mayor a 12 meses consecutivos e ininterrumpidos. Deben tener por lo menos 55 años cumplidos y estar desempleado por lo menos 12 meses antes de solicitar la pensión. Su pensión debe ser mayor o igual al 30% del promedio de las últimas 60 remuneraciones (5 años), debidamente actualizadas por el Índice de Precios al Consumidor, o una pensión no menor a un monto equivalente a dos Remuneraciones Mínimas Vitales.

15 Pero, es innegable que las sociedades democráticas tienden a obtener, en general, ciertos niveles mínimos de bienestar que en el campo de la seguridad social se traducen en el respeto a principios que reflejan su concepción de los derechos humanos y de la dignidad humana.

Por ello, la necesidad de buscar la fundamentación de la exigibilidad y ejecutabilidad del Convenio 102 de la OIT en los países latinoamericanos; es decir, cómo este Convenio que es parte del Derecho Internacional puede ser de cumplimiento obligatorio no solo jurídico sino desde el lado del consenso social como paradigma procedimental del Derecho¹⁶. En este sentido, es importante tener en cuenta qué países latinoamericanos suscribieron y ratificaron el Convenio 102 como miembros de la OIT que los obliga a respetar los acuerdos expresados en dicho convenio; además, el reconocimiento formal del derecho a la seguridad social en todas las constituciones latinoamericanas. Finalmente, con los temas se puede responder la pregunta ¿cómo extender e implementar la seguridad social mínima, según el Convenio 102 de la OIT? Temas que veremos a continuación.

4.1. ¿Qué países latinoamericanos suscribieron y ratificaron el Convenio 102?

El Convenio 102 contiene una serie de criterios tales como el de responsabilidad general del Estado, la participación de los asegurados en la gestión del sistema, la financiación colectiva, el derecho de apelación de los beneficiarios, la revalorización de las prestaciones de largo plazo, la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros (Parte XII, art. 68, inc.1).

CUADRO 5
PAÍSES LATINOAMERICANOS QUE HAN RATIFICADO EL CONVENIO 102 DE LA OIT
(por orden cronológico)

País	Fecha de ratificación	Vigor	Observaciones: ha aceptado las partes del Convenio
Perú	23-ago-61	En vigor	II, III, V, VIII y IX.
México	12-oct-61	En vigor	II, III, V, VI y VIII-X.
Costa Rica	16-mar-72	En vigor	II y V-X.
Ecuador	25-oct-74	En vigor	III, V, VI, IX y X.
Bolivia	31-ene-77	En vigor	II, III y V
Venezuela	05-nov-82	En vigor	II, III, V, VI y VIII-X.
Brasil	15-jun-09	En vigor	II-X.
Uruguay	14-oct-10	En vigor	II, IV, VII y VIII.
Honduras	01-nov-12	En vigor	II, III, V, VIII, IX y X
S. Vicente y G.	25-nov-15	En vigor	II, III, V, VI, VIII, IX y X.
Rep. Dominicana	11-jul-16	En vigor	II, III, V, VI, VII, VIII, IX y X
Argentina	27-jul-16	En vigor	II, V, VII, VIII, IX y X.

Fuente: elaboración propia con datos de la OIT al 2020

16 Al respecto ver: Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*, Ed. Trotta, Madrid, 1998.

También tiene una serie de condiciones por ser un convenio dirigido a una gama muy variada de países, es flexible en la identificación de las personas a las que va dirigida la protección. Pudiendo los Estados miembros optar por un porcentaje de: categorías prescritas de asalariados (en general, por lo menos 50% de todos los asalariados), categorías prescritas de la población económicamente activa (en general, por lo menos el 20% de todos los residentes) y categorías prescritas de residentes¹⁷. Por otro lado, el Convenio se ha redactado en términos muy amplios, con el objetivo de poder abarcar toda la diversidad de sistemas de seguridad social que pueden existir¹⁸. A pesar de que los países latinoamericanos han ratificado el Convenio 102, como puede verse en el cuadro 5, no cumplen con su implementación total. Solo existen pequeños avances sobre la cobertura de prestaciones no contributivas a través de programas sociales, durante los últimos años. Pero se tratan de programas de determinados gobiernos y que no garantizan su permanencia porque son focalizados y con escasa cobertura equitativa.

4.2. El derecho a la seguridad social en las Constituciones Latinoamericanas

El reconocimiento del derecho a la seguridad social en las constituciones latinoamericanas expresa el largo desarrollo del Estado de Derecho en el mundo que significa jurídicamente la igualdad ante la ley y la prioridad de los derechos sociales como necesidades humanas básicas sin las cuales es difícilmente imaginable la existencia de los individuos en sociedad. Por ello, en los países de América Latina, como se puede observar en el cuadro 6, se reconoce constitucionalmente el derecho a la seguridad social como garantía universal, aunque meramente formal y abstracto.

17 Este porcentaje planteado como opción, tiene que ver con dos hechos: i) la seguridad social comienza siempre con los seguros sociales que significa protección de los trabajadores, y ii) los trabajadores en general constituyen hasta hoy la mayoría la población; todavía estamos ante la centralidad del trabajo en la sociedad.

18 Se reconoce 9 prestaciones que cubren diferentes riesgos: 1) asistencia médica (parte II), 2) prestaciones monetarias de enfermedad (parte III), 3) prestaciones de desempleo (parte IV), 4) prestaciones de vejez (parte V), 5) prestaciones en caso de accidente de trabajo y de enfermedad profesional (parte VI), 6) prestaciones familiares (parte VII), 7) prestaciones de maternidad (parte VIII), 8) prestaciones de invalidez (parte IX) y 9) prestaciones de sobrevivientes (parte X).

CUADRO 6
EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN LAS CONSTITUCIONES LATINOAMERICANAS

Países	Artículos en las Constituciones
Argentina	14, 43, 75, 116
Brasil	1, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 194, 196, 201, 202, 203, 208, 227
Bolivia	35, 36, 45, 46, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 128, 196, 256, 410
Chile	5, 19, 20, 82
Colombia	1, 43, 44, 46, 48, 49, 50, 53, 54, 55, 56, 64, 86, 93, 241, 330
Costa Rica	7, 10, 48, 51, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 71, 72.
Cuba	1, 41 45, 46, 47, 48, 49, 50, 54
Ecuador	1, 32, 34, 35, 36, 37, 23, 39, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 88.
El Salvador	2, 34, 35, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 50, 51, 247
Guatemala	51, 52, 56, 69, 77, 93, 94, 98, 99, 100, 101, 102, 104, 105, 106, 109.
Guyana francesa	55
Haití	19, 22, 23, 32, 32-4, 32-8, 32-10, 35, 35-1, 35-2, 35-3, 35-5, 35-6.
Honduras	18, 111, 117, 119, 120, 121, 123, 124, 127, 128, 129, 130, 131, 133.
México	2, 4, 5, 18, 123
Nicaragua	4, 39, 56, 57, 59, 61, 62, 63, 64, 71, 74, 76, 77, 80, 81, 82, 83, 84, 85.
Panamá	4, 28, 40, 54, 56, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 78.
Paraguay	54, 57, 58, 61, 68, 95, 130, 132 134, 137.
Perú	4, 7, 10, 11, 23, 24, 25, 55.
Puerto Rico	15, 16, 17, 18, 20.
Rep. Dominicana	8, 67.
Uruguay	36, 41, 42, 44, 46, 53, 54, 56, 57, 60, 67, 257
Venezuela	23, 27, 78, 79, 80, 81, 83, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 95, 96, 97.

Fuente: elaboración propia en base a los datos del Departamento de Normas Internacionales del Trabajo de la Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra.

Sin embargo, algo se ha avanzado en términos jurídicos desarrollado en la doctrina nacional e internacional; esto gracias a la teoría de los derechos fundamentales de la persona que se encuentran prácticamente en todas las constituciones del mundo¹⁹, que nos debe llevar a construir un consenso de los derechos fundamentales que se asiente sobre la realidad, que avance desde la racionalidad que tiene su raíz en la dignidad de la persona como derecho humano. Concepto muy importante porque los derechos humanos²⁰ pueden resultar de ayuda para

19 Así tenemos, las constituciones más conocidas e importantes: México, Querétaro (1917), Alemania, Weimar (1919), Italia (1947), Francia (1958), Uruguay (1967), Portugal (1976), España (1978).

20 Recordemos la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social” (art. 22).

la implementación de la seguridad social mínima. Por ello, es fundamental establecer lineamientos de estrategias para resolver los graves problemas e inequidades que enfrenta el tema de los derechos sociales, es el caso de extender e implementar una seguridad social mínima redistributiva y universal como lo establece el Convenio 102 de la OIT suscrito y ratificado por todos los países latinoamericanos como hemos señalado en líneas arriba.

4.3. ¿Cómo extender e implementar una seguridad social mínima, según la OIT?

Según la Recomendación 202 del Convenio 102 de la OIT, los países miembros deberían formular y aplicar estrategias nacionales de extensión de la seguridad social realizadas a través de un diálogo social efectivo y de la participación social. Estas estrategias nacionales deberían: i) dar prioridad a la puesta en práctica de pisos de protección social como punto de partida para los países que no cuentan con un nivel mínimo de garantías de seguridad social y como un elemento fundamental de sus sistemas nacionales de seguridad social, y ii) tratar de proporcionar al mayor número de personas posible, y lo antes posible, niveles de protección más elevados acordes con las capacidades económicas y fiscales de cada uno de los países.

A estos efectos, los países miembros de la OIT deberían establecer progresivamente y mantener sistemas de seguridad social integrales y adecuados que sean coherentes con los objetivos de las políticas nacionales y tratar de articular las políticas de seguridad social con las demás políticas públicas. En ese sentido, al formular y aplicar estrategias nacionales para extender las estrategias de seguridad social, los Miembros deberían: i) establecer objetivos acordes con las prioridades nacionales, ii) identificar las lagunas de la protección y sus obstáculos; iii) tratar de colmar las lagunas de la protección mediante regímenes apropiados y coordinados eficazmente, ya sean de carácter contributivo o no contributivo o ambas cosas, inclusive mediante la extensión de los regímenes contributivos existentes a todas las personas interesadas que tengan capacidad contributiva; iv) complementar la seguridad social con políticas activas del mercado de trabajo, inclusive mediante formación profesional u otras medidas, según proceda; v) especificar las necesidades financieras y los recursos, así como los plazos y las etapas establecidos para alcanzar progresivamente los objetivos definidos, y vi) dar a conocer mejor sus pisos de protección social y sus estrategias de extensión, y poner en marcha programas de información, inclusive a través del diálogo social.

Estas estrategias de extensión de la seguridad social deberían aplicarse a las personas que forman parte tanto de la economía formal e informal, ser compatibles con los planes de desarrollo social, económico y medioambiental de los países y facilitar su puesta en práctica. También, deberían asegurar apoyo a los grupos desfavorecidos y a las personas con necesidades especiales.

Finalmente, los países latinoamericanos deberían seguir los progresos alcanzados en la puesta en práctica de los pisos de protección social y en la consecución de otros objetivos de las estrategias nacionales de extensión de la seguridad social a través de mecanismos apropiados definidos a nivel nacional, que incluyen la participación tripartita con las organizaciones representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como la celebración de consultas con otras organizaciones pertinentes y representativas de personas interesadas. De ahí que la estrategia concreta es el paso del estado de necesidad al Estado de bienestar o Estado social de Derecho a través de políticas redistributivas como la seguridad social universal. Lo contrario es mantener la pobreza, la miseria, el desempleo, la inexistencia o paralización de los derechos sociales en los países latinoamericanos que atentan la dignidad del ser humano y la misma esencia del Estado social de Derecho.

5. A MODO DE CONCLUSIÓN

Podemos señalar algunas ideas, a manera de conclusión: diríamos que en América Latina no existe la seguridad social redistributiva y universal, y en los seguros se presentan dos grandes problemas, evidenciados por el Covid-19: i) los diferentes modelos con riesgos distintos y contrarios a su esencia de seguridad, y ii) la cobertura minoritaria del sistema previsional que se expresa en las limitaciones del seguro social como solución parcial y estructural al estado de necesidad de la población. Entonces, se puede afirmar que es imprescindible el cambio a una sociedad justa donde la igualdad sea real y no solo formal. En esa dimensión, extender e implementar la seguridad social mínima, según el Convenio 102 de la OIT, son fundamentales para los países latinoamericanos.

6. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

BANCO MUNDIAL, *Informe sobre el envejecimiento sin crisis*, Washington. Informe sobre el desarrollo mundial, Washington 1995.

- BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO, *Desarrollo más allá de la economía, Informe del Progreso Económico y Social en América Latina*, Washington D.C., 2000.
- CEPAL, *Panorama Social de América Latina*, Santiago de Chile, 1998. Equidad, Desarrollo y Ciudadanía, Santiago de Chile, 2000.
- DOLLS Mathias, *An Unemployment Re-Insurance Scheme for the Eurozone? Stabilizing and Redistributive Effects*, CESifo Working Papers 8219, april 2020.
- DURÁN Fabio, *Reversión de la privatización de las pensiones: Reconstruyendo los sistemas públicos de pensiones en los países de Europa Oriental y América Oriental y América Latina (2000-2018)*, OIT, Ginebra, 2018.
- GAMARRA Leopoldo, *Crisis económica, globalización y Derecho del Trabajo en América Latina*, Documentos de trabajo IELAT, No 76, Universidad de Alcalá, España, 2015.
- HABERMANS Jürgen, *Facticidad y validez*, Ed. Trotta, Madrid, 1998.
- MARKEY Laurence, *Droit Social*, Université Louvain-la-Neuve, Bélgica, 2014.
- OIT, Para recuperarse de la crisis: Un Pacto Mundial para el Empleo (98ª Conferencia Internacional del Trabajo), Ginebra, OIT, 2009. World Social Security Report 2010-11, Ginebra, 2010.
- LETTIERI Alberto, *La Civilización en debate: de las revoluciones burguesas al neoliberalismo*, Ed. Prometeo libros, Buenos Aires, 2004.
- PIKETTY Thomas, *Capital e ideología*, Ediciones Deusto, Barcelona, diciembre 2019.
- SCHWARGER Helmut, CASALÍ Pablo y BERTRANOU Fabio (Coordinadores), *La Estrategia de Desarrollo de los Sistemas de Seguridad Social de la OIT, el papel de los pisos de protección social en América Latina y el Caribe*, OIT, 2014.
- VAN VEEN Tom, “Have macroeconomic models lost their connection with economic reality?”, CESIFO Working papers N° 8256, april 2020.