

**REFORMA PREVISIONAL ARGENTINA**  
**Estatización y movilidad jubilatoria**

Mario Paganini  
[drmop@gigared.com](mailto:drmop@gigared.com)

I

La crítica o el entendimiento de las reformas necesitan ubicarse, especialmente para despertar algunos ingenuos que sueñan con estructuras estables y autónomas.

Los estatutos previsionales son sistemas de normas que indican lo que se debe hacer sobre el supuesto de un relativo conocimiento de la sociedad. Pero el lenguaje normativo tiene dos rengueras: a- las reglas pretenden ordenar la sociedad con un conocimiento siempre escaso y con referencias axiológicas de naturaleza discutible; y b- la verificación de la certeza o incerteza es posterior a la decisión, que trabaja con hipótesis históricas para conductas que se realizan en el futuro. Lo mismo le ocurre a la crítica de normas que todavía no han sido realizadas por conductas. No obstante, hay algunos amarres que le permiten decir algo, como la situación social contemporánea y la naturaleza de los subsistemas previsionales (que incluye el conocimiento de diversas disciplinas).

1- Actualmente los cambios sociales son más rápidos. La *sociedad es temporal*<sup>1</sup> y sólo necesitaría estructuras transitorias. Los individuos viven más de lo que dura aquello que en un determinado tiempo les enseñó, les desveló y apasionó para convencerlos<sup>2</sup>. La inseguridad se generaliza porque lo cambiante, provisorio y temporal parecerían ser normales. Esto tiene especial relevancia en las personas y sus actividades porque las identidades se quiebran, se multiplican en un mismo sujeto y hasta son híbridas<sup>3</sup>.

Al mismo tiempo, las incertidumbres llegan porque todos somos intercambiables y repetidos, comercializados<sup>4</sup>, estandarizados, manejados con lógicas inaccesibles y operaciones no

---

<sup>1</sup> Luhmann N, "Sistemas sociales", Alianza, México 1991, p. 400. Ciertamente la sociedad siempre fue temporal. Lo que se quiere resaltar es la velocidad de los cambios y la fluidez de las bases y parámetros dentro de los cuales el individuo tiene que actuar.

<sup>2</sup> Lafer, C. "La reconstrucción de los derechos humanos", FCE, México 1994, p: 257 – “..., *la velocidad del siglo XX es radicalmente nuevo, pues por primera vez la rapidez de las transformaciones suplanta la sustitución de generaciones. El hiato entre generaciones dejó de ser la diferencia... natural entre padres e hijos, y está ocurriendo cada cuatro o cinco años... afectando la relación entre estabilidad y movimiento que siempre ha caracterizado la vida del derecho y comprometiendo realmente el "horizonte de estabilidad" de una comunidad política, al hacer que el derecho, reflejando la velocidad del cambio, deje de tener la dimensión de durabilidad necesaria para la confiabilidad en el mundo*”.

<sup>3</sup> Hay un espacio de varios mundos posibles o espacios que se superponen que lleva a distintos personajes de un mismo sujeto. El arte suele expresar en una mirada el clima de la época. El pintor David Salle en el cuadro “Compactos como cosas” sobre un desnudo de mujer dibujó el perfil de un personaje de otra época, expresando la superposición y colisión de diferentes mundos. Lo mismo Cindy Sherman con sus fotografías.

<sup>4</sup> “Comodificación” se le llama a la comercialización de todos los aspectos de la vida. “Commodification: en inglés se refiere a objetos o procesos que pueden ser transformados en *ventaja* comercial.

reveladas ejecutadas por desconocidos que gobiernan las instituciones. Sin embargo, en la incertidumbre enfatizada, tal vez como nunca se pretende seguridad.

2- La seguridad social (SS) no es insensible a estas características pero no porque sea el subsistema que en su origen aparece como técnica “pos” a partir de los problemas o conflictos que producía la organización social, sino porque hoy es la institución “pre” condicionante del orden social<sup>5</sup>, incluyendo desde luego *los mercados*<sup>6</sup>. La SS debe tomar esta sociedad dinámica y variable porque es propio de ella garantizar amarres en circunstancias no dominables por el individuo, cumpliendo no sólo una función de conservación sino también y principalmente de apertura. Si hay seguridades previas, las vicisitudes pueden enfrentarse y la libertad será más amplia. Por esta aspiración es que se reconoce que la SS es el componente más elástico de la post-2da. guerra mundial. Tal vez por los sucesos que debutaron en los años setenta, el derecho social, ahora sin rubor se declara dinámico, inacabado y en evolución permanente. No son extraños, entonces, los momentos de cambios que no se reducen, como generalmente se cree, a disminuciones lineales de los beneficios<sup>7</sup> sino que son de diversos tipos y grados, según sean los modelos de previsión.

Un sistema de previsión social se caracteriza por: a- modo de acceso a los beneficios; b- estructura de los beneficios; c- mecanismos de financiamiento y d- actores que administran el sistema.

Se han construido ciertas categorías que dan un marco analítico para clarificar las transformaciones: a- paramétricas o “dependientes del sendero” o que mantienen su lógica y b- estructurales o “reformas institucionales”. El caso común de racionalidad paramétrica es la maximización de una función objetiva dentro de los límites dados<sup>8</sup>.

Para comprender los grados o intensidades de los cambios es conveniente hacer una especie de encuadre de las reflexiones. La sociedad es un **sistema** que comprende un complejo interrelacionado de **subsistemas**<sup>9</sup>: valorativos, políticos, económicos, demográficos, etc. Por consiguiente, todo fenómeno que aparece es lo emergente de una situación compuesta o compleja.

---

<sup>5</sup> Baldwin, P, " La política de Seguridad Social" Ministerio de Trabajo y Seguridad Social España. Madrid 1992, p. 180: 2da guerra mundial fue punto crucial de evolución. Si Bismarck y Bonaparte utilizaron la SS como sustituto de la reforma política, ahora el tratamiento igual hace que la pobreza y la necesidad no impedirán ser miembro pleno de la comunidad. Tránsito desde auxilio de emergencia como las ambulancias tras la línea de fuego, a derecho cívico, a requisito diario en donde necesidad y autosuficiencia son difícilmente predecibles.

<sup>6</sup>“*De-commodification*” cuando es cuestión del derecho prescindiendo del mercado.

<sup>7</sup> Palier B. Conférence présentée le 12 février 2003 À l'Université de Montréal: “ Pourtant, les évolutions récentes des systèmes de protection sociale ne sont ni simplement des ajustements automatiques ni des évolutions adaptatives contraintes par de pures logiques institutionnelles, elles sont mises en oeuvre par des politiques publiques, fruits de conflits, de négociations et de choix politiques”

<sup>8</sup> Jon Elster - "El cambio tecnológico" - Edit. Gedisa – España, Pág. 70

<sup>9</sup> Siguiendo a Jürgen Habermas (1973) *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*, Buenos Aires: Amorrortu Editores; reservamos el término “sistema” para la sociedad.

Si las instituciones que regulan las jubilaciones y pensiones son subsistemas, entonces interactúan activa y pasivamente con todo el entramado social. Siguiendo esa línea, al tratamiento del subsistema previsional interactuando con los demás subsistemas sociales, le llamaremos “**régimen**”.

Con estos elementos se pueden comprender mejor las trascendencias que tienen las reformas paramétricas y estructurales. Si se **modifica** el modelo parece que las cosas cambian pero en realidad hay una continuidad del subsistema. Por el contrario, se produce una ruptura cuando no se sigue el anterior. Esta última puede provocar una variación del régimen que generalmente no ocurre por gestión propia del previsional sino por modificaciones en las relaciones con los otros subsistemas, cosa que suele ocurrir cuando cambian el sustento o la legitimidad del sistema social, como sucedió durante la década de los 90s<sup>10</sup>. Por esa razón para que tanto las normas o reglas como las fórmulas no sean meras máscaras ocultadoras, hay que remitirse a las ideas que le dan aliento<sup>11</sup>. De lo contrario, sin el anclaje en los paradigmas (esquemas mentales) fundantes<sup>12</sup>, los reduccionistas, apasionados de la práctica, corren el riesgo de la errónea aplicación de las normas o, lo que es peor, de la renegación<sup>13</sup> del modelo.

Por lo dicho, las reformas de la SS tienen que transitar un camino que exige conocimientos y estudios pluridisciplinarios, cargados de escollos por la variedad de intereses involucrados. No es el apuro ni medidas inconsultas las que llevan a un régimen que debe dar confianza a sus promesas a largo plazo, único modo de conquistar el consentimiento que requieren.

## II

En 2008 la Argentina realizó dos modificaciones importantes mediante las leyes 26417 y 26425. Este comentario prescindirá del lenguaje confuso y de la técnica normativa defectuosa y tosca, productos más de la improvisación y hasta del desconocimiento. Lamentablemente no se ha advertido que las urgencias del momento no necesariamente descartan el trabajo, la consulta, la investigación y la precisión sino que, tal vez, los demanden con más fuerza.

---

<sup>10</sup> Un ejemplo de que las reformas responden a un cambio de paradigma y no exclusivamente a las dificultades financieras, son las introducidas en Inglaterra (1986) durante el gobierno de M. Thatcher.

<sup>11</sup> Tarello, G. “Cultura jurídica y política del derecho”, FCE. México, 1995, ps. 16,125, 344; Ewald, F. L'Etat Providence, Grasset, Paris 1986, p.31; Pierre Bouretz - "La force du droit" - Edit. Edition Esprit – París, Pág. 263. “...le droit est logos, discours, signification en suspens. Il s'articule entre les choses: entre la regle (qui n'est jamais entierelement normative) et le fait (qui n'est jamais entierelement factuel), entre l'ordre et le désordre, entre la letre et l'esprit, entre la force et la justice. Dialectique, il est l'un par l'autre; paradoxal, il est l'un et l'autre..”

<sup>12</sup> Entelman. "El discurso jurídico" Edit.Hachette - Buenos Aires - pág. 101: “...Pero no se puede, en última instancia, controlar y dirigir el discurso jurídico desde el discurso jurídico, sino desde estructuras fundantes de la formación social de que se trate, que exceden en mucho al discurso jurídico...” Conf. Mauricio Fioravanti - "Los derechos fundamentales" - Edit. Madrid – España, p. 11 - Correas, Oscar, "Critica de la ideología jurídica" UNAM, Mexico 1993, 36; Habermas H., "Facticidad y validez", Trotta, Madrid 1998, 263; Terre, D. "Les questions morales du droit", PUF, Paris 2007, p. 40

<sup>13</sup> En el sentido de la pérdida de la fe en un detalle o elemento lleva a la negación del régimen.

1- La rápida e inesperada decisión de la estatización del régimen no evitó que opinaran los partidarios de la privatización, lo que justifica que se recuerden los argumentos suficientemente desarrollados a favor de la estatización.

Si dar seguridades en las contingencias sociales es el fin de las prestaciones previsionales, los instrumentos que pretenden esos objetivos no pueden ser inciertos. Los subsistemas previsionales son programas a largo plazo<sup>14</sup> de manera que la financiación por la capitalización tiene dos dificultades: a- las alteraciones propias del mundo económico-financiero con su impronta especulativa agravada por la complejidad de la globalización (mundo incierto referido en I); b- si el régimen privado individualista respeta su lógica de la libertad de elección de programas o de inversiones, corrompe el fundamento de la SS porque la capacidad particular para enfrentar acontecimientos que ocurrirán en un tiempo extenso, no son dominables por el individuo. Existe una doble contingencia ya que, por un lado, el sujeto no tiene seguridad de lo que será en el largo tiempo y, por otro, ignora las transformaciones del entorno<sup>15</sup>. Para elegir una preferencia frente a alternativas, se debe tener soberanía sobre ellas<sup>16</sup> pero queda frustrada cuando se enfrentan hipotéticas alternativas de **resultados inciertos a largo plazo**.

Las incertidumbres<sup>17</sup> son graves en el caso de las jubilaciones puesto que son instituciones creadas específicamente para el momento de la vida en que concluyen las capacidades para obtener recursos. La vida dura más que el trabajo y como se desconoce la cantidad de recursos que se necesitarán una vez dejada la actividad remunerada, el ahorro puede fallar por exceso o defecto. Lo conmovedor es que ese final cierra un largo tiempo que es irrepitable ya que los 30 o 40 años transcurridos, no se pueden reiniciar como una partida de dados, que en cada jugada contiene todas las posibilidades.

La solución del reparto<sup>18</sup> es la eliminación de lo que **perturba, o sea el tiempo**. Consecuencia fundamental de tal exclusión es la desaparición de la identidad entre los sujetos en cuanto trabajadores, fuente de las cargas<sup>19</sup> previsionales, y los recipientarios de las prestaciones. Los servicios y la edad requeridos para el goce del beneficio serán de un determinado individuo pero los recursos para pagarle la prestación son de otros o, mejor dicho,

---

<sup>14</sup> Bonilla, A. "Análisis básico del desarrollo de los sistemas de pensiones en América Latina" en "Sistemas de seguridad social en el SXXI", Diana, México 1997.17

<sup>15</sup> Gauthier David - "La moral por acuerdo" - Edit. Gedisa - España, Pág. 309 - Aunque la sociedad sea un instrumento de sus miembros, no sólo es anterior a ellos sino que además influye en gran medida en la realización de sus facultades y en la naturaleza de sus preferencias, de modo tal que determina en parte el uso que cada uno de sus miembros quiera hacer de ella.

<sup>16</sup> Salcedo Megales, D. "Elección social y desigualdad económica", Anthropos, Barcelona, 1994, p. 72

<sup>17</sup> Jon Elster (ob.cit. ps. 71), entiende que la incertidumbre surge cuando el agente no puede especificar probabilidades numéricas, ni siquiera dentro de un rango de límites inferiores y superiores. Las decisiones bajo incertidumbre implican que podemos a lo sumo enumerar las respuestas posibles, no calcular sus probabilidades.

<sup>18</sup> Lo que se trata de explicar es el modelo digamos puro, reconociendo que pueden existir diversas mixturas.

<sup>19</sup> Con el término **carga** se comprende tanto a los aportes del trabajador como a las contribuciones de los empleadores y transferencias de recursos públicos.

de una masa de activos que no reconoce propietario individual, ni siquiera de alguna parte de ese patrimonio. Justifican esa convicción dos razones: a- se piensa que siempre habrá trabajadores o por lo menos producción que de alguna manera dirigirá o gestionará el hombre (por eso se dice que es una “*securité de béton*”, es decir, *de hormigón*)<sup>20</sup>; b- que por ser de largo tiempo, esa confianza es de generaciones. El encadenamiento entre generaciones cierra un círculo en el que, siguiendo a Castel<sup>21</sup> y Supiot<sup>22</sup>, al llegar al mundo todos nosotros encontramos una acumulación previa de riquezas sociales que utilizamos y por las cuales somos deudores, para luego, con nuestro trabajo, devolverlas y nuevamente, en la pasividad, recibirlas de las generaciones que nos siguen. Es un compromiso para el futuro largo que incluye a personas todavía no identificadas (equidad en el tiempo y no en el punto de partida<sup>23</sup>). No es la perspectiva en primera persona del individuo que se basta a sí mismo, que no necesita la mediación de otros grupos ni tampoco del Estado para trazar su vida y alcanzar sus objetivos, sino que, por el contrario, desde que no hay un punto cero en la historia<sup>24</sup>, reconoce el enorme crédito concedido por la sociedad al momento de nacer y luego en el transcurso de su vida<sup>25</sup>. Por eso, el modelo recoloca el tiempo mediante la expectativa que es la definición de la prestación (III-1-); es decir, lo que se espera<sup>26</sup>.

La perspectiva en primera persona corresponde a lo que se llama jubilación “privada”. Aquí no interesa eliminar el tiempo porque la prestación será **un resultado** monetario y no una definición. Los sujetos que aportan y que reciben son los mismos de manera que no hay redistribución ni transferencias. Por tanto, no hay solidaridad y si ésta no existe, no se alcanza a comprender por qué serían obligatorios sus modelos. Pero además, desde hace tiempo, trabajos de los demógrafos Borugeois-Pichat y Somoza, demostraron que en el largo plazo, una capitalización de este tipo lograba una acumulación que superaría en cinco veces la masa salarial, lo que sería, según opinión de economistas, desequilibrante para cualquier país<sup>27</sup>. Tamaña masa de dinero, por ser administrada no por los trabajadores sino por centros financieros, adquiriría un poder superior al político.

---

<sup>20</sup> Giarini, O y Liedtke, P, "El dilema del empleo", (Informe al Club de Roma) en p. 130 se refiere a la “Paradoja del cielo”. Nos encontraríamos en esa paradoja cuando la tecnología haya avanzado tanto que la producción se haría sin trabajo lo que significaría que nadie recibiría salarios. Ese cielo se convertiría, entonces, en un infierno. Gran producción pero con empleo cero y, por tanto, carencia de recursos. Desde luego que a ese infierno no se piensa llegar y, por otro lado, aparece como una utopía la ausencia total de trabajadores. Siempre los habrá y se producirá.

<sup>21</sup> Castel, R. "Metamorfosis de la cuestión social", Paidós, Argentina 1997, 279

<sup>22</sup> Alain Supiot - "Homo Juridicus" - Edit. Siglo XXI - Buenos Aires, ps. 142 y ss.

<sup>23</sup> que sustituye a la solidaridad familiar según Fitoussi, J.P. Nueva era de las desigualdades, Manantial, BS.AS. 1996, p 47

<sup>24</sup> Karl-Otto Apel - "La globalización y una ética de la responsabilidad" - Edit. Prometeo - Buenos Aires – p 140

<sup>25</sup> Morazé, Ch. "La lógica de la historia", S.XXI, Madrid 1970. P. 126.

<sup>26</sup> Luhmann, N.ob.cit. p.313

<sup>27</sup> Tendría que invertirse en el exterior lo que bastardea el objetivo declamado de que los fondos se invierten para el crecimiento del país. Y aún cuando se lo hiciera, rentas altas beneficiarían a los jubilados y perjudicarían al país y las rentas bajas a la inversa.

Por otra parte, los fondos acumulados siempre fueron apetecidos por los gobiernos en situaciones difíciles<sup>28</sup>. En la primera y en la segunda guerra mundiales se vaciaron las cajas<sup>29</sup>, motivo para que, aunque no único<sup>30</sup>, en la pos segunda guerra mundial se postulara con fuerza el sistema de reparto. Si esto fuera poco, fueron los más adecuados para los momentos de crisis, como se demostró en las de 1929/930 y en la pos-segunda guerra mundial.

2- Las diferentes financiaciones de los sistemas se distinguen por la primacía que dan a las prestaciones o a las cotizaciones<sup>31</sup>. El reparto **define** la prestación y tiene como **variable** las cotizaciones mientras que la capitalización mantiene **fijas** las cotizaciones y **variables** las prestaciones. También es diferente el beneficio como suma de cotizaciones (aquí es un resultado) a lo que “se dice que debe ser” (aquí es decidido). Es decir, modo de financiación y contenido de los derechos son racionalmente recursivos.

### III

1- La Constitución argentina dispone que *la ley establezca “... jubilaciones y pensiones móviles...”* (art.14bis)<sup>32</sup>. La pregunta es por qué necesitaba decirlo?. Entendemos que lo dice porque al afirmar la movilidad está suponiendo y garantizando **un modelo previsional de reparto**.

Efectivamente, en los modelos previsionales de capitalización, la determinación de la cuantía de la prestación tiene como referencia la acumulación de aportes más su eventual renta. La lógica del subsistema financiero es la que gobierna la dinámica de sus prestaciones, de manera que no es necesario definir las. Es distinto en el reparto porque no existe la acumulación monetaria como referencia; por consiguiente, es imprescindible decir lo que se otorgará como prestación <sup>33</sup>. Y aquí, como ese “decir” significa la **expectativa** que otorga el régimen, aquélla supresión del tiempo por traslado de la carga de la financiación del sujeto beneficiario al sujeto

---

<sup>28</sup> La virtud de los sistemas de reparto es que no necesitan fondos, salvo una pequeña reserva. Que existan abultados en un momento, no es algo esencial para el sistema sino circunstancial.

<sup>29</sup> Para evitarlo, los norteamericanos fueron los que más insistieron durante la ocupación de Alemania para que en ese país se instituyera un sistema de reparto y no de capitalización

<sup>30</sup> Las cajas no tenían dinero para pagar las jubilaciones pero tampoco lo tenían para los inválidos, las viudas y los huérfanos y menos para universalizar la protección extendiéndola a los patrones y empresarios, anteriormente excluidos porque tenían capacidad de ahorro. Las bombas sobre las ciudades igualaron porque los patrones sufrieron la pérdida de sus propiedades y fábricas, recibían similar ración de alimentos que los obreros, formaban con ellos las colas y corrían juntos al mismo refugio.

<sup>31</sup> Voirin, M "Regímenes de pensiones privados y públicos: claves para un enfoque comparativo" RISS, 3-41995, 130.

<sup>32</sup> Las normas de la S.S. se constitucionalizan, entre otras razones, porque en programas de largo plazo **una generación no puede decidir por otras**. Si bien la democracia supone la *reversibilidad* de las decisiones, hay derechos básicos que se refieren a la vida pasada que no puede reconstituirse o reiniciar de nuevo, como si nada hubiera ocurrido. Como dice alguna teoría que se ha trasladado al derecho, el consumo de la vida es temporalmente definitivo.

<sup>33</sup> “Revista Internacional de Seguridad Social”, N° 3, Ginebra 1997. *Es un derecho que tiene la virtud de transferir la determinación de los niveles de prestación del campo político al reino del derecho....acaso ningún otro factor se refiera tan directamente a la prueba de la solidaridad social*

activo vista en II- 1-, se **recoloca** en el tiempo de los trabajadores sucesivos. La racionalidad del modelo la da su expectativa; es decir, la cuantía del ingreso pasivo que se determina para el futuro. El **tiempo propio del modelo** es el **enlace** entre esas dos perspectivas del tiempo (de la financiación por un lado y del ingreso, por otro) de los pasivos a los trabajadores contemporáneos. Esta conexión es definitoria y funciona como gobierno y entendimiento del régimen porque es consecuencia de la **propuesta política de que todos los ciudadanos, activos y pasivos, comunitariamente deben vivir una misma situación socio-económica** (I-2-). Sólo si esa combinación se acepta, la estructura tiene la función de satisfacer ese postulado.

Como lo que está ausente es el ingreso, habrá que reemplazarlo en la medida adecuada, lo que no ocurre en la capitalización porque en ella el resultado depende de la lógica del sistema financiero. La capitalización podrá tener alguna relación con los ingresos activos vía los aportes personales, pero no logra acompañarlos en el futuro porque aquí está colocado en los resultados financieros.

Los ingresos en actividad son dinámicos en el largo plazo. Luego, si el objetivo es su reemplazo, debe protegerse contra la merma **relativa** (entre el momento de desvinculación de la actividad hasta la muerte), detrimento que configura una de las nuevas desigualdades denunciadas por Jean-Paul Fioussi y Pierre Rosanvallon<sup>34</sup>.

La determinación de la cuantía de la pasividad es una **construcción** del mismo modelo en función de la propuesta política mencionada. La definición del rendimiento lo auto-organiza y constituye su **identidad**. Por eso **desde** la prestación definida deben establecerse los instrumentos para financiarla y no a la inversa. La técnica que satisface esa construcción y esa política es la **solidaridad social** que, en cuanto cargas y prestaciones, se traduce en **redistribución**. Todos los demás elementos de la estructura son **variables** en función de lo definido<sup>35</sup>. Desde este punto de vista, el modelo (por su razón sistémica) no admitiría que se diga que la tasa de contribución (TC) condiciona la de prestación (TP) porque sería una contradicción de la razón sistémica y del valor político del régimen. Convertiría a la TP en indefinida y condicionada a la decisión sobre qué cosas y en qué medida se establecen los recursos.

2- La L.26417 dispone que la movilidad se efectuará mediante un índice **limitado**. Toma en partes iguales las variaciones ocurridas en la recaudación de los recursos tributarios destinados a la “Administración nacional de seguridad social” y de los salarios. Es criticable porque la TP no puede estar supeditada, aunque sea en un 50% (recursos tributarios), a la TC. Además, esta

---

<sup>34</sup> “ob. Cit.”, p.94

<sup>35</sup> Aquí hay que distinguir entre los programas condicionales y los programas finales. El programa condicional son los requisitos para acceder al beneficio (determinada edad y cantidad de servicios, p.e.), las condiciones o selecciones de conductas establecidas por el sistema para que éste reciba los acontecimientos o conductas. El resultado emitido por el subsistema (reemplazo de los ingresos) es el programa final que funciona como expectativa del condicional.

dependencia pierde la garantía constitucional porque las normas de los recursos tributarios pueden modificarse a voluntad de las mayorías accidentales (n. 32), agravando la incertidumbre porque los calcula “por beneficio”, ya que el acceso a las prestaciones puede decidirse también por ventajas numéricas eventuales. Pero tal dependencia se hace más rigurosa porque el resultado está limitado por la variación de los recursos totales “por beneficio” de la Administración Nacional de la Anses. Es decir, ahora a los recursos tributarios se le agregan los propios del régimen previsional, que dependen de la cantidad de trabajadores aportantes, también sujeta a oportunidades contingentes. Desde este punto de vista la modificación sigue, con otro rostro, la concepción de la L. 24463<sup>36</sup>.

La garantía constitucional se encuentra violada por la incertidumbre de los recursos tributarios, la fluctuación en el acceso a beneficios y las mutaciones de los activos. Todos estos factores son realidades sociales que, sin embargo, tienen los matices que les otorgan las decisiones políticas de las mayorías temporales. El interrogante no es si dichos componentes sociales inciden en el régimen previsional porque siendo éste un subsistema social es así, sino si deben condicionar la movilidad de los haberes. No hay dudas que para que haya prestaciones móviles debe existir un instituto que las preste, pero la cuestión consiste en que la conservación del subsistema no es tema del manejo de la movilidad<sup>37</sup>. Pero en el caso que lo fuera, el punto se presenta entre la conservación del subsistema o de su identidad definida por la movilidad. ¿Puede la necesidad del mantenimiento del subsistema violentar su identidad? Parece que hay dos contestaciones: a- lo principal es el subsistema porque sin él no hay prestaciones y en esta ausencia no hay movilidad; b- la función del subsistema es la prestación móvil; luego, si no cumple esa función es ineficaz (y por consiguiente innecesario?) . Traducido al derecho: c- el derecho es *al subsistema*; d- el derecho es *al contenido* del derecho. Los a- y c- son los programas condicionales (n. 34) y b- y d- los finales o de resultados. Claro que esto nos lleva a la discusión fin-medios y en la complejidad social de subsistemas relacionados, a los fines susceptibles de estimación convertidos en existentes como medios o instrumentos de otros fines (contribuciones son medios del fin- prestación; contribuciones como fin del medio salario y éste como fin del medio trabajo.....etc.), temas que exceden este trabajo.

El subsistema debe conservarse reproduciendo el rendimiento **distintivo** de su **identidad**. Para ello debe gestionar las relaciones de las tasa de sostenimiento (TS)<sup>38</sup> y TC. Pero no se crea que la TP por ser la **invariante** sea neutra en cuanto cantidad porque el sostenimiento en el tiempo no es de semejanza numérica sino funcional<sup>39</sup>; o sea, lo que debe realizar o

---

<sup>36</sup> Sancionada en 1995 concebida por el Gobierno de Menem-Cavallo, de fuerte impulso privatizador.

<sup>37</sup> Relativamente puede serlo en cajas corporativas cerradas.

<sup>38</sup> Mal llamada así porque sólo denota la relación entre las cantidades de activos y pasivos, que no es el único factor para conservar la existencia del régimen. La tan popularizada estabilidad mediante la relación tres activos por un pasivo, esconde el problema y contradice la lógica de la estructura del reparto. Aún si fuera cierto, la capitalización individual exacerba la falla de esa relación porque por definición la lleva a un activo por un pasivo y sufre los mismos efectos del envejecimiento de las poblaciones, la disminución de la ocupación y del trabajo transitorio.

<sup>39</sup> Luhmann, N. "Fin y racionalidad en los sistemas" "Editora Nacional", Madrid 1983, p.162



conseguir el régimen, es la medida determinada o decidida de la prestación en relación al ingreso activo neto<sup>40</sup>. Y esto nos lleva a la **proporción** del reemplazo<sup>41</sup> valuado con los parámetros del consumo y la utilidad marginal. La sustitución debe ser suficiente, adecuada y eficaz<sup>42</sup>. Si hay un exceso existiría sustitución de cantidades marginales, socialmente menos estimadas y si hay defecto, perdería su función<sup>43</sup>.

#### IV

Las reformas introducidas fueron las oportunidades para intentar otros cambios del *régimen* (II-2) que respondieran a problemas que, aunque manifestados hasta el hastío, ni siquiera se hicieron ensayos para superarlos. Se tiene repetido que en la complejidad de la sociedad contemporánea (I-) se encuentran la **inestabilidad del trabajo**<sup>44</sup> o el trabajo **frágil**<sup>45</sup>, el fin del trabajo o trabajo sin fin, la externalización, el desempleo, el subempleo, el autónomo de segunda generación, la improductividad de los 50 años de edad, etc<sup>46</sup>. Estas situaciones se generalizan agotando los soportes clásicos de las coberturas sociales. Las calificaciones de incluidos-excluidos, derivadas de la asignación de la protección social a los dependientes, se desvanecen y configuran más bien un *continuum* sucesivo entre estar dentro y afuera<sup>47</sup>, no sólo del mercado de trabajo sino que, por su efecto dominó, también en otros subsistemas

---

<sup>40</sup> de lo contrario puede producirse un efecto de “sobrecarga” del sistema (Luhmann, ob.c. p. 208

<sup>41</sup> También puede ser móvil una prestación mínima universal. En el trabajo no nos colocamos en la mínima lo que en todo caso puede ser motivo para una discusión

<sup>42</sup> Terre, D. "Les questions morales du droit", PUF, Paris 2007, p16

<sup>43</sup> En el tramo más bajo de los salarios, el consumo agota su cantidad mientras que en los superiores el consumo no aumenta en la misma proporción del incremento de los ingresos. La cuantía de la prestación que asegura la carencia no tiene la función de garantizar esas diferencias para posibilitar ahorros.

<sup>44</sup> Castel, R.ob.cit. p. 13 -

<sup>45</sup> Trabajo *frágil* quiere decir que no se dispone de la seguridad de un contrato fijo, que el tiempo se organiza de forma flexible, y que posiblemente hay que trabajar en varios sitios, en ocupaciones fractalizadas, recombinables en red, parciales y nómadas.

<sup>46</sup> Greber, P (2002) "Les systèmes de sécurité sociale sont-ils remis en cause par les changements du monde du travail?", en *Sécurité sociale et mutations du monde du travail*, AISS, Documentation, N°28, Ginebra p33: Los trabajadores regulares pueden no ser tocados, pero ¿los otros? Trabajadores atípicos, los cambios frecuentes en los empleos, los cambios en los accesos al empleo, los riesgos más frecuentes en la caída en el desempleo. La seguridad social no puede ser remisa por causa de los cambios por lo que las necesidades de protección van en aumento.

<sup>47</sup> Maurizio Lazzarato, 2006 - "Políticas del acontecimiento" - Edit. Tinta Limón – Argentina, p. 13 – “Este continuum, es necesario subrayarlo, es "social", y no exclusivamente "salarial". En realidad, es un conjunto de discontinuidades, de umbrales, de divisiones, de segmentos... En este continuum, ninguna de las posiciones de desigualdad relativa debe sentirse estable ni segura de ella misma. La construcción de lo precario, del desempleado, del pobre, del trabajador pobre, la multiplicación de los "casos" y de las "situaciones" (los jóvenes, los jóvenes de las ciudades, los PRE-jubilados, etcétera) apunta a fragilizar no sólo al individuo que se encuentra en esta situación, sino también, de manera evidente y diferencial, a todas las posiciones del mercado de trabajo. Las políticas de empleo y las políticas del *workfare* son políticas que introducen en grados diversos la inseguridad, la inestabilidad, la incerteza económica en la vida de los individuos. No hacen insegura sólo la vida de los individuos, sino también la relación de los individuos con todas las instituciones que hasta ahora los protegían. La inseguridad del desempleado y del precario no es la misma que la del empleado de una gran multinacional, con capacidad de ahorro y participación financiera en los beneficios, pero existe sin duda un diferencial de miedos que corre de una punta a la otra de este continuum. ¿Cómo explicar de otro modo el sentimiento de inseguridad generalizado y no sólo económico en una sociedad que nunca estuvo tan "protegida?"

sociales. ¿Con la reducción de los derechos de la SS a los puestos de trabajo, damos las varas para que nos castiguen porque se dice que se empuja a la clandestinidad y a la invisibilidad (trabajo en negro); se activa un ejército de pobres ocupados sin derechos a la protección social y se incrementa la oleada de desocupados que viven a plazos de subsidios? ¿Así damos la excusa para el salto regresivo a los esquemas anteriores, épocas en las que la cuestión social no era asunto político y donde la seguridad era problema de moral individual ya que la previsión es la virtud principal de los ciudadanos responsables?

La SS ya no puede estar destinada a cubrir agujeros (I-) sino que, por su cardinal y primaria función de sustento de la expansión de las libertades, deberá empeñarse en contemplar, más allá del trabajo, todos los condicionantes de la realización del sujeto. Si los modos de acceso (I-2-b) son insuficientes o se rasgan, el gran interrogante es si las normas deben hacerse flexibles o *douce* ya que ninguna definición podría abarcar todas las actividades y todos los riesgos. La cuestión es encontrar ese *continuo juridico* pero no solamente en el tránsito de la actividad a la pasividad sino que también, en las identidades y vicisitudes múltiples de la historia laboral<sup>48</sup>. En primer lugar porque se debe atender de alguna manera la labilidad dependiente y, en segundo, porque el *continuo activo* posibilita la cobertura de la pasividad. De esta forma la SS no sería indiferente en el período activo sino que intervendría instrumentado coberturas para protegerlo. Si esto es posible, las prestaciones derivarán de un proceso de síntesis de la *historia activa* que recombinará las intermitencias y cambios de los trabajos más las difusas ganancias en actividades comunes de la producción en red. Y claro, del lado de las obligaciones, tanto por justicia social como por coherencia sistémica, exigirá el compromiso social en la construcción de un piso fuerte para la solidaridad social, en donde las cargas para la previsión no podrán ser uniformes ya que la diferenciación las hará funcionar como un mecanismo sistémico (al modo de los termostatos o servofrenos) que las equilibren y nivelen. Esto quiere decir que en muchos casos la *intensidad de las cargas* podrá ser de *grados o proporciones alternativas*. De allí que ya no valga la vinculación directa de las herramientas de la SS con los empleos, pero tal desarticulación no debe confundirnos y deducir que la política de SS y la política laboral no se implican porque son precisamente los perfiles y espacios de la última los que la exigen.

Las recientes modificaciones no han enfrentado estos problemas. Tampoco se justifican argumentando que anteriores reformas han institucionalizado la jubilación anticipada y que diversas moratorias permiten el absurdo de la “*compra*” de *servicios no prestados*. Además de recoger parcial e imperfectamente la nueva cuestión social, son una red con enormes agujeros que desmoralizan el modelo.

Para concluir, debe quedar en claro que el derecho a la cobertura de las contingencias pertenece a la categoría de derechos sociales en el ámbito de los derechos humanos. La

---

<sup>48</sup> Cubrir los intersticios de la actividad según el “*Informe Boissonnat*”

ciudadanía plena reclama la indivisibilidad de los derechos para individuos no concebidos en abstracto sino según sus distintas actividades sociales y económicas y de acuerdo con sus expectativas de vida. De allí la necesidad de discutir una reforma integral, en el marco de un amplio debate público, para generar consensos que vayan más allá de enmiendas a sistemas que invariablemente producen confusión y dejan espacios proclives a las injusticias.