

Voces: ADMINISTRACION ~ SEGURIDAD SOCIAL ~ PREVISION SOCIAL ~ ADMINISTRADORA DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES ~ REGIMEN DE REPARTO ~ ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL ~ CONSTITUCIONALIDAD ~ GARANTIAS CONSTITUCIONALES ~ DERECHO DE PROPIEDAD

Título: Estatización de las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones

Autores: Saravia Frías, Bernardo Mazzinghi, Marcos

Publicado en: LA LEY 27/10/2008, 27/10/2008, 1 - LA LEY2008-F, 1389

Cita Online: AR/DOC/2879/2008

Con fecha 21 de Octubre, el Poder Ejecutivo Nacional envió un proyecto de ley al Congreso que tiene por finalidad eliminar el actual Sistema Unico de Seguridad Social y reemplazarlo por un único régimen previsional público, al que denomina Sistema Integrado Previsional Argentino ("SIPA").

Actualmente el Sistema Unico de Seguridad Social (SUSS) está compuesto por: (i) un régimen previsional público, fundamentado en el otorgamiento de prestaciones por parte del Estado, y (ii) un régimen previsional basado en la capitalización individual. El sistema propuesto por el Poder Ejecutivo tiene las siguientes bases:

1. Se elimina el actual régimen de capitalización, que es absorbido y sustituido por un único régimen de reparto.

2. El Estado garantiza a los afiliados y beneficiarios la percepción de iguales o mejores prestaciones que las vigentes.

3. Se dispone la "transferencia en especie" a la Administración Nacional de la Seguridad Social ("ANSeS") de los recursos que integran la capitalización individual.

4. Los nuevos recursos pasarían a formar parte de un Fondo de Garantía de Sustentabilidad del Régimen Previsional Público de Reparto, a ser administrado por el ANSeS, entidad que gozaría de autonomía financiera y económica, bajo la supervisión de una Comisión Bicameral que estaría conformada por seis senadores y seis diputados,

5. Las compensaciones que pudieran corresponder a las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones ("AFJP") no podrían superar el valor de su capital social y serían pagaderas en títulos públicos.

El proyecto propuesto por el Poder Ejecutivo Nacional violenta derechos constitucionales tanto de los afiliados del sistema como de las AFJP. En el primer caso, se vulnera el derecho de propiedad (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional, "CN"), porque los fondos que se "transferirían en especie" son de su titularidad (art. 82 Ley 24.241), por lo que el Estado no podría unilateralmente disponer de los mismos sin su consentimiento previo. De lo contrario, podría dar lugar a lo que se conoce como "expropiación irregular o inversa". El agravio reside en que se convierte un depósito en un crédito a ser pagadero por el Estado Nacional. El derecho de contratar libremente (art. 14 CN) también se vería conculcado, en tanto se estaría reemplazando arbitrariamente la contraparte de un contrato. Casi de más está agregar que gran parte de los afiliados de las AJFP eligieron justamente el sistema de capitalización para evitar que sus ahorros fueran administrados por el Estado (art. 14 Ley 26.222).

En cuanto a las AFJP, los mismos derechos constitucionales antes mencionados estarían en juego, a lo que habría que agregar el de trabajar y ejercer industria lícita (art. 14 CN). Debe remarcarse que la compensación ofrecida en el proyecto sería a todas luces insuficiente (se limitaría al capital social y sería abonada en títulos públicos). Por último, debe agregarse que las AFJP tienen un deber fiduciario respecto de los fondos que administran, razón por lo que en caso de sancionarse el proyecto tendrían una obligación de interponer acciones judiciales.

De prosperar el proyecto, correspondería analizar las acciones que podrían ser interpuestas eventualmente tanto por los afiliados (i.e. amparo, acciones de daños, medidas cautelares), las Asociaciones de Defensa del Consumidor, el Defensor del Pueblo, y las propias AFJP, en virtud del deber fiduciario antes mencionado.

Párrafo aparte merecen los considerandos del proyecto que, en base a una supuesta protección de los derechos de los afiliados y beneficiarios de las AFJP, propugna una virtual expropiación de sus fondos, para ser administrados por un organismo estatal bajo el pretenso control de una comisión bicameral. Sin duda que no se puede medir el rendimiento de los fondos administrados por las AFJP simplemente tomando en cuenta los últimos meses; se trata justamente de inversiones de largo plazo. Por otra parte, los efectos tanto en el sistema bancario (las AJFP están entre los principales depositantes del sistema) y el mercado de capitales (están, también, entre los principales inversores de acciones y títulos privados y públicos) pueden ser harto negativos.