

Nueva propuesta de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y rol de Trabajo Social

Absalón Méndez

EN ESTE ARTÍCULO PRESENTAMOS, a manera de antecedentes de la reforma de la seguridad social en Venezuela, los objetivos de la seguridad social y una breve síntesis de los factores que propiciaron el surgimiento de la seguridad social y su crisis actual; seguidamente, señalamos los hechos más importantes de lo que denominamos la "reforma legal" de la seguridad social, destacando dos momentos: "la reforma" y "la contrarreforma". En el contexto de "la contrarreforma" se inscribe la nueva propuesta de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social. Finalmente, identificamos algunos ámbitos de actuación de la futura institucionalidad de la seguridad social en los que el trabajador social puede insertarse con profesionalidad y tecnicismo.

1. LOS OBJETIVOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Prescindiendo de la parte conceptual, conviene al abordar el tema de la seguridad social precisando sus objetivos. La seguridad social, como veremos más adelante, es un resultado histórico de la humanidad; por consiguiente, le es atribuible diversidad de propósitos y alcances. El conceder u otorgar mayor o menor amplitud tiene sus efectos prácticos en la configuración de los denominados sistemas de seguridad social. Reconocida la seguridad social como un derecho humano fundamental es menester determinar sus objetivos básicos, aquellos que nos permiten saber si estamos o no en presencia de un sistema de seguridad social diseñado en atención a los convenios y recomendaciones internacionales, susceptibles de ser comparados.

Alvaro Castro Gutiérrez,(1999:7-9) precisa tres objetivos de la seguridad social, a saber: la garantía de los medios de vida, la garantía de la atención a la salud y la garantía de la inserción y de la reinserción. De acuerdo con Castro Gutiérrez, el cumplimiento de estos tres objetivos sería el alcance mínimo de un sistema previsional moderno y efectivo.

El primer objetivo, garantía de los medios de vida, refiere a la necesidad de establecer un régimen prestacional dinerario que permita sustituir los ingresos normales (salarios) de las personas (trabajadoras) cuando dichos ingresos disminuyen o desaparecen como consecuencia de la vejez, incapacidad, invalidez o muerte.

El segundo objetivo, garantía de la atención de la salud, constituye la piedra angular de un sistema previsional. El cuidado integral de la salud y, particularmente, la atención a la salud de los trabajadores, está en el origen de la seguridad social, en especial, en uno de sus instrumentos de realización: el régimen de atención médica de los seguros sociales.

El tercer objetivo, garantía de la inserción y de la reinserción, se erige como la base de sustentación de la seguridad social. Dos riesgos de la vida laboral: el desempleo y la invalidez, ponen en peligro la conservación del salario como medio de vida; por consiguiente, corresponde a la seguridad social hacerse presente cuando uno de estos riesgos se materializa, convirtiéndose en siniestro generador de estados de necesidad. Pero la cobertura de la seguridad social debe ir un poco más allá. Es necesario fomentar economías de pleno empleo, estable, productivo y bien remunerado; además, en casos de enfermedades y accidentes incapacitantes e invalidantes, junto con la rehabilitación debe explorarse el mercado de trabajo para la reinserción laboral del rehabilitado.

Las contingencias humanas, laborales y cotidianas, productoras de necesidades insatisfechas, son muchas y variadas, algunas son susceptibles de previsión social y están comprendidas en los alcances de los sistemas de seguridad social; otras, por el contrario, a pesar de su significación e importancia, escapan de su ámbito protector, pero lo sustantivo en un sistema de seguridad social es el cumplimiento de los objetivos antes señalados.

2. FACTORES QUE HAN CONTRIBUIDO AL DESARROLLO Y CRISIS DE LA SEGURIDAD SOCIAL O DE ALGUNA DE SUS INSTITUCIONES

La evolución histórica de la seguridad social guarda similitud con la evolución del trabajo social. Ello obedece a la preocupación histórica de la humanidad por encontrar cada vez mejores formas e instrumentos de protección social que atenúen los rigores de la insatisfacción de las necesidades humanas.

José Almansa Pastor, (1973:33-78) divide la historia de la seguridad social, en atención a las características ("especificidad") que muestran las medidas o acciones de protección social, en dos grandes momentos, a saber:

- A. Medidas protectoras inespecíficas de las necesidades sociales, que comprende: La Asistencia (familiar, privada, pública y social), la Previsión (previsión individual: el ahorro, y, previsión colectiva: La mutualidad y seguro privado); y,
- B. Medidas protectoras específicas de necesidades sociales, que comprende: La Previsión Social (seguros sociales) y la Seguridad Social.

Por su parte, el colega Jorge Torres Díaz (1987), al historiar el trabajo social nos habla de la “prehistoria” e “historia” del trabajo social, ubicando en la “prehistoria” a los “primeras formas de asistencia social” (natural, selectiva, organizada, tecnificada) y, en la “historia”, el origen y desarrollo del trabajo social, como se conoce en nuestros días con sus centros de formación profesional, esquemas conceptuales, referenciales y operativos, tendencias metodológicas y prácticas de acción profesional, lo cual se corresponde con la tecnificación y profesionalización de la “ayuda” o con la especificidad de las “medidas protectoras de necesidades sociales”. Como se observa, una historia común desde sus raíces primigenias hasta nuestros días a la que, lamentablemente, el trabajador social no ha logrado sacarle provecho, en el mejor sentido del término, por preferir permanecer anclado en el campo de la “inespecificidad” de las “medidas protectoras”.

2.1. Factores que contribuyeron al desarrollo de la seguridad social

Varios factores, de diversa entidad y etiología, en distintos momentos históricos y diferentes motivaciones, influyeron en el surgimiento de la seguridad social. Sin comentario alguno, señalamos los siguientes:

- El humanismo religioso.
- El humanismo filosófico. La teoría de la justicia.
- El trabajo asalariado.
- Los riesgos laborales.
- La pérdida involuntaria del empleo.
- El movimiento de los trabajadores. El sindicato.
- La lucha social y reivindicativa del movimiento laboral.
- La “cuestión social”.
- El establecimiento de la paz.
- El surgimiento de los organismos internacionales. OIT.
- La Declaración de los Derechos Humanos.
- El derecho colectivo de trabajo.
- El intervencionismo estatal.
- El Estado de bienestar.
- El Estado social y democrático de derecho.

Cada uno de estos hechos, en su determinado momento histórico, se constituyó en un hito de la evolución y consolidación de la seguridad social.

2.2. Factores que han contribuido a la crisis de la seguridad social.

Al igual que muchos factores facilitaron la aparición y desenvolvimiento de las instituciones de seguridad social en las últimas décadas, un grupo de factores ha propiciado una crisis en el mundo previsional. Entre estos factores, citados prolijamente por los estudiosos de esta materia, tenemos:

La globalización de la economía.

Este fenómeno de data reciente para unos y muy antigua para otros, ha precipitado una serie de cambios de gran impacto en la seguridad social. Sus manifestaciones más visibles: avances en informática y telecomunicaciones, expansión de las empresas multinacionales y mundialización de los mercados financieros y movilidad del capital, han reducido el globo terráqueo, ciertamente, a una aldea, en la que todo es interdependiente y los seres humanos tienden a la uniformidad en todos los sentidos.

El mercado de trabajo.

Evidencias de los cambios globales y sus impactos las encontramos en los mercados laborales. La dinámica laboral presenta signos aterradores: flexibilidad laboral, desempleo, informalidad y envejecimiento de la población, fenómenos que conspiran abiertamente contra la solidez y equilibrio de las instituciones de la seguridad social.

Falta de recursos económicos.

La globalización y la precarización de los mercados de trabajo y del salario han generado graves desequilibrios financieros y actuariales en la seguridad social. La recesión económica disminuye la ocupación, incrementa el desempleo y los bajos salarios, al tiempo que incrementa los egresos por prestaciones de la seguridad social e invierte la tasa que relaciona la población activa con la población pasiva (jubilada o pensionada).

Cohesión social

Corolario obligado de los factores enunciados es la intensificación de las desigualdades sociales y el incremento de la pobreza que se observa en la mayoría de los países del mundo. Estos fenómenos se hacen acompañar de un incremento de la exclusión

social y un rechazo de la solidaridad a favor de una conducta individualista o egoísta, contraria a los principios que sustentan la seguridad social.

Frente a estos factores, se hace inminente, urgente y necesaria, la reforma de la seguridad social. La cuestión radica en el por qué, para qué, qué y cómo reformar la seguridad social, pues, fácilmente, animados por la necesidad de reformar, podemos terminar eliminando esa importante obra de la humanidad que es la seguridad social.

3.- LA REFORMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL: ASPECTOS RESALTANTES DE LA "REFORMA LEGAL" DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN VENEZUELA.

Los hechos señalados con anterioridad crearon una situación verdaderamente difícil para las instituciones de seguridad social. Era lógico suponer que sistemas proteccionales creados sobre la base de una fuerza de trabajo ocupada, asalariada y joven, en un marco de baja inflación y estabilidad económica, se resintieran en momentos de recesión económica, alta inflación, desocupación masiva, precarización del empleo, envejecimiento poblacional, quiebra del Estado de bienestar y fortalecimiento del mercado como regulador de la vida social.

Las propuestas de reforma de la seguridad social no se hicieron esperar. Los desequilibrios financieros y actuariales de los regímenes previsionales forzaron una revisión de su funcionamiento. Los organismos multilaterales de financiamiento, a propósito de los programas macroeconómicos de ajustes, requeridos por algunos países para equilibrar sus balanzas de pago, honrar los compromisos de sus deudas externa e interna y disminuir el déficit fiscal, se encargaron de recomendar (imponer) la reforma de la seguridad social, centrada en los regímenes pensionales.

Venezuela no fue la excepción. Desde la década de los años 80, comenzó un proceso de reforma social que se mantiene hasta nuestros días, el cual cristalizó, desde el punto de vista jurídico, en 1997, con la reforma de la Ley Orgánica del Trabajo y la promulgación de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral (LOSSSI).

Otros países del subcontinente latinoamericano y del área del Caribe, tal es el caso de Chile, Perú, Argentina, Ecuador, Bolivia, Colombia, Uruguay, México, Costa Rica y República Dominicana, han adelantado reformas estructurales y no estructurales, para utilizar la terminología de Carmelo Mesa-Lago, en sus respectivos sistemas de seguridad social.

Pero, este proceso de reforma ofrece resultados no del todo halagadores.

La Asociación Internacional de la Seguridad Social (AISS) ha abierto un importante debate sobre la reforma de la seguridad social, mediante el cual desarrolla la tesis de la búsqueda de un nuevo consenso, particularmente, respecto al tema pensional, en el cual está centrado lo esencial de la reforma.

Durante los últimos 15 años, advierte la AISS que el debate sobre la naturaleza y el campo de aplicación de los sistemas públicos de pensiones ha alcanzado en todo el mundo niveles sin precedentes(...) Impulsa ese debate la necesidad o el deseo de:

- *Reestructurar los sistemas económicos;*
- *Vigorizar las instituciones previsionales ineficaces, y*
- *Mejorar la protección social de acuerdo con la evolución de las condiciones económicas.*

Al debate lo alimenta la esperanza de que las estructuras de jubilación alternativas:

- *Mejorarán el rendimiento macroeconómico,*
- *Ayudarán a hacer frente a los cambios demográficos; y*
- *Reflejarán la transformación de la filosofía social acerca de la importancia relativa de la provisión individual en cuanto al retiro.*

El debate se polariza cada vez más. Las instituciones miembros de la Asociación Internacional de la Seguridad Social (AISS) resolvieron que ésta debía conducir la búsqueda de un nuevo consenso. El análisis cubrirá:

- *Los impactos económicos y sociales de diversas estrategias previsionales;*
- *La efectividad de varios enfoques para asegurar ingresos jubilatorios adecuados en un mundo incierto; y,*
- *La identificación del papel y del impacto de las tradiciones culturales, sociales y políticas.*

La AISS, propone nueve temas de discusión, que se centrarán en el aspecto económico:

1. Razones a favor de la creación de regímenes de jubilación obligatorios.
2. Costo económico del sostén a los jubilados.
3. El efecto de las pensiones sobre el ahorro y la inversión.
4. El efecto de las pensiones sobre la oferta de mano de obra.
5. Pensiones públicas y competitividad internacional.
6. Fijación de las tasas de cotización previsionales.
7. Elección de los enfoques previsionales y transiciones entre ellos.
8. Riesgos de cambios económicos y demográficos a mitad de la carrera.

9. Asegurar la suficiencia de los ingresos a lo largo de la jubilación (AISS,1998)

Como se evidencia, la reforma de la seguridad social no es un tema acabado ni un proceso que debe adelantarse con prisa. Requiere cuidados extremos y mucha ponderación, por cuanto está en juego el futuro previsional de las generaciones actuales y por venir. Por otra parte, el llamado a reflexión que hace la AISS obliga a pensar que la vía adoptada para impulsar la reforma de la seguridad social, centrando el interés en la parte pensional y, por consiguiente, en los aspectos económico-financieros, con prescindencia de otros factores, es incorrecta. Así lo revelan los estudios recientes que examinan la experiencia reformista. Entre otros, el importante análisis de Peter R. Orszag y Joseph E. Stiglitz (1999) denominado: *Un Nuevo Análisis de la Reforma de las Pensiones: Diez Mitos sobre los Sistemas de Seguridad Social*, en el que se desmonta, uno a uno, los argumentos que animan la reforma pensional; entre otros, los contenidos en los nueve temas de discusión propuestos por la AISS.

Orszag y Stiglitz, éste último ex Director del Banco Mundial y Premio Nobel de Economía, agrupan los diez mitos que analizan en tres áreas, a saber:

Mitos macroeconómicos:

- 1.- Las cuentas individuales aumentan el ahorro nacional.
- 2.- Las tasas de rentabilidad son mayores en un sistema de cuentas individuales.
- 3.- Las tasas de rentabilidad decrecientes de los sistemas de reparto reflejan problemas fundamentales.
- 4.- La inversión de los fondos fiduciarios públicos en acciones no tiene efectos macroeconómicos.

Mitos de economía pública:

- 1.- Los incentivos en el mercado laboral son mejores en un sistema de cuentas individuales.
- 2.- Los planes de prestación definida necesariamente otorgan más incentivos para el retiro anticipado.
- 3.- La competencia asegura bajos costos administrativos en un sistema de cuenta individuales.

Mitos microeconómicos:

- 1.- Los gobiernos corruptos e ineficientes brindan una argumentación para las cuentas individuales.
- 2.- Las políticas de ayuda estatal son peores bajo los planes públicos de prestación definida.
- 3.- La inversión de los fondos fiduciarios públicos siempre se realiza sin el debido cuidado y su gestión es deficiente.

El análisis de los autores citados sobre la reforma pensional, si bien reconoce la necesidad de introducir cambios significativos en los tradicionales regímenes pensionales, derriva cada uno de los argumentos con los que se ha querido diseñar un nuevo esquema previsional fundado en tres elementos básicos: incremento de los requisitos de exigibilidad, prestación o beneficio indefinido y administración privada de los recursos financieros de la seguridad social.

Para el caso específico de Venezuela, la historia reciente (1989-2002) de la reforma de la seguridad social, se puede dividir en tres fases o momentos, a saber: antecedentes recientes, reforma legal y contrarreforma, la cual incluye el proceso constituyente, la nueva Constitución y la situación actual.

3.1.- Antecedentes recientes (1989-1997).

En Venezuela suele identificarse el origen de la seguridad social con la creación del régimen de los seguros sociales (1940-1944-1966). Si bien es cierto que tal identificación resulta pertinente, no es menos cierto que antes y después de la creación de los seguros sociales existían y existen instituciones previsionales, no securistas, para distintos sectores de la población. Como antecedentes de fecha reciente consideramos la serie de propuestas sobre seguridad social hechas por instituciones y personalidades entre los años 1989 y 1997, principalmente, el Informe de la Comisión Presidencial para la Reforma de la Seguridad Social y las Prestaciones Sociales (1995).

3.2.- Reforma legal de la seguridad social (1997-1998)

El informe de 1995 no surtió ningún efecto. Después de un breve lapso de quietud, el Ejecutivo Nacional designó la Comisión Tripartita, a la que le encomendó adelantar los estudios de la reforma social.

La Comisión Tripartita estableció, mediante documento presentado el 17-03-97, los acuerdos básicos sobre la reforma laboral y de la seguridad social. Acto

seguido, el Ejecutivo asumió, como un mandato, los acuerdos tripartitos e inició un proceso para su transformación en proyectos de ley a ser sometidos a la consideración y aprobación del Congreso de la República.

El 19-06-1997, el Presidente de la República, promulgo, solemnemente, la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Trabajo, y el 30-12-1997, la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral (LOSSSI), hechos con los cuales se consolida, desde el punto de vista formal, la reforma social en Venezuela.

La LOSSSI, era una ley marco o cuadro que trazaba los grandes lineamientos de la reforma de la seguridad social.

Examinada la LOSSSI desde un punto de vista eminentemente técnico, en el marco de la actual situación económica del país, la precariedad del empleo y el salario, la tasa abierta de desocupación y otros problemas sociales y compromisos del Estado venezolano, luce, evidentemente, inviable, tanto por lo que respecta a su financiamiento como a su puesta en marcha en términos de organización administrativa y adecuación al contexto jurídico interno e internacional.

La LOSSSI, en principio, consagraba un régimen sustitutivo de los seguros sociales, pero avanza hacia la concepción de un sistema de seguridad social, lo cual logró realizar teórica y formalmente, pero sin viabilidad práctica, de ahí que fracasará en el intento nacional, ignorando, además, que en materia de seguridad social, las leyes que la regulan tienden a la internacionalización.

La idea inicial de los reformadores era la de crear un sistema menos oneroso para el Fisco Nacional, para los empleadores y, por supuesto, para los trabajadores. Pero el resultado obtenido resultó todo lo contrario. El Estado deberá asumir el costo de financiar, en paralelo, cuatro regímenes pensionales, a saber:

- a) Pensionados por el IVSS hasta el 31-12-1999 o hasta el momento de entrada en vigencia de la nueva legislación. Esta obligación se extienda por un período no menor a cuarenta años.
- b) Jubilados y pensionados del sector público (regímenes contributivos y no contributivos).
- c) Reconocimiento de cotizaciones realizadas por los afiliados al IVSS y otros regímenes previsionales que ingresarán al nuevo sistema securista.
- d) Garantía de la pensión mínima vital (PMV). Esta garantía puede estimarse en un porcentaje no menor del 50% de la población afiliada, en caso de continuar la estructura salarial existente y la tendencia a precarizar el empleo.

En lo que respecta a salud, ocurra algo similar, pero en este campo se da una situación más dramática, por las evidentes contradicciones que se apreciaban en la Ley Orgánica de Salud, la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral y el Decreto-Ley que regula el Subsistema de Salud. Lejos de pretender configurar un sistema de salud, se tendía a la atomización y desagregación de las partes que lo integran, alcanzando, inclusive, la población objetivo, por cuanto ésta es segmentada en función de su capacidad económica.

El Estado, en sus diversas modalidades de actuación, asumiría, sin mayor precisión, la acción sanitaria y el campo asistencial de los menesterosos y pobres (80% de la población total en situación de pobreza y 52% de la fuerza de trabajo ocupada en el sector informal) y las Administradoras de Fondos de Salud (AFS) comprarían el riesgo de salud y suministrarían atención médica a sus afiliados a través de las Instituciones Prestatarias de Servicios de Salud (IPSS), al costo que ellos determinarían, pagado por cada uno de dichos afiliados. Y, en este contexto, se liquidaba la más importante institución segurista existente en el país durante más de cincuenta años: el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS). En síntesis, la reforma legislativa de la seguridad social, impulsada y adelantada por el gobierno del Dr. Rafael Caldera, derivada del Acuerdo Tripartito del 17-03-97, se materializó en lo siguiente:

- Promulgación de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral. (G.O. N° 5.199. Extraordinario, del 30-12-1997).
- Promulgación de la Ley Orgánica de Salud. (G.O. N° 5.263. Extraordinario, del 17-09-1998).
- Promulgación de la Ley que autoriza al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera (Ley Habilitante). (G.O. N° 36.531, del 03-09-1998).
- Aprobación de los Decretos con rango y fuerza de Ley que regulan los Subsistemas de Pensiones, Paro Forzoso y Capacitación Profesional, Vivienda y Política Habitacional. (G.O. N° 36.575, del 05-11-1998).
- Aprobación del Decreto con rango y fuerza de Ley que regula el Subsistema de Salud. (G.O. N° 36.568, del 27-10-1998).
- Aprobación del Decreto, con rango y fuerza de Ley, que elimina el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. (G.O. N° 36.557, del 09-10-1998).

De este conjunto normativo sólo se cumplió, parcialmente, lo correspondiente al IVSS, institución en la cual se designó la Junta Liquidadora y se procedió a eliminar algunas dependencias, entre otras, la Dirección de Medicina del Trabajo.

3.3.- *Contrarreforma de la Seguridad Social (1998-2001)*

El momento que denominamos “contrarreforma” de la seguridad social, comprende desde 1999 hasta la actualidad y se corresponde con la serie de acciones que, desde la campaña electoral, viene adelantando el Presidente Hugo Chávez Frías. Entre estas acciones podemos señalar las siguientes:

- Condenatoria a la leyes de seguridad social promulgadas por el Presidente Caldera, por ser contrarias al interés nacional (Campaña Electoral, 1998).
- Reforma incidental de las leyes de seguridad social, vía reforma de la Ley Orgánica de Administración Central (Decreto con Rango y Fuerza de Ley que Reforma la Ley Orgánica de la Administración Central, 1999)
- Decreto con Rango y Fuerza de la Ley que Reforma el Decreto que regula el Subsistema de Vivienda y Política Habitacional, 1999.
- Decreto con Rango y Fuerza de la Ley que Reforma el Decreto que regula el Subsistema de Páro Forzoso y Capacitación Laboral, 1999.
- Decreto con Rango y Fuerza de la Ley que Reforma la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral, 1999.
- Decreto con Rango y Fuerza de la Ley que Reforma el Decreto que regula el Subsistema de Salud, 1999.
- Decreto con Rango y Fuerza de la Ley que Reforma el Decreto que regula el Subsistema de Pensiones, 1999.
- Ley de Reforma Parcial del Decreto con Rango y Fuerza de Ley que regula el Subsistema de Vivienda y Política Habitacional, 2000.
- Ley de Reforma Parcial del Decreto N° 424 de fecha 25-10-1999, contentivo del Decreto con Rango y Fuerza de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral, 2000.
- Ley de Reforma del Decreto N° 425 de fecha 25-10-1999, contentivo de la Ley que regula el Subsistema de Salud, 2000.
- Ley de Reforma del Decreto N° 426 de fecha 25-10-1999, contentivo de la Ley que regula el Subsistema de Pensiones, 2000.
- Promulgación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 2000.
- Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral, 2001.
- Ley de Reforma Parcial de la Ley que Regula el Subsistema de Pensiones, 2001.
- Ley de Reforma Parcial de la Ley que Regula el Subsistema de Salud, 2001.

Causa preocupación el ambiente de inseguridad jurídica que se ha venido creando con la aplicación de las leyes de seguridad social. La *vacatio legis* establecida en la reforma de la LOSSSI, en 1999, y en las leyes de los Subsistemas de Salud y Pensiones, era para dar tiempo a la aprobación del marco jurídico sustitutivo. Llegó el 01-01-2001, y, como era de esperar, las leyes no entraron en vigencia porque, precisamente, a solicitud del Ejecutivo Nacional, en fecha 21-12-2000, la Asamblea aprobó las leyes de reforma parcial de la LOSSSI y de los Subsistemas de Salud y Pensiones, estableciendo un nuevo diferimiento. Pero, estas leyes fueron publicadas en la *Gaceta Oficial* N° 37.115, del 09-01-2001, es decir, nueve días después de la fecha fijada para la entrada en vigencia de las leyes reformadas (01-01-2001), lo cual significa que, durante nueve días, unas leyes, aparentemente diferidas, tuvieron vigencia, pero no efectividad práctica pues, de acuerdo con el Código Civil de Venezuela, las leyes entran en vigencia desde la fecha de su publicación en la *Gaceta Oficial*, o, desde la fecha que la misma ley indique.

El artículo 1° de la Ley de Reforma Parcial del Decreto N° 424 con rango y fuerza de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral (G.O. N° 37.115 del 09-01-2001), establece que:

“Se modifica el artículo 80, en los términos siguientes:

Artículo 80. “Vacatio Legis de los Subsistemas de Salud y Pensiones. Las normas relativas a los Subsistemas de Salud y Pensiones se empezarán aplicar a partir del 01 de Enero del año 2002. Durante el periodo de Vacatio Legis al que se refiere este artículo, el Ejecutivo Nacional instrumentará las acciones referidas a estos Subsistemas, en el marco de las decisiones adoptadas por la Asamblea, según sea el caso”.

En la misma ocasión, y, como consecuencia de esta reforma parcial de la LOSSSI, se reforma el artículo 139 del Decreto N° 425 con rango y fuerza de Ley que regula el Subsistema de Salud (G.O. N° 37.115, del 09-01-2001) y el artículo 190 del Decreto N° 426 con rango y fuerza de Ley que regula el Subsistema de Pensiones (G.O. N° 37.115, del 09-01-2001).

Días después, el 23-01-2001, las leyes publicadas en la *Gaceta Oficial* N° 37.115, son reimpresas por contener un error material en la fecha de entrada en vigencia. Se sustituye la fecha 01-01-2002, por 01-07-2001 (G.O. N° 37.125, del 23-01-2001) y, en fecha 25-01-2001, se vuelven a publicar las leyes por contener faltas relacionadas con su numeración u ordenación (G.O. N° 37.127, del 25-01-2001). Como se evidencia, por sucesivos errores en la publicación de la *Gaceta Oficial*, durante veinticinco días, se produce un vacío legal sin que persona alguna se preocupara al respecto.

Posteriormente, ante la imposibilidad de disponer de las nuevas leyes de seguridad social, la Asamblea Nacional reforma, otra vez, la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral y la de los Subsistemas de Salud y Pensiones (11-07-2001), para incorporar otra *vacatio legis* hasta el 31-12-2001.

De acuerdo con la segunda y tercera reforma parcial de la LOSSSI, las leyes de los subsistemas de salud y pensiones tienen un receso legal de doce meses, contados desde el 01-01-2001 hasta el 31-12-2001, tiempo suficiente, considerado por la Asamblea Nacional, para derogar dichas leyes y sustituirlas por otras en atención al mandato constitucional.

3.3.1. *El derecho a la seguridad social en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.*

La nueva Constitución de la República es el resultado de un proceso constituyente de características muy particulares, tanto desde el punto de vista jurídico como social y político. Electa la Asamblea Nacional Constituyente y dilucidado su carácter originario, ésta se volcó a considerar varias propuestas de Constitución. Finalmente, se sanciona el texto constitucional el cual se somete a aprobación por parte de la población nacional. Promulgada la Constitución entra en vigencia con su publicación en la *Gaceta Oficial* 5.453 del 24-03-2000.

La Constitución política de Venezuela es de avanzada, particularmente, en cuanto a la forma que asume todo lo relacionado con los derechos humanos, incluido el derecho a la seguridad social.

Esta materia no resultó fácil para los constituyentistas. Fue motivo de una polémica muy intensa, producto de dos posiciones diametralmente opuestas.

Por un lado, los favorecedores de la mercantilización de la seguridad social; y, por el otro, los defensores de la seguridad social humanista, universal, solidaria y no lucrativa. Triunfó esta última tesis, quedando asentada en el artículo 86 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuyo texto se reproduce a continuación:

Artículo 86. Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. El Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho, creando un sistema de seguridad social universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente

y participativo, de contribuciones directas o indirectas. La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección. Los recursos financieros de la seguridad social no podrán ser destinados a otros fines. Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y las trabajadoras para cubrir los servicios médicos y asistenciales y demás beneficios de la seguridad social podrán ser administrados sólo con fines sociales bajo la rectoría del Estado. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios. El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial.

El Artículo 86 de la Constitución no es el único que se refiere a la seguridad social. Lo hacen, también, los artículos 75 (protección a la familia), 76 (protección a la maternidad y paternidad), 77 (protección al matrimonio y las uniones estables), 78 (protección a los niños y niñas y adolescentes), 79 (protección a los jóvenes y a las jóvenes), 80 (protección a los ancianos y ancianas), 81 (protección a los discapacitados o a las personas con necesidades especiales), 82 (derecho a una vivienda adecuada), 83, 84, y 85 (derecho a la salud), 87 (derecho al trabajo), 88 (derecho a la seguridad social de las amas de casa), 90 (jornada de trabajo, tiempo libre), 91 (derecho a un salario suficiente), 92 (derecho a prestaciones sociales), 96 (derecho a la convención colectiva), 100 (protección a los trabajadores y trabajadoras culturales), 102 (derecho a la educación), 104 (protección al personal docente), 111 (protección integral de los y las deportistas); 118 (protección a las cooperativas, cajas de ahorros, mutuales, etc.), 122 (protección a los pueblos indígenas), 144, 147 y 148 (seguridad social de los funcionarios y funcionarias públicos), 156 (competencia del poder público nacional), 306 (protección a la población campesina); 308 (protección a las asociaciones comunitarias, el ahorro y el consumo bajo régimen de propiedad colectiva) y 328 (régimen especial de seguridad social de los miembros de la Fuerza Armada Nacional).

En síntesis, podemos decir, que los capítulos V y VI del Título III, configuran, en lo fundamental, el sistema de seguridad social que el constituyente de 1999, ordena desarrollar mediante una ley orgánica especial.

El artículo 86 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece un conjunto de instituciones y preceptos, dirigidos, en primer término, al legislador ordinario, quien deberá desarrollarlas mediante una ley orgánica especial; y, en segundo término, a la población en general, por cuanto, aún sin normas especiales que las desarrollen, ellas, en sí mismas, tienen la fuerza imperativa necesaria para exigir su cabal cumplimiento, razón ésta que hace del artículo 86 una norma operativa, lo cual marca la diferencia respecto a la forma programática que en Constituciones anteriores (1947 y 1961) se había consagrado este derecho fundamental de los seres humanos. Entre las instituciones y preceptos del artículo 86, tenemos las siguientes:

- a. La seguridad social es un derecho humano fundamental.
- b. Toda persona tiene derecho a la seguridad social, independientemente de su capacidad económica para contribuir a su financiamiento.
- c. El Estado tiene la obligación de garantizar la efectividad del derecho a la seguridad social, mediante la creación de un Sistema de Seguridad Social, regulado por una Ley Orgánica Especial.
- d. La seguridad social es un servicio público de carácter no lucrativo.
- e. Los recursos de la seguridad social, así como sus rendimientos y excedentes, no podrán ser aplicados a fines distintos a los de su cometido original, es decir, protección social de la población afiliada y fines sociales del Estado.
- f. El sistema de seguridad social debe amparar a las personas sujetas a su campo de aplicación ante las contingencias de enfermedad o accidente cualquiera sea su origen, magnitud y costo, maternidad, paternidad; invalidez, incapacidad parcial, desempleo, vejez, muerte, riesgos laborales, viudedad, orfandad, vivienda, cargas familiares, necesidades especiales y cualquier otra circunstancia de previsión social.
- g. El sistema de seguridad social debe ser universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente, participativo y de contribuciones directas o indirectas.
- h. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios.

3.3.2.- Situación actual de la discusión sobre la Reforma de la Seguridad Social.

En agosto de 2000, el Presidente de la República, con el fin de impulsar el desarrollo de la Constitución, designó la Comisión Presidencial para la Seguridad Social, a la cual encomendó la preparación de los anteproyectos de ley sustitutivas de las denominadas “leyes Caldera”. Con relativo retraso, la Comisión cumplió su cometido y consignó ante el Ejecutivo Nacional el Informe correspondiente. Dicho Informe, pese a las palabras laudatorias del Presidente de la República, al momento de recibirlo, fue pasado a consideración y análisis del gabinete social, coordinado por la Ministra de Salud y Desarrollo Social. El gabinete social hizo serios reparos a los anteproyectos de ley presentados, en especial, el de Ley Orgánica y los de los Subsistemas de Salud y Pensiones. Esta labor encomendada al gabinete social y la dilación en presentar las observaciones del caso, dieron pie para que la oposición legislativa, concretamente, el grupo político “Primero Justicia”, consignara ante la Asamblea Nacional (AN) un anteproyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, lo cual obligó, al Ejecutivo hacer lo propio: remitir el Informe elaborado por la citada Comisión Presidencial. Curiosamente, los dos anteproyectos en referencia guardan una gran similitud, por lo que podría hablarse de un mismo anteproyecto. Este hecho motivó en los diputados de la Comisión Permanente de Desarrollo Social Integral de la Asamblea Nacional, la necesidad de solicitar con otras propuestas, razón por la que se abrieron espacios para ello. En atención a este requerimiento, fueron presentados formalmente los anteproyectos siguientes:

- Anteproyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, por la Federación de Asociaciones de Profesores Universitarios de Venezuela (FAPUV).
- Anteproyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, por el Dr. Antonio José Cárdenas.

El Colegio de Médicos del Distrito Federal, dio a conocer un Anteproyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, pero, no lo consignó formalmente ante la Asamblea Nacional.

La Comisión Permanente de Desarrollo Social Integral, a través de la subcomisión de Seguridad Social, procedió a constituir una comisión asesora y un equipo técnico con el cometido expreso de analizar los proyectos, con miras a preparar el informe reglamentario que será presentado a la plenaria de la Asamblea para su primera discusión. Resultado del trabajo de la comisión asesora y del equipo técnico fue un nuevo proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social que, aún cuando retoma y ordena muchos aspectos de los proyectos antes citados, se configura como un proyecto distinto. A continuación, esbozamos los aspectos más importantes del proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, presentado por el Ejecutivo Nacional y del proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, elaborado por la Comisión Asesora de la Asamblea Nacional.

3.3.2.1.- Proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (elaborado por la Comisión Presidencial, 2001)

El texto del proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (LOSSS) debería tener como fuente y marco de referencia la norma constitucional, pero en algunas ocasiones, como veremos, se aleja de ella y, en otras, se hace confuso y contradictorio. La LOSSS, a diferencia de la LOSSSI (1997), establece como objeto, la creación del sistema de seguridad social (SSS). Esto es particularmente importante porque diferencia entre el objeto de la norma jurídica y el objeto de la seguridad social. El artículo 1º desarrolla el objeto de la Ley, mientras que el artículo 2º, bajo el rótulo de “Finalidad del sistema de seguridad social”, establece el campo contingencial de dicho Sistema, el cual se corresponde plenamente con el consagrado en el artículo 86 de la Constitución. El artículo 3º, define lo que los proyectistas entienden por sistema de seguridad social (SSS) y establece los principios que lo rigen. El Sistema de Seguridad Social, “comprende el conjunto de potestades y actividades públicas que se organizan como un servicio público nacional de carácter no lucrativo. Esta definición de sistema de seguridad social es un tanto extraña, sobre todo si entendemos que el contenido del sistema está constituido por los regímenes prestacionales que derivan del campo contingencial previsto en el artículo 1º. En

cuanto a los principios, los cuales son desarrollados en extenso en los artículos 4 (interés general), 5 (universalidad y solidaridad), 6 (integralidad y unidad), 7 (participativo), 9 (conurrencia), 10 (eficacia), 11 (equilibrio presupuestario y fiscal) y 12 (eficiencia), debemos indicar que exceden de los establecidos en el texto constitucional: universal, integral, solidario, unitario, eficiente y participativo. Llama la atención el “principio de concurrencia de la prestación” (artículo 9), ya que dicho artículo es, a nuestro juicio, el que permite la entrada del sector privado en la gestión de la seguridad social, sin indicar qué tipo de sector privado sería pues, como ha quedado en la norma constitucional, el sistema de seguridad social no puede tener fines de lucro. Este artículo, en los términos como está redactado, es, evidentemente, contradictorio con el artículo 4º del proyecto: “principio de interés general”. En este último artículo se consagra que: “Las actividades correspondientes al sistema de seguridad social son de interés general y en consecuencia se regulan por los principios y normas de derecho público. Aquellas actividades del sistema de seguridad social que impliquen el ejercicio de potestades públicas de conformidad con la ley son de ejecución directa por parte del Estado y su ejercicio corresponde exclusivamente a sus órganos”. Si el ejercicio de las actividades del sistema de seguridad social corresponde exclusivamente al Estado, es imposible que puedan concurrir “las comunidades organizadas y las instituciones privadas”. La competencia, como medida de la capacidad jurídica de los órganos administrativos, puede ser exclusiva y excluyente, concurrente y residual. Si es exclusiva y excluyente no puede ser, también, concurrente. Una cosa o la otra. Ambas imposible. El artículo 8, sobre la “incorporación como contribuyentes”, parece referirse, sin lograrlo, al desarrollo del campo de aplicación poblacional (afiliación) o sujetos de aplicación de la Ley. Plantea el tema de la incorporación como contribuyentes (cotizantes) de los trabajadores no asalariados. Esta tarea la remiten los proyectistas al Reglamento de la Ley, por lo que queda en manos del Ejecutivo Nacional indicar cómo es que las personas del sector informal de la economía, cuentapropistas, trabajadores domésticos, amas de casa, trabajadores cooperativos, autogestionarios y cogestionarios podrán ser cubiertos o amparados por el sistema de seguridad social.

El Título II del proyecto, “De la organización y funcionamiento del sistema de seguridad social”, constituye la verdadera parte prescriptiva del proyecto de Ley. En él se establecen las bases del futuro Sistema de Seguridad Social en Venezuela. En el Capítulo Primero, de las Disposiciones Generales, artículo 13, destaca la definición del Sistema de Seguridad Social (SSS). Dicho Sistema se define como: “un complejo orgánico y funcional coherente, coordinado, interrelacionado e interdependiente de prestaciones de seguridad social. Comprende las funciones de regulación, rectoría, fiscalización, registro e información, administración financiera y gestión de las prestaciones de seguridad social, y se encuentra integrado por la

Comisión Rectora de Seguridad Social, el Consejo Nacional de Seguridad Social, la Superintendencia de Seguridad Social, el Servicio Autónomo de Recaudación e Información de la Seguridad Social y los Órganos Públicos o Privados que integren los Subsistemas de conformidad con la Ley. El artículo 13, junto con el artículo 1º, conforman la base o normas jurídicas fundantes del sistema de seguridad social, a partir del artículo 86 de la Constitución de la República. En las disposiciones normativas de este artículo encontramos la caracterización general del sistema. En primer lugar, se indican los aspectos que permiten hablar de la seguridad social como un sistema de prestaciones, de subsistemas, o, propiamente, de regímenes prestacionales, que es la forma técnica como se articulan las contingencias cubiertas (¿qué se protege?) con los beneficios o prestaciones de la seguridad social (¿cómo se protege?). En segundo lugar, se determinan las funciones del sistema. Y, en tercer lugar, se establecen los niveles directivos, asesores, fiscalizadores, recaudadores y operativos del sistema. Los artículos que siguen desarrollan los puntos anteriores. Así tenemos que, los artículos que van del 14 al 16, norman lo referente a las prestaciones y subsistemas, asistencia habitacional, funcionamiento y organización del sistema.

Cuatro subsistemas integran el Sistema de Seguridad Social, a saber: salud, pensiones, empleo y desarrollo laboral, y riesgo laborales, los cuales se corresponden con los regímenes prestacionales siguientes: atención integral de la salud, pensiones por invalidez, vejez, muerte y sobrevivencia, fomento y preservación del empleo; protección temporal por maternidad, paternidad, enfermedades y accidentes no ocupacionales; protección temporal por la terminación de la relación de trabajo, intermediación, capacitación y reinserción laboral; y prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades ocupacionales, financiamiento de la reparación del daño causado, rehabilitación, capacitación y reinserción del trabajador, indemnizaciones por discapacidades temporales, permanentes o muerte. El esquema organizativo del sistema de seguridad social establecido en la LOSSSI (1997), ejerció marcada influencia en los proyectistas del 2001, quienes sin mayores reflexiones se dejaron atrapar por una orientación prefijada. Cuando quisieron reaccionar ya era un poco tarde, por cuanto al menos dos de los subsistemas: salud y pensiones, ya se habían establecido en forma casi definitiva. Por esta causa no se llevó al subsistema de pensiones, prestaciones dinerarias no pensionales. Éstas se incluyeron en otro subsistema, el de empleo y desarrollo laboral, mezclando prestaciones dinerarias que tienen su origen en la relación de trabajo (protección ante la pérdida involuntaria del empleo) con prestaciones que no ameritan vínculo laboral: protección temporal por maternidad, paternidad, enfermedades y accidentes no ocupacionales. Por otra parte, a una contingencia, o, propiamente, necesidad, la de vivienda, contemplada como derecho de toda persona en los artículos 82 y 86 de la Constitución de la República, se le relega al plano asistencial, regulada por la

legislación especial tradicional e incorporada, como mero formalismo, al Sistema de Seguridad Social. El artículo 16 del Proyecto, "Funcionamiento y organización del sistema", no hace otra cosa que remitir a las leyes especiales todo lo referente a la dinámica del sistema de seguridad social, lo cual, si bien puede aparecer correcto en una ley orgánica, pensada como ley cuadro o marco, no deja de ser preocupante, por cuanto la misma debe fijar posición en materias claves tales como: "régimen de los beneficios, derechos y obligaciones de los beneficiarios, contribuyentes, aportantes, administradores, prestadores y demás agentes y sujetos relacionados con las prestaciones de seguridad social", para que el legislador tenga, en efecto, un marco legal de referencia, completamente coherente con la norma constitucional. El haber omitido estas precisiones es lo que determina que el proyecto luzca excesivamente vago, ambiguo y generalista y, que, por algunos aspectos, como los abordados en los artículos 4 y 9, pueda ser atacado de inconstitucionalidad.

El proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, crea, como hemos advertido, el sistema de seguridad social, organizado en cinco niveles de actuación a saber:

- a) Nivel directivo y rector: Los artículos 17 al 19 del proyecto, desarrollan la instancia directiva denominada Comisión Rectora del Sistema, órgano adscrito al más alto nivel jerárquico del poder ejecutivo, con atribuciones rectoras del sistema de seguridad social en cuanto a la definición de políticas y coordinación general. La comisión cuenta con el apoyo de una secretaría técnica, de carácter multidisciplinario.
- b) Nivel asesor o consultivo: Los proyectistas no lograron contrarrestar la influencia de quienes han venido sosteniendo la tesis de la necesidad de un cuerpo consultivo en el sistema de seguridad social. En el pasado, este cuerpo, con la misma denominación de ahora: Consejo Nacional de Seguridad Social, fue erigido como el verdadero órgano rector del Sistema. En esta ocasión, un poco atenuado, al Consejo se le confiere atribuciones que cabalgan entre funciones asesoras y ejecutivas. En nuestra opinión, considerando la nula efectividad que en Venezuela tienen las comisiones integradas por ministros del ejecutivo, resulta innecesario la presencia de dos organismos con atribuciones e integración prácticamente similares. Los artículos 20 y 21 del proyecto, desarrollan la instancia consultiva del sistema.
- c) Nivel contralor, de supervisión y fiscalización: En esta materia, los proyectistas se alejaron por completo de las nociones reinantes en la LOSSI de 1997. Hicieron desaparecer la serie de superintendencias creadas en dicha ley, una para cada subsistema y, en su lugar, crearon una sola para todo el Sistema: Superintendencia de Seguridad Social, con atribuciones de inspección, fiscalización, vigilancia, control y regulación de los fondos y recursos del sistema. La Superintendencia se concibe como un servicio autónomo, adscrita funcionalmente a la Comisión Rectora de la Seguridad Social y administrativamente al Ministerio de Finanzas, a cargo del Superintendente. El proyecto, incurre, nuevamente, en el error de exagerar las atribuciones de la Superintendencia y el perfil del funcionario a su cargo; privó en los proyectistas la idea que, a mayor control,

mayor eficiencia, la cual no es enteramente cierto. Al Superintendente se le exigen requisitos no contemplados en nuestra legislación para cargos de superior jerarquía; igualmente, se contemplan prohibiciones para ejercer dicho cargo que, a la larga, resultará casi imposible hallar una persona que supere tan prolíficas prohibiciones y las incompatibilidades previstas durante y después del ejercicio del cargo.

- d) Nivel de registro e información: Un Servicio Autónomo, adscrito funcionalmente a la Comisión Rectora de Seguridad Social y administrativamente al Ministerio de Trabajo, es el ente encargado de las delicadas funciones de recaudación, registro e información del sistema de seguridad social. Este servicio, a nuestra manera de ver, es el eje vertebrador del sistema, así lo revelan sus atribuciones; pero, llama la atención que, tan complejas funciones, se adscriban al Ministerio del Trabajo, a través de un Servicio Autónomo de Recaudación e Información de la Seguridad Social, lo cual hace pensar en un cierto sesgo laboralista del sistema, que no se compadece con el criterio de universalidad contemplado en los artículos 2 y 5 del proyecto y 86 de la Constitución de la República. La regulación del funcionamiento y organización de este servicio autónomo (SARISS) se remite a un reglamento de la ley, vía que consideramos inadecuada, pues pareciera más acertado pensar en una ley especial. Por otra parte, el texto del proyecto es silente en cuanto a una institución jurídica fundamental del derecho a la seguridad social, como lo es la afiliación, es decir, su campo de aplicación personal – poblacional de la Ley (sujetos de aplicación). Sólo en la segunda disposición final del proyecto, refiere que: “Los empleadores, trabajadores y personas en general deberán registrarse por ante el Servicio Autónomo de Recaudación e Información de la Seguridad Social, a partir del 1º de Enero de 2002”.

Da la impresión de que los proyectistas no concedieron importancia a la afiliación, entendida como el acto formal de ingreso o entrada al sistema de seguridad social. De ser cierta nuestra apreciación, quedaría sin justificación parcial la necesidad de crear el SARISS.

- e) Nivel operativo o de gestión: Este nivel de la estructura organizativa y funcional del sistema no es desarrollado por los proyectistas. En el artículo 13 del Proyecto, de manera muy vaga, se menciona que el sistema de seguridad social comprende “los órganos públicos o privados que integren los subsistemas de conformidad con la Ley”. Mas adelante se agrega que: “A los efectos de esta Ley se considerarán órganos del Sistema de Seguridad Social a los órganos del Estado y a las instituciones públicas no estatales y privadas que realicen actividades correspondientes a las prestaciones del Sistema de Seguridad Social”. Este aspecto clave del proyecto y, de la reforma de la seguridad social en general, ha debido ser tratado de manera más amplia y precisa, ya que se refiere a la participación del sector privado en la gestión de la seguridad social, lo que motivó no pocas polémicas y debates en la Asamblea Nacional Constituyente y, estamos seguros, generará muchas más durante el proceso de discusión legislativa del proyecto en referencia.

El Título II, culmina con un capítulo, el quinto, dedicado exclusivamente al financiamiento del sistema de seguridad social. En esta parte se reproducen los preceptos constitucionales sobre la materia y se invoca la práctica de una sana administración en cuanto al uso e inversión de los recursos. Sin mayor detenimiento y profundidad se hace referencia a los “fondos”, pero sin indicar cuáles, cuántos y su naturaleza, lo que causa extrañeza, pues, lo referido a los “fondos” de recursos de la seguridad social constituye otro de los tópicos neurálgicos en el proceso de reforma de la seguridad social.

El Título III del proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Social, está dedicado a los subsistemas que comprenden el Sistema de Seguridad Social. Consta de 12 artículos, organizados en cuatro capítulos. El Capítulo Primero, “Del Subsistema de Salud”, desarrolla uno de los componentes del Sistema de Seguridad Social de mayor significación e importancia para la población del país. Sobre el tema de la salud es muy poco lo que el legislador puede agregar a las disposiciones contenidas en los artículos 83, 84, y 85 de la Constitución de la República. El constituyente de 1999 previó la creación de un Sistema Público Nacional de Salud, con vocación universal, integradora y unificadora, bajo la rectoría plena del Estado, a través del Ministerio de Salud, regulado, además, por una Ley Orgánica de Salud. El proyecto de ley, en lo atinente al subsistema de salud, no logra superar la evidente contradicción existente entre los artículos 84 y 85 de la Constitución, respecto al financiamiento del Sistema Público Nacional de Salud. El artículo 84 nos habla de un sistema de salud gratuito, pero, el artículo 85 contempla el pago de cotizaciones para contribuir al financiamiento de la seguridad social, con lo cual, dicho sea de paso, se introduce una separación entre el sistema de salud y el sistema de seguridad social, no prevista en el artículo 86 de la Constitución. Si algunas personas, afiliadas al sistema de seguridad social y sus empleadores, cotizan, para estas personas la salud no es gratuita, es prepagada (seguro de salud). El proyecto soslaya esta importante discusión indicando que: “No se permitirá el cobro directo a los usuarios”.

El Capítulo Segundo, “Del subsistema de pensiones”, es la piedra angular de la reforma de la seguridad social, pero los proyectistas, le dedican sólo dos artículos muy generales. Del texto de dichos artículos es imposible derivar una caracterización del régimen pensional propuesto. No basta con señalar que: “El régimen de pensiones es único y de aplicación obligatoria a todas las personas, en los términos, condiciones y modalidades que establezca la respectiva ley especial que regule el Subsistema de Pensiones, y tiene por objeto cubrir las contingencias de invalidez, vejez y sobrevivencia, mediante el otorgamiento de prestaciones dinerarias e indemnizaciones”. Es necesario que la Ley Orgánica precise con suficiente exactitud el tipo de régimen pensional; la Ley Especial del Subsistema, en este caso, es instrumental, le corresponde desarrollar las prescripciones de la Ley Orgánica. Por otra parte, si el régimen que se aborda en el Capítulo Segundo

es el pensional, derivado de las contingencias de invalidez, vejez y sobrevivencia, ¿por qué incluir prestaciones indemnizatorias?. Se indemniza un daño causado, por lo general, mediante prestaciones dinerarias, del tipo “pago único”. Por último, la expresión “aplicación obligatoria a todas las personas” es sumamente vaga. ¿Cuál es el régimen pensional aplicado a todas las personas? ¿Uno igual para contribuyentes directos e indirectos?. ¿Para el trabajador formal y el informal?. Las pautas para responder estas interrogantes debe darlas la Ley Orgánica, no, la ley especial del subsistema.

El Capítulo Tercero, “Del subsistema de empleo y desarrollo laboral”, da origen a una concepción novedosa de los tradicionales regímenes de protección al desempleo. Incorpora el seguro de paro forzoso, pero el propósito fundamental del Subsistema va mucho más allá de la protección en caso de cesantía, ya que procura fomentar, preservar y desarrollar las fuentes de empleo, en el entendido que la ocupación estable y bien remunerada de la fuerza de trabajo es la base sólida de todo sistema de seguridad social. Este subsistema es de gran importancia, pero un exceso de amplitud permite que se incluya como parte de las contingencias a cubrir, la incapacidad temporal por enfermedad o accidente no laboral, con lo que el acentuado énfasis laboralista se desdibuja. El enfoque que se ha venido imponiendo en este tipo de régimen es el correcto. Armonizar, plenamente, tres prestaciones, a saber: el auxilio o subsidio económico en caso de pérdida involuntaria del empleo (cesantía o paro forzoso), la capacitación laboral para lograr la permanencia en el empleo y la intermediación laboral para lograr con prontitud la reinserción del cesante en el mercado laboral, para lo cual se requiere estabilidad laboral, centros de capacitación y agencias de empleo bien concebidas.

Por último, el Capítulo Cuarto, “Del subsistema de riesgos laborales”. Con este subsistema se busca dar protección a la fuerza de trabajo ocupada bajo relaciones de dependencia, mediante la combinación de las prestaciones siguientes: prevención de accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales; atención médica integral y rehabilitación en caso de ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional; indemnización por discapacidades temporales, permanentes o la muerte; y financiamiento de los programas de reinserción laboral, mediante un régimen de aseguramiento obligatorio a cargo del empleador. El subsistema será regulado por una ley especial de “prestaciones e indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales”, pero, lo correspondiente a la prevención quedará regulado por la vigente Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Forman parte del texto del proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Social, tres cuerpos dispositivos adicionales denominados: “Disposiciones derogatorias”, “Disposiciones transitorias” y “Disposiciones finales”. Este grupo de disposiciones, crucial en toda ley, más aun en una ley de seguridad social, debido a la afectación de derechos consolidados, en curso de consolidación y expectativas de derecho legal o

convencionalmente adquiridos, fue muy mal concebido; podría decirse que se incorpora para salir del paso y completar el texto del proyecto de ley, pero sin que medie reflexión alguna o aproximación a la situación real de la seguridad social en Venezuela. Así tenemos, entre otros disparates jurídicos, que en las “Disposiciones derogatorias”, se deroga la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, sin indicar qué suerte correrá el funcionariado público y, en particular, el Fondo Especial de Jubilaciones y Pensiones, al que han venido aportando los funcionarios o empleados públicos; se derogan todas las disposiciones normativas sobre seguridad social que contradigan o resulten incompatibles con lo dispuesto en la presente Ley y las normas de homologación de las jubilaciones y pensiones, pero sin precisar que ocurrirá con los cuatrocientos o más regímenes jubilatorios y pensionales existentes en el país y sin contemplar un esquema indexatorio o de ajuste ante la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones jubilatorias. En cuanto a las “Disposiciones transitorias”, destaca, como hecho novedoso, la creación de la Junta de Normalización, con el objeto de regular el tránsito entre el “viejo” régimen previsional y el “nuevo” Sistema de Seguridad Social, cuyo funcionamiento queda sometido a lo que disponga un “Reglamento especial”; pero, lo más llamativo es la ambigüedad con la que se trata los derechos consolidados o en tránsito de consolidación. La “Disposición transitoria” tercera, señala que: “A partir de la entrada en vigencia de esta Ley, se garantizará:

1. La continuidad en la prestación de los servicios.
2. Las prestaciones dinerarias otorgadas con anterioridad a esta Ley.
3. El disfrute progresivo de los beneficios.
4. La incorporación progresiva al Sistema de Seguridad Social.
5. La transferencia gradual al Sistema de Seguridad Social, de los regímenes previsionales y prestacionales distinto al establecido en esta Ley, de conformidad con el reglamento de esta Ley.

Las leyes especiales de los subsistemas establecerán los términos y condiciones que hagan efectivas las garantías antes mencionadas”.

Este es un hecho jurídico insólito. Se establecen unas garantías de derechos consagrados en otras leyes especiales, inclusive, de carácter orgánico, pero no se indica el sujeto obligado o garante; además, su regulación queda sujeta a un reglamento de la Ley Orgánica de Seguridad Social, y, al mismo tiempo, de las leyes especiales de los subsistemas.

A los fines de complicar más las cosas, de nuevo, mediante regulación reglamentaria de la Ley, se contempla que las jubilaciones y pensiones del personal al servicio del Estado se transferirán en un plazo de cinco años, al Sistema de Seguridad Social. Pero, la nota más discordante e inconstitucional es la que establece que: "Los beneficiarios de más de una jubilación o pensión otorgadas por regímenes de jubilaciones y pensiones del personal al servicio del Estado, deberán escoger la más conveniente". Esto es posible, sólo, a partir de la promulgación de la Constitución de la República de Venezuela y, dependiendo del origen y naturaleza de la pensión obtenida; en caso contrario, se estaría violando el principio de la irretroactividad de la ley. Inciden, los proyectistas, también, sobre la convención colectiva. A primera vista, luce lógico que la convención colectiva no distorsione la uniformidad del Sistema de Seguridad Social, pero nadie puede impedir que, convencionalmente, por acuerdo de trabajadores y empleadores, los primeros alcancen reivindicaciones y mejoras en su calidad de vida. La convención colectiva en Venezuela es un derecho constitucional del trabajador.

Tres "Disposiciones finales" relacionadas con la jurisdicción competente para conocer de los conflictos que se produzcan con ocasión de la aplicación de la Ley, la entrada en vigencia y el registro en la seguridad social, cierran el texto del proyecto legal. Comparto el criterio de crear una jurisdicción especial que permita dirimir los conflictos nacionales e internacionales que se suceden en el campo de la seguridad social. Esta jurisdicción debe ser gratuita, de fácil acceso, sumaria y expedita. Pero, no comparto la forma como los proyectistas concibieron el registro y afiliación al Sistema de Seguridad Social.

3.3.2.2.- *Proyecto de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (Elaborado por la Comisión Técnica-Asesora de la Asamblea Nacional)*

La Ley está concebida como una ley marco o cuadro, desarrollo inmediato de la Constitución, por tanto, orientada a trazar los grandes lineamientos del Sistema de Seguridad Social. Ella establece las pautas para que leyes y normas de rango inferior, excepción hecha de la Ley Orgánica de Salud y la Ley Orgánica de Prevención y Condiciones del Medio Ambiente del Trabajo, la desarrollen exhaustivamente.

La Ley responde a plenitud no sólo con las instituciones y preceptos que la Constitución consagra en materia de seguridad social, como lo veremos de seguidas, sino que realiza efectivamente los principios que han orientado la evolución y consolidación de la seguridad social como institución protectora y, más recientemente, como derecho humano universal. Por consiguiente, la Ley es de vocación universal y no laborista. En consecuencia, extiende la cobertura a sectores de población, temporal o permanentemente, sin capacidad para aportar, de manera directa, al financiamiento de la seguridad social. Es profundamente

solidaria. Toda persona con capacidad económica debe aportar al financiamiento, pero aquellas sin capacidad o con capacidad disminuida serán subsidiadas por todos a través de recursos fiscales, con lo cual la seguridad social se convierte en un auténtico y efectivo mecanismo de distribución de la riqueza socialmente producida. Pero solidaridad no implica el desconocimiento del mayor esfuerzo contributivo, razón por la que las prestaciones, con excepción de salud y vivienda, tomarán en cuenta la proporcionalidad entre contribución y cuantía prestacional. Es unitaria. Persigue, en forma progresiva, sin sobresaltos, consolidar en un comando único, la heterogénea y múltiple red de instituciones oferentes de prestaciones previsionales. Es integral. Procura que las prestaciones sean oportunas y cubran en su integralidad el estado de necesidad sobrevenido y amparado mediante una administración eficiente, que maximice resultados o beneficios y racionalice recursos. La Ley es participativa. Crea las condiciones para que las personas se conviertan en actores fundamentales, no sólo del diseño y definición de las políticas del Sistema sino de su ejecución y control. Por último, y esto es una diferencia notable y significativa, la Ley rescata un principio de la seguridad social interesadamente olvidado por los efectos de la globalización y la precarización del empleo: la universalización. La Ley, en lo esencial, es territorial, pero extiende la cobertura a los venezolanos donde ellos se encuentren y reconoce, con jerarquía supraconstitucional, los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos.

Desde otra perspectiva analítica, es decir, combinando los preceptos constitucionales con las instituciones jurídicas fundamentales del derecho a la seguridad social, tenemos que la Ley tiene por objeto crear un sistema de seguridad social, no en el entendido de inexistencia de instituciones previsionales, sino en el de coherencia, coordinación, comando único o unidad administrativa, para hacer efectivo el derecho humano a la seguridad social que la Constitución consagra para toda persona (ámbito de aplicación personal universal), posea o no capacidad contributiva directa, se encuentre dentro del territorio nacional y, para el caso de los venezolanos, cualquiera sea su residencia, siempre que cumpla con los requisitos exigidos, entre otros, el de la afiliación.

El Sistema de Seguridad Social, sus instituciones oferentes de prestaciones, tiene el carácter de servicio público, es decir, de libre acceso, regulado y administrado por el Estado en el significado de máximo garante; por tanto, los servicios de la seguridad social, no están pensados como actos de comercio con interés lucrativo para terceros (es decir, los comerciantes), sino de máximo rendimiento para los propietarios-beneficiarios de unos recursos que, administrados sanamente, deben multiplicarse con el expreso fin de cumplir obligaciones, lograr objetivos y garantizar el equilibrio financiero y actuarial del sistema. La comunidad organizada y los particulares, con pleno ejercicio de las libertades económicas, tienen un

importante espacio en la gestión previsional creando regímenes complementarios de afiliación voluntaria o facultativa. Esto es así porque en anteriores propuestas de gestión previsional, obviando la realidad sociolaboral y económica del país, se le pedía al Estado que asumiera para sí, con cargo al Fisco Nacional, las prestaciones mínimas o básicas de la mayoría poblacional, dejando a otros sectores que gestionaran, bajo un particular régimen de aporte definido y prestación indefinida, las prestaciones de la fuerza de trabajo ocupada con mayores ingresos y capacidad de ahorro y afiliación obligatoria, con lo cual el sistema de seguridad social se volvía excluyente y segregacionista como lo revela la experiencia reformista latinoamericana.

El sistema de seguridad social, creado por ley, garantiza y asegura a las personas que conforman su campo de aplicación poblacional, protección ante la serie de contingencias que prolijamente enuncia el artículo 86 constitucional: salud, maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. Estas contingencias, se organizan en regímenes prestacionales que junto con los órganos de dirección, registro, recaudación, inversión, distribución, control y pago de prestaciones, configuran la estructura organizativa y funcional del sistema de seguridad social. La rectoría y dirección del sistema queda a cargo de un órgano ministerial con competencia en la materia y cuenta con el apoyo de dos unidades técnicas: la Oficina de Estudios Económicos y Actuariales y la Oficina de Asuntos Educativos y Comunicacionales; se crea la Tesorería de la Seguridad Social como organismo especializado de registro, recaudación, inversión y distribución de los recursos económicos del sistema. Esta tesorería, así como el ministerio, jamás puede entenderse como una reedición de las fallas del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales; por el contrario, se trata de instancias organizativas muy bien pensadas para garantizar una sana administración de los recursos. La supervisión y control de las actividades administrativas queda a cargo de la Superintendencia del Sistema de Seguridad Social. La parte operativa comprende, en lo atinente al pago de las prestaciones dinerarias, al Instituto de Prestaciones Dinerarias, con lo cual se separa la recaudación de la liquidación de la prestación de servicios de la recaudación y la liquidación y los regímenes prestacionales de salud, dinerario, de empleo, de seguridad, salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, vivienda y hábitat, incorporando la terminología técnica correcta, innovando la protección al desempleo y la satisfacción de la necesidad de vivienda, agrupando, técnicamente, las prestaciones por su contenido y minimizando la importancia que en la reforma de la seguridad social se viene dando al tema pensional. En síntesis, la administración de la seguridad social está a cargo de órganos públicos y la garantía plena del Estado.

El financiamiento del sistema se fundamenta en el principio de la solidaridad; por tanto, se contempla diversidad de fuentes financieras: cotizaciones de las personas con capacidad contributiva, aportaciones indirectas, vía recursos fiscales; aportaciones voluntarias; remanentes netos de capital y otras. Cada uno de los regímenes prestacionales generará sus propios fondos, los cuales recibirán los recursos del ente recaudador y establecerán sus regímenes financieros y la intransferibilidad entre ellos.. El régimen prestacional de salud, denominado por mandato constitucional “Sistema Público Nacional de Salud” y el régimen prestacional de empleo, integrarán los recursos fiscales y parafiscales representados por las cotizaciones obligatorias del sistema de seguridad social, los remanentes netos de capital y cualquier otra fuente de financiamiento que determine la Ley. La carga que asumirá el Estado por el Sistema de Salud no será mayor a la que en la actualidad tiene. El régimen prestacional dinerario, a cuyo cargo están todas las prestaciones dinerarias por concepto de vejez, discapacidad parcial permanente, discapacidad total permanente, gran discapacidad, viudedad, orfandad, pérdida involuntaria del empleo, ausencia laboral y subsidios para la vivienda y el hábitat, adoptará diversos regímenes financieros. En pensiones se adopta un modelo de dos niveles obligatorios y se contempla una opción de ahorro previsional no regulada por esta Ley.

El nivel básico, general, de prestación definida, a cargo del Fisco Nacional, en el caso de las personas sin capacidad contributiva; el segundo nivel, de aseguramiento colectivo obligatorio, cotización definida y prestación definida, proporcional al número de cotizaciones y al monto de los aportes y régimen financiero de capitalización colectiva. Como se evidencia, el sistema de financiamiento es tripartito (trabajador, empleador, Estado), para los afiliados trabajadores bajo relación de dependencia; bipartito (trabajadores, Estado) para los afiliados trabajadores cuentapropistas y unipartito (Estado) para los afiliados sin capacidad contributiva. Los dos niveles se financian mediante un régimen de reparto, el más ajustado a nuestra realidad económica y demográfica. El régimen prestacional de vivienda y hábitat por su especial y complicada naturaleza y por la extensión que se ha hecho de la noción de vivienda, goza de un régimen de financiamiento particular. Será financiado con aportes fiscales y remanentes netos de capital para garantizar el acceso a una vivienda a las personas de escasos recursos y con los aportes parafiscales de empleadores, trabajadores dependientes e independientes, para garantizar el acceso a una vivienda a quienes tengan capacidad de amortizar créditos, con o sin garantía hipotecaria.

Por último, el régimen prestacional de seguridad, salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, será financiado mediante un régimen obligatorio a cargo del empleador.

Un aspecto de extraordinaria significación es la creación de la Jurisdicción Especial de la Seguridad Social con el fin de dirimir los conflictos y controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes de seguridad social.

Un título sumamente importante de la ley y de todo proceso de reforma de la seguridad social es el relativo a la transición. En la presente ley, se regula la garantía de los derechos adquiridos, de los derechos en formación o expectativas de derecho, la integración de los regímenes preexistentes. Sin traumas, ni sobresaltos, la ley contempla la manera de transitar de un imperfecto marco institucional previsional a un sistema de seguridad social.

4.- Seguridad social y trabajo social.

En relación al tema de las relaciones entre seguridad social y trabajo social. En esa ocasión, señalamos que la seguridad social es una política pública, parte esencial de la política social del Estado e instrumento de realización de la misma. En tal sentido, el trabajo social, profesionalmente hablando, es un medio tecnificado que permite identificar los hechos causantes de estados de necesidad, los estados de necesidad en sí mismos y las acciones y prestaciones de la seguridad social que permiten solucionar o satisfacer las necesidades de conformidad con los objetivos de la seguridad social.

El trabajo social tiene en la seguridad social, cualquiera sea la concepción que de ella se tenga, un extraordinario escenario profesional. Pero los cambios que se observan en las instituciones previsionales obligan a revisar las acostumbradas prácticas profesionales, muy acertadas en momentos de plena vigencia del Estado de bienestar, pero insuficientes en épocas de debilitamiento de la función social del Estado.

La primera gran discusión que debe dar el trabajo social es sobre la importancia o no de la seguridad social como forma de protección social. Disipadas las dudas, es necesario actuar en su defensa y consolidación, lo cual supone el desarrollo de actividades profesionales orientadas a lo siguiente:

- a) Crear una cultura de la seguridad social que genere identificación y arraigo de la población.
- b) Fortalecer las acciones preventivas para que las contingencias cubiertas por la seguridad social no se realicen (siniestros) o se realicen con menor impacto.
- c) Auspiciar todo aquello que permita mantener el equilibrio actuarial y financiero de la seguridad social.
- d) Actuar como instancia de control para evitar el fraude a la ley, la elusión, la mora, la no afiliación y el uso indebido de los regímenes prestacionales.
- e) Tecnificar, modernizar e innovar la gerencia de las instituciones previsionales, para que las prestaciones de la seguridad social sean integrales y oportunas y la persona afiliada sea el centro de atención del sistema de seguridad social.

Finalmente, a manera de conclusión, no hay que olvidar que la seguridad social, el trabajo social y todo accionar en defensa de los excluidos de la riqueza social, están amenazados de desaparición por distintos frentes y bajo diversidad de argumentos, algunos engañosos, pero tan bien expuestos o formulados que encantan a las personas desprevenidas.

Alvaro Castro Gutiérrez. *Las normas internacionales y los principios rectores de la seguridad social: una introducción. Estudios de la Seguridad Social*. N° 86. AISS, Buenos Aires, 1999.

José Manuel Almansa Pastor (1973). *Derecho a la Seguridad Social*. Editorial Tecnos, Madrid.

Jorge Torres Díaz (1987). *Historia del trabajo social*. Editorial Plaza & Janes, Bogotá.

Asociación Internacional de la Seguridad Social, (AISS) (1998). *El debate sobre la reforma de la seguridad social: En busca de un nuevo consenso*. Ginebra.

Peter R. Orszag y Joseph E. Stiglitz (1999). *Un nuevo análisis de la reforma de las pensiones: diez mitos sobre los sistemas de seguridad social*. Banco Mundial, Washington.