

Javier Hinicken - Horacio De Cesaris - Rubén O. Grego -
Germán J. Bidart Campos - Juan J. Etala - Carlos J. García Díaz -
Carlos A. Villada - Antonio Vázquez Vialard - Ricardo R. Moles -
Julio J. Martínez Vicot - Raúl Altamira Gigena - Osvaldo Fustinoni

CURSO DE SEGURIDAD SOCIAL

DIRECCION GENERAL DE PUBLICACIONES
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA
CORDOBA - ARGENTINA
1978

CAPÍTULO I

LINEAMIENTOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Por JAVIER HÜNICKEN

SUMARIO: El vocablo "seguridad social". - II. Fundamento. - III. Evolución histórica: a) el ahorro; b) la caridad; c) la beneficencia; d) el mutualismo; e) el cooperativismo; f) la asistencia social; g) el seguro privado; h) los seguros sociales. - IV. La seguridad social como derecho. - V. Objeto propio: a) los riesgos sociales; b) las cargas sociales; c) las necesidades sociales; d) las contingencias sociales. - VI. El sujeto protegido. - VII. Principios y tendencias de la seguridad social. Conceptos generales. Los principios: a) solidaridad; b) responsabilidad social; c) subsidiaridad; d) compensación relativa; e) universalidad o generalización; f) Inmediatez. Las tendencias: a) integralidad; b) internacionalidad; c) unidad; d) participación. - VIII. Carácter de la seguridad social. - IX. Conceptualización de la disciplina. - X. Síntesis final.

I. EL VOCABLO "SEGURIDAD SOCIAL"

El mundo fue dado al hombre, para que fuese el rey de la creación, y sometiese a su dominio todas las cosas. Desde el Génesis hasta ahora, examinando el camino recorrido por el ser humano, advertimos que cada época, era o siglo, está signado por un acontecimiento trascendental y significativo, de acuerdo a la influencia que sobre él hayan ejercido: la política, la religión, las ciencias, las artes, en fin, el mundo de la cultura.

En esta cadena de hechos sucesivos, impulsados por el motor del progreso, se afirma que nosotros estamos viviendo en la era espacial, en donde el hombre, no conforme con arrancarle todos los secretos a la tierra, pone su inteligencia, elevados recursos económicos, y hasta su vida misma, para escudriñar el universo cósmico.

Hace algunos años, gran parte de la humanidad observó el momento preciso, —con todos sus detalles— en que el primer astronauta tocaba el suelo lunar.

Más recientemente, se tuvo conocimiento que una de las dos grandes potencias que, en una quimera sórdida y peligrosa, se disputan la primacía planetaria, había tenido éxito en el lanzamiento de dos artefactos preparados para perseguir a otros dos satélites artificiales ya colocados en órbita, y destruirlos.

Así fue como el 13 de abril de 1976, el Cosmos 814 interceptó y aniquiló al Cosmos 809, lanzados por la Unión Soviética.

Como una réplica ostentosa a esa tecnología destructiva, los Estados Unidos de Norteamérica acaban de incorporar a su ejército un arma nueva, denominándola "el arma absoluta" basada en rayos "laser" de alta energía, que destruyen objetivos a larga distancia, mediante el estallido de partículas atómicas lanzadas a la velocidad de la luz.

Quizá, en algunas publicaciones especializadas se pondere esta perfección inimaginable, alcanzada por una alucinante tecnología bélica.

Sin embargo, el hombre común, siente inseguridad porque teme que este sea el prefacio de una tercera y definitiva guerra mundial, y rechaza esta idea porque quiere seguridad. *La seguridad de la paz* entre las naciones.

Pero lamentablemente, la paz interna de casi todos los estados también se ha visto amenazada por bandas extremistas, locales y foráneas, cuya mentalidad se extravía en la sinrazón y sus instrumentos son la violencia y el terrorismo. Ante ello, los ciudadanos de todos los países necesitan y reclaman *seguridad personal*.

Ahora bien, aún dentro de un clima de paz, el mundo contemporáneo se presenta áspero y difícil, porque lo material ha esclavizado de tal manera a la mayoría de los hombres, que la humanidad pareciera atada con invisibles pero férreas cadenas, exclusivamente a lo sensitivo, en forma tan desordenada y delirante que, de un mundo que tenía antes como meta el confort, se ha pasado aceleradamente a una etapa en la que muchos hombres, cuando carecen de una sólida formación espiritual, se convierten en simples sujetos consumidores del mercado de la sensualidad, y a veces del vicio y la corrupción, despreciando así, su fin trascendente, su filiación divina, y su carácter de transitorios peregrinos de esta tierra.

Ante esta regresión, muchos padres se estremecen de temor por las circunstancias ambientales en que tendrán que crecer y conocer el mundo sus hijos, y sienten inseguridad, y se anhela *seguridad moral*.

La sociedad necesita que exista también *seguridad educacional* para que en los distintos estamentos de la educación no se introduzcan prédicas —solapadas u ostensibles— contrarias a nuestro ser nacional.

Y así podríamos continuar destacando diversas aristas conceptuales del término "*seguridad*", y llegaríamos a la conclusión que a todas, les podríamos añadir el aditamento "social", porque comprenden e involucran a toda la sociedad.

"*Seguridad Social*", pues, es un concepto polivalente, porque puede aplicarse a distintos tipos de seguridad que el hombre necesita para vivir sin temor, con fe y dignidad.

No es menos cierto, que desde hace 50 años, aproximadamente, la acepción "*Seguridad Social*" se ha estabilizado y consagrado jurídicamente en el concierto de las naciones. Ello surge, entre otros documentos, del Código Social de Malinas, de la Social Security Act, de Estados Unidos en 1935, de la Carta del Atlántico de 1941, de la Declaración de los Derechos del hombre enunciada en 1948, etc., en donde se alude a la materia como un conjunto de medidas destinadas a garantizar a la sociedad la protección adecuada contra ciertos riesgos o eventos bio-económicos.

Dé todos modos, en la actualidad se entiende la locución "*seguridad social*" como un conjunto de medidas destinadas a proteger a la población contra las necesidades derivadas de las contingencias sociales. No es ésta una definición; simplemente hemos querido destacar que, pese a la polivalencia de su expresión gramatical, cuando se alude a la seguridad social, no sólo a nivel científico, académico o administrativo, sino también en el lenguaje popular, se está invocando un derecho del hombre, consagrado normativamente, a ser amparado frente a los eventos de la vida que le provocan cercenamiento de sus ingresos, o cargas económicas suplementarias.

II. FUNDAMENTO

Para nosotros, radica en lograr la seguridad bio-económica de la colectividad en función de la solidaridad social. Esta solidaridad implica, por ejemplo, que los activos aportan para financiar los beneficios de los inactivos; los sanos, para que se puedan atender las prestaciones de los que están enfermos; los que tienen ocupación o ingresos, para que se les pueda otorgar un subsidio o seguro a los desocupados, etc.

Los aportes y/o contribuciones, pues, no están condicionados a una contraprestación, sino que constituyen la exteriorización concreta de la solidaridad; por eso mismo, bien cabe la posibilidad de que los aportes que realiza un individuo no le reporten un beneficio y sin embargo, sean igualmente obligatorios. Ejemplo: la mujer que ha trabajado determinada cantidad de años en un establecimiento y contrae matrimonio, no tiene derecho a la devolución de lo que aportó para el régimen jubilatorio, aun cuando decida no trabajar más. Igualmente, quien contribuye a dos o más obras sociales simultáneamente, en razón de su doble actividad, no podría eximirse del pago en ninguna, porque aunque no utilice los servicios, está colaborando a mantener a quienes necesitan percibir las prestaciones.

La solidaridad ha sido innata en el hombre pues desde sus orígenes buscó aliarse con el semejante para sortear en grupos humanos los efectos de la adversidad. Así nacieron los colegios y asociaciones romanas; las cofradías en la Edad Media, los gremios y montepíos, las asociaciones mutuales y finalmente los seguros sociales, en donde los efectos de las contingencias tratan de mitigarse con el aporte del mayor número de personas.

Para desentrañar sus principios y fundamentos, haremos entonces una breve síntesis de su evolución histórica.

III. EVOLUCION HISTORICA

Los antecedentes históricos de la seguridad social han sido expuestos adecuada y suficientemente por diversos autores, con profusión de fechas, nombres y circunstancias.¹

Nosotros haremos otro tipo de estudio (más modesto por cierto), ciñéndonos sólo a la historia institucional de la disciplina, ya que dentro de la evolución de las instituciones se encuentran siempre los principios que las van informando.

Es sabido que la miseria, la pobreza, la inseguridad del hombre frente a los estados de necesidad, han existido siempre. En consecuencia los antidotos para mitigar esas situaciones preexisten a la seguridad social, ya que el impulso de aliarnos con nuestro pró-

¹ Moles, Ricardo R.: "Historia de la Previsión Social en Hispanoamérica", Bs. Aires, 1962. Rumeau de Armas, Antonio: "Historia de la Previsión Social en España", Madrid, 1944. Posada, Carlos G.: "Los seguros sociales obligatorios en España", Madrid, pág. 3/16 y 47/78. Goffi Moreno, J. M.: "Derecho de la Previsión Social", Bs. As., 1956, págs. 28/47. Cordini, Miguel Angel: "Derecho de la Seguridad Social", Bs. As., 1966, págs. 14/19.

jimo para luchar en común contra los infortunios, aglutinó a los hombres desde las más pretéritas épocas de la humanidad.

Se han ensayado distintos medios para superar esos eventos, con el anhelo de obtener la seguridad vital indispensable para vivir con dignidad.

Es por eso que llegaremos a la seguridad social como *derecho*, luego de ir estudiando la evolución de las instituciones.

Si bien es por demás conocida una síntesis que efectúa Barassi sobre las etapas que pueden distinguirse en el proceso de protección social, (aun cuando creemos que es susceptible de perfeccionarla) nosotros la citaremos. En efecto, el resumen al que aludimos se expresa de esta manera:

- 1º) un impulso espontáneo individual: *la caridad*
- 2º) luego un impulso espontáneo colectivo: *la beneficencia*
- 3º) posteriormente un impulso jurídico individual: *el seguro voluntario*
- 4º) y por último un impulso jurídico colectivo: *el seguro obligatorio*.

Nosotros pensamos que este ordenamiento es incompleto. En consecuencia, estimamos que la clasificación de la evolución de las instituciones hasta llegar a la seguridad social, quedaría acabada de este modo:

- 1º) dos impulsos espontáneos individuales diferentes: *el ahorro personal*, por un lado y *la caridad* con el prójimo, por otro.
- 2º) tres impulsos espontáneos colectivos de diversa índole: *la beneficencia*, *el mutualismo* y *el cooperativismo*.
- 3º) un impulso jurídico colectivo: *la asistencia social*.
- 4º) un impulso jurídico individual: *el seguro privado voluntario*.
- 5º) una actividad pública del Estado: *los seguros sociales*.

Estas cinco etapas, según nuestro punto de vista, configuran la pre-historia de la seguridad social.

A) El ahorro

Constituye la primera forma de previsión individual practicada por el hombre, desde la antigüedad. Se ha dicho que el ahorro consiste en renunciar a un consumo actual en vista a una necesidad futura.

Cabe acotar que en la historia de los pueblos modernos, muchos países tuvieron un sólido puntal en su desarrollo económico en base

a la contribución efectuada por el pequeño ahorrista, ya que las sumas depositadas formaron grandes capitales que permitieron el fomento a los sectores productivos que trabajan para el engrandecimiento de la nación. Por ello es que casi todos los Estados, auspician el ahorro, a la vez que trazan la política a seguir con las inversiones. Desde el siglo pasado tomaron mucho auge las Cajas de Ahorro Postal. La idea de su formación surgió en Inglaterra en 1806, pero la primera Caja entró en funcionamiento recién en 1861. En Argentina por ley 9527 se creó la Caja Nacional de Ahorro Postal (actualmente denominada Caja Nac. de Ahorro y Seguro).

El autor de la iniciativa fue un ilustre cordobés, el Doctor Arturo M. Bas, a la sazón, fundador de la cátedra de Derecho Público Provincial en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.

Pero valorando el ahorro como una de las formas de previsión, debemos destacar lo siguiente:

a) Como es un impulso espontáneo del individuo está sujeto a la continuidad de los depósitos que le permitan con el tiempo la formación de un capital suficiente como para solucionar las necesidades imprevistas que implica toda contingencia humana.

b) No todas las personas están dotadas del espíritu de previsión y además no todos los individuos están en condiciones de ahorrar.

c) El fenómeno de la inflación que se ha producido en casi todos los países del orbe, ha traído consigo dos consecuencias: primero, la carestía de la vida, que agravada con el insuficiente monto de las remuneraciones, han disminuído sensiblemente la capacidad de ahorro de la clase trabajadora y de la clase media; segundo, los capitales acumulados sufrieron un gran desmedro al desvalorizarse la moneda, desalentando así las iniciativas de los ahorristas.

Como vemos, si bien esta forma primaria de la previsión tiene un contenido positivo y práctico para el ser humano, no presenta una solución de tipo colectivo y requiere además una inteligente política del Estado para mantener el valor monetario de los depósitos.

B). La caridad

Es quizá una de las primeras fuentes históricas de la materia. Casi todas las religiones la han fomentado. El cristianismo desde sus comienzos la convirtió en postulado fundamental. La vida de Cristo es un testimonio permanente de esta virtud. San Pablo, en una de las primeras epístolas para los corintios expresa: "Aun cuando yo distribuyese todos mis bienes para sustento de los pobres y

cuando entregara mi cuerpo a las llamas, si la caridad me falta, no me sirve de nada..."²

Es natural que el hombre comience ejerciendo la caridad por su prójimo más cercano: su esposa, sus hijos y los que de él dependen económicamente. Por eso en la familia primitiva, el jefe de familia era el encargado de subvenir a los estados de necesidad de los suyos.

Igualmente, la vejez de uno de sus miembros era amparada económicamente por sus descendientes, que veían en el anciano una figura venerable, patriarcal y no un ser marginado como está sucediendo en épocas contemporáneas, donde el Estado tiene que suplir la inacción de los que normalmente debieran socorrerlos.

Poviña al enunciar las funciones de la familia recalca este aspecto, señalando que varias de las funciones primitivas se han ido perdiendo; "la sexta función social es el cuidado de los enfermos y el amparo de la vejez, ... la vejez es algo sagrado y por eso se ha buscado establecer el seguro de vejez para que los hombres puedan pasar los últimos años de su vida en una tranquilidad relativa. Sin embargo esa función propia de la familia está hoy en manos del Estado".³

C) La beneficencia

Cuando el hombre toma conciencia de que la solidaridad y la asistencia no pueden agotarse en la esfera familiar y que la mancomunión de esfuerzos individuales permite atacar con más eficacia a las necesidades y la adversidad, nacen las sociedades mutuales y benéficas.

En efecto: la suma de voluntades o impulsos individuales inspirados por la caridad, generó un conjunto de fundaciones o instituciones benéficas que fueron auspiciadas u organizadas por la Iglesia Católica desde los primeros siglos del cristianismo. Así por ejemplo en la antigua Roma existieron varias obras de beneficencia dependientes del Diaconado, que administraba el producido de las colectas y donaciones entre los más necesitados.

En el siglo VIII Carlomagno hizo un notable aporte en este sentido, estableciendo normas que alcanzaban el ámbito eclesiástico y civil implantando la obligación de los individuos de sostener a los pobres, enfermos, ancianos, huérfanos y hombres sin trabajo.

² San Pablo: Epístola a los Corintios —13,8— (Himno a la Caridad).

³ Poviña, Alfredo: "Sociología" - Cuarta edic. Córdoba, 1961, pág. 465.

Con todo, al no existir una organización adecuada y la coordinación necesaria entre las sociedades de beneficencia, sus esfuerzos, aunque loables, resultaban insuficientes para combatir las necesidades sociales; ello explica que algunos autores que disientían con los principios de la Iglesia Católica, combatieron esta institución. Sin embargo, en ella y en el mutualismo encontramos sin duda el precedente que daría lugar más tarde al *derecho a la asistencia social* del hombre.

Uno de los que avizoraron esa transición del mero favor al derecho, fue el español Juan Luis Vives quien en su "Tratado del Socorro a los pobres", escrito en el siglo XVI preconiza que la asistencia debe ser el complemento necesario de la caridad.

D) *El mutualismo.*

En el mutualismo encontramos en forma más ostensible el espíritu de solidaridad que hoy constituye uno de los *principios* básicos de la seguridad social. Las mutualidades eran asociaciones organizadas en miras a la protección de sus asociados para brindarles cobertura en los casos de enfermedad, invalidez, vejez, muerte, como así también gastos de asistencia médica, farmacia y sepelio de sus miembros.

Estas instituciones ya se conocían en Egipto, Grecia y en el Imperio Romano y en este último, se expandieron tanto, que Marco Aurelio dictó un conjunto de normas regulando su funcionamiento.

El mutualismo se fue desarrollando a través de los siglos especialmente en Europa, donde la actividad de los gremios y corporaciones en España, Francia e Italia, constituyeron un importante precedente de acción previsional.

En efecto, como bien lo explica García Díaz, "Los trabajadores de una misma actividad laboral, se unían en organizaciones voluntarias, surgidas como respuesta ante las necesidades sentidas. Procuraban cubrir los riesgos de enfermedad, accidentes y muertes y los infortunios consiguientes, mediante aportes voluntarios periódicos hasta constituir un fondo común del cual se echaba mano para acudir en ayuda de quienes lo necesitaran".

Se llamaron inicialmente asociaciones de —Ayuda Mutua, Socorros Mutuos, Mutualidades— y constituyen el germen de los Seguros Sociales.

Estas organizaciones llegaron a la Argentina. Pero no fueron aquí tan sólo agrupaciones de trabajadores de un mismo oficio, sino también de miembros de colectividades extranjeras del mismo origen. Los inmigrantes instalados en el país se unían por naciona-

lidades o, más concretamente, por localidades de común origen con el fin de prestarse mutua ayuda en las adversidades.

Tal vez la más antigua de ellas sea la "Sociedad Italiana del Plata", que se remonta al primer tercio del siglo pasado. De 1854 data "L'Union et Secours Mutuels"; de 1857, "La Catalana", "La Tipográfica Bonaerense" y "La Asociación Española de Socorros Mutuos"; de 1858, "Unione e Benevolenza"; de 1859, "La Française"; de 1861, "La Nazionale"; de 1876, "La Sociedad de Socorros Mutuos San Crispín", que ha celebrado el pasado año su centenario.

Destaquemos el concepto: estas mutualidades son instituciones sociales creadas por los mismos integrantes de cada grupo —ya sea de trabajadores o de miembros de una misma colectividad extranjera (y, a veces, ambas características van unidas)— que asumen solidariamente una positiva actitud asistencial y previsional. Ellos mismos, dueños de la iniciativa, administran los propios recursos. Es la solidaridad social a cargo de los mismos beneficiarios".⁴

E) *El cooperativismo*

También sus antecedentes históricos se pierden en la más remota antigüedad. Sin embargo las entidades e instituciones que se conocen hoy como "Cooperativas" surgieron hacia fines del siglo XVIII en Europa, como un impulso espontáneo de las clases más necesitadas tanto en el medio urbano como en el rural, que buscaban en la cooperación sin fines de lucro, obtener fuentes de trabajo, conseguir artículos de primera necesidad a precios accesibles, o vender con posibilidades de competir con grandes productores, sus cosechas agrícolas.

La mención del cooperativismo la hacemos porque involucra una respuesta frente a las necesidades, basada en el principio de solidaridad.

Así se fueron creando y aún subsisten cooperativas de: trabajo, de distribución y de colocación de producción. En épocas más recientes aparecen las cooperativas de vivienda, crédito y seguros.

Pero el advenimiento de la Revolución Francesa cercena el progreso de esta institución, ya que todas las organizaciones mutuales tuvieron que desaparecer por la ideología imperante, que restringía la libertad de asociación.

⁴ García Díaz, Carlos J.: "La salud y la seguridad social", Revista del Centro de Investigación y Acción Social, junio de 1977, año XXVI, Nº 263, pág. 19.

F) *La asistencia social*

Como réplica al desamparo que significaba la ausencia de las asociaciones de particulares surgió la idea-fuerza de la asistencia pública. "El Estado que había arrebatado a los trabajadores sus organismos de previsión, debió reconocer al hombre el derecho de ser protegido por servicios asistenciales públicos. Así surgió la idea de la asistencia pública".⁵

Frente a las limitaciones de las iniciativas particulares, empezó a tomar auge la idea de la asistencia pública, como función a cargo del Estado, destinada a mitigar los efectos de las necesidades vitales entre los pobres. El Estado comenzó a construir establecimientos para internación y asistencia de los enfermos y asilos para los inválidos, preocupándose también de remediar en alguna medida el desamparo de las personas de edad avanzada y de los sectores paupérrimos de la sociedad.

Al derogarse la legislación que abolía el derecho de asociación, vuelven a cobrar vigencia las antiguas sociedades de socorro mutuo, que logran, con el tiempo, subvenciones del Estado.

Pero ni la asistencia pública que representó un auxilio incompleto e inadecuado para la supervivencia decorosa del necesitado, ni el resurgimiento del mutualismo, pudieron atender satisfactoriamente las necesidades sociales que eran cada vez más afligentes.

El remedio se busca en la asistencia social a la que se le han señalado tres etapas en su evolución:

1º) *Abstención absoluta por parte del Estado*: en esta primera etapa la asistencia es brindada por instituciones particulares.

2º) *Intervención facultativa del Estado*: que comienza a advertirse en el siglo XVI cuando se subvencionan algunas obras y se organiza la asistencia pública para enfermos e indigentes.

3º) *Intervención directa del Estado*: que comienza después de la Revolución Francesa afirmándose en el principio de que el Estado tiene el *deber* de asistir y el ser humano tiene el *derecho* de ser asistido.⁶

Indudablemente esta concepción marca un jalón importante para el futuro advenimiento de la seguridad social, como un derecho del hombre.

⁵ De Ferrari, Francisco: "Los principios de la Seguridad Social", Bs. Aires, 1972, págs. 107/108.

⁶ De Césaris, Horacio: "Introducción a la Asistencia Social", Córdoba, 1968, pág. 88.

El ahorro, la caridad, la beneficencia y el mutualismo, constituyen impulsos espontáneos de previsión, cuyos orígenes se diluyen en la antigüedad; por ende, no los podemos situar cronológicamente uno después del otro, ya que la evolución se va produciendo en forma casi simultánea.

No sucede lo mismo con la asistencia social que supone un impulso jurídico colectivo, traducido en un deber tutelar del Estado, frente a los sujetos más desprotegidos y que nace después de la Revolución Francesa. Refiriéndose a sus fines, Martone expresa: "Procura llegar hasta las causas generativas de los males para tratar de que no se vuelvan a producir, buscar las raíces de los mismos y luchar contra la miseria y los flagelos sociales".⁷

En la actualidad se considera como parte integrante del derecho de la seguridad social y su financiamiento se efectúa: en la órbita estatal, a través de impuestos y en el ámbito privado, con los recursos propios de las fundaciones o asociaciones asistenciales.

C) *El seguro privado*

La asistencia social es la concreción jurídica como obligación del Estado de todos los impulsos espontáneos individuales y colectivos que vimos con anterioridad. Marca la transición del *favor* al *deber*. Es el primer atisbo de ingerencia estatal que evolucionará hasta llegar a los seguros sociales.

Del mismo modo, el seguro privado mercantil es el antecedente inmediato del seguro social, pues el Estado advirtió que la técnica empleada en el seguro privado podía ser reemplazada por una similar, a cargo de organizaciones públicas.

Pero el seguro privado es facultativo e implica una contraprestación, donde el beneficio se otorga en base al puntual cumplimiento de las cotizaciones. Parte de la existencia de un riesgo que la empresa aseguradora se obliga a cubrir por un monto proporcionado a la prima, que el asegurado abona conforme a la póliza de seguro.

Todo esto requiere, como es obvio, una adecuada conciencia previsional. Por lo tanto, nunca podemos considerar al seguro privado como uno de los medios efectivos para amparar a la sociedad contra los distintos infortunios de la vida. Además, la institución carece de todo sentido social, pues aparte de estar reservado para las personas más previsoras de la colectividad, que son siempre las

⁷ Martone, Francisco J.: "Los fundamentos de la Asistencia Social", Bs. Aires, 1946, pág. 88.

menos, su mecanismo se apoya en un estricto principio conmutativo. Pese a ello, el estudio estadístico del riesgo y de los cálculos actuariales aplicables para la financiación de su cobertura, significa el origen de la idea del seguro social.

H) Los seguros sociales

Las distintas formas de protección analizadas hasta ahora, pese a la buena intención que las inspiraron, no fueron sino meros paliativos para solucionar las necesidades derivadas de riesgos y contingencias. Sin embargo, sociológica e históricamente considerados, revelan que la sociedad ha ido dando diferentes respuestas frente a los infortunios y la miseria, que son estas instituciones predecesoras de los seguros sociales que acabamos de examinar.

El Estado moderno, debe hacer frente a los graves problemas sociales creados por la revolución industrial o maquinismo, y la sorprendente evolución de la técnica. La primera consecuencia fue la aparición de un gran sector de desocupados, situación que parece haber sido decisoria para la implantación de los seguros sociales, ya que existía un malestar social al que había que ponerle remedio. La asistencia social era insuficiente para satisfacer este malestar que preocupaba a los políticos.

Aparte de una considerable masa de desocupados, existía una numerosa clase de trabajadores que debía afrontar las contingencias de la vida, solamente con sus sueldos, sin estar amparados por ningún ordenamiento legal frente a la enfermedad, los accidentes y la vejez.

Quienes han estudiado los aspectos históricos de esta materia, señalan a Bismarck, como el creador de los primeros seguros sociales que el gobierno de Alemania implantó entre 1883 y 1889.

Indagando antecedentes y vinculando las obras de dos autores que prestigian a la Universidad de Córdoba, nosotros podemos señalar al verdadero inspirador de los seguros sociales. En efecto, el Doctor Alfredo Poviña señala a Wagner como el ideólogo del gobierno del Canciller de Hierro: "la forma más perfecta de este tipo de socialismo se llama el socialismo de la cátedra, que fue sobre todo, obra de los profesores de las universidades alemanas. Su gran representante fue Wagner y sus principios fueron llevados a la práctica por el Canciller Bismarck".⁸

⁸ Poviña, Alfredo: "Sociología", Córdoba, 1961, pág. 501.

Por su parte el Doctor Federico Figueroa en su trabajo de tesis doctoral presentado en 1906 en Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba dice refiriéndose a las cajas de retiro: "dichas cajas pueden organizarse de dos modos; por iniciativa privada o con la ingerencia del Estado. El segundo de estos sistemas preconizado por Wagner en la cátedra y por Bismarck en el Reichstag; impera en Alemania, en Austria y poco a poco va adoptándose en las demás naciones".⁹

En Alemania se fueron implementando paulatinamente en tres etapas: en 1883 el seguro de enfermedad; en 1884, el seguro de accidente de trabajo y en 1889 el seguro de invalidez y vejez, con lo que quedan amparados en forma obligatoria todos los trabajadores de la industria.

Sin embargo, la implantación de estas medidas provocó enérgica resistencia, no sólo en quienes tenían una concepción político-económica de carácter liberal, sino también de los empleadores y aún de los propios trabajadores. "...La primera ley de seguros sociales, la de enfermedad, del año 1883 fue duramente combatida por los obreros. Veían en ella un medio para sujetarlos al Estado, defensor de la organización capitalista de la producción y para sustraer a los grupos profesionales obreros los elementos de combate que podían llegar a ser en las luchas sociales las sociedades de socorro y de previsión..."¹⁰

En Francia, surgieron las mismas prevenciones iniciales en relación a los seguros obligatorios, pues se consideraban (respecto a la obligatoriedad) atentatorios contra la libertad del ser humano.

"A comienzos del siglo XX, se puso de manifiesto que la obligatoriedad era el único medio para lograr una generalización del seguro de vejez. Sin embargo, incluso los partidarios de la obligatoriedad intentaron aliviar su peso. Durante mucho tiempo, la creación de regímenes de jubilación y el desarrollo de sus prestaciones, se vieron frenados por las dificultades con que se tropezó para su financiación.

El problema de la financiación es el que explica la hostilidad manifestada por las agrupaciones obreras con respecto a determinados proyectos. Estas agrupaciones consideraron que se les pedía sacrificios excesivos y la situación no cambió mientras los proyectos

⁹ Figueroa, Federico: "Las huelgas en la República Argentina y el modo de combatirlas". Tesis doctoral. Universidad Nacional de Córdoba, Fac. de Derecho y Ciencias Sociales, Córdoba, 1906.

¹⁰ Posada, Carlos G.: "Los Seguros Sociales Obligatorios en España" - Tercera Edición, págs. 48/49.

se basaron en la previsión individual. Los regímenes de jubilación pudieron desarrollarse únicamente gracias a la creación de sistemas de solidaridad cada vez más amplios que recurrían a aportaciones patronales o a subvenciones del Estado".¹¹

Lo cierto es que el 24 de julio de 1894 se dictó la ley de jubilaciones para obreros mineros; el 14 de julio de 1905, la ley de asistencia a los ancianos e inválidos y casi cinco años después, el 5 de abril de 1910 se sancionó la ley de jubilaciones obreras y agrícolas.

Estos precedentes sentados en Alemania y Francia fueron receptados por Austria y unos treinta años más tarde, por Gran Bretaña, a la que imitarían los demás países europeos, la Unión Soviética y Japón. El fundamento sociológico es el *principio de solidaridad*.

"Después de la gran crisis económica del decenio de 1930, el seguro social se extendió a los países de América Latina y a Estados Unidos y Canadá. En Asia Continental, pasó como en África y en la región del Caribe, el seguro social comenzó a aplicarse en distintas épocas, después de terminar la segunda guerra mundial y una vez que estos países lograron su independencia nacional..."¹²

Los seguros sociales tendieron a proteger: primeramente a la clase obrera; luego a todos los hombres contra las contingencias fundamentales que acechan su existencia. La tutela se tradujo en beneficios económicos que posibiliten en esas circunstancias un mínimo decoroso de vida.

"Los seguros sociales se constituyeron mediante la combinación de fórmulas preexistentes: recogieron las ideas del mutualismo en lo relativo a coordinación de esfuerzos solidarios ante el infortunio y adoptaron la técnica de los seguros privados, puesta al servicio de los fines asistenciales del Estado".¹³

IV. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO

Para algunos autores la concepción de la Seguridad Social como derecho aparece en la Social Security Act., aprobada en 1935 por los Estados Unidos de Norteamérica, que implantó seguros de vejez, muerte, desempleo y pensiones no contributivas.

¹¹ F. NETTER: "Las Jubilaciones en Francia durante el período 1895-1945", publicado en la Rev. "Droit Social" N° 78, julio-agosto 1965 y traducida en "Securitas" (publicación del Inst. Nac. de Previsión de España) - Serie VI, N° 154.

¹² OIT: "Introducción a la Seguridad Social", Ginebra, 1970, págs. 13/14.

¹³ Coñi Moreno, J. M.: "Derecho de la Previsión Social", Bs. Aires, 1956, Tomo I, pág. 55.

Otro de los antecedentes muy importantes en el surgimiento de la seguridad social como derecho, está contenido en el Código Social de Malinas, que incluye en el apéndice II una declaración sobre la seguridad social.¹⁴

A partir de la Segunda Guerra Mundial, hay una serie de acontecimientos que van sirviendo de eslabón para la definitiva consolidación de la disciplina.

Así por ejemplo, en la Carta del Atlántico de 1941 en la cláusula 5ª, se expresa que los firmantes —(Roosevelt por los Estados Unidos y Churchill en representación del Gobierno de Gran Bretaña), aspiran a obtener la más amplia colaboración en el orden económico con el fin de garantizar a todos, condiciones más favorables de trabajo, progreso y *seguridad social*. A partir de esta declaración, muchos países se avocaron a la tarea de estructurar planes de seguridad social.

Del antiguo sentimiento de caridad de las viejas instituciones de beneficencia, se pasa al reconocimiento del derecho del hombre, a ser protegido contra las contingencias sociales.

Esto se pone en evidencia también en 1941 en el Reino Unido de Gran Bretaña, donde se constituyó una comisión interdepartamental de seguros sociales, bajo la presidencia de Sir Williams Beveridge que fructificó en el conocido "Plan Beveridge". El gobierno inglés lo aplicó a través de trascendentales leyes que han servido de modelo a varias legislaciones, ya que Beveridge aportó las bases doctrinales que aún subsisten en gran medida.

Este plan se basa en tres premisas fundamentales:

- 1) Es necesaria una reforma radical que ponga en ejecución un plan general y orgánico de la Seguridad Social.
- 2) Existe una pluralidad de medios para llegar a la *liberación de la necesidad*, siendo el principal de ellos el seguro social obligatorio, contra los riesgos más comunes: la aseguración voluntaria para asegurar la previsión básica y una aseguración nacional gratuita contra las necesidades derivadas de cualquier otra causa.
- 3) El bienestar colectivo debe ser fruto de una estrecha colaboración entre el Estado y los individuos.

En la Carta de las Naciones Unidas de 1942 y en la Declaración de los Derechos del Hombre de 1948, también se hace referencia a la Seguridad Social.

¹⁴ Unión Internacional de Estudios Sociales: "Código Social" - Esbozo de la Doctrina Social Católica, Ed. del Atlántico, Bs. As., 1957, págs. 91/94.

Pero evidentemente cuando se nota más claro el tránsito de la beneficencia, de la asistencia pública y privada y de los seguros sociales a esta nueva disciplina jurídica, es en la declaración de Filadelfia que se dio a conocer luego de la Conferencia de la OIT, reunida en esa ciudad. Los principios de esta declaración, inspiraron la recomendación de la OIT N° 67, de 1944, referente a la seguridad de los medios de vida, donde se propone que la Seguridad Social extienda su amparo no sólo a los trabajadores asalariados, sino también a los independientes, y en ambos casos, a las personas a su cargo. La recomendación N° 69 de 1944, sobre asistencia médica afirma que ésta debía garantizarse a todos los miembros de la comunidad nacional, con prescindencia que ejerzan o no una actividad lucrativa en virtud que el derecho a la salud es inherente a todas las personas en su calidad de miembros de una sociedad organizada.

Como se advierte, el carácter tuitivo no es ya patrimonio exclusivo del Derecho del Trabajo. En el Derecho de la Seguridad Social se acentúa más porque protege no sólo al trabajador sino también a los empresarios, las amas de casa, y en algunas legislaciones modernas, como en la de Francia, los estudiantes universitarios.

Vemos cómo va surgiendo el principio de universalidad, o generalización.

Otro trascendental aporte de la OIT es la denominada "Norma Mínima de Seguridad Social" contenida en el convenio N° 102 del año 1952. En lo referente a las prestaciones figuran las siguientes: asistencia médica, prestaciones monetarias de enfermedad, desempleo, vejez, accidentes de trabajo y enfermedad profesional, maternidad, invalidez y prestaciones familiares y de sobrevivientes. La finalidad primordial de este Convenio radica en reunir los distintos seguros sociales, definiendo normas concretas de protección para que puedan ser materia de un amplio acuerdo internacional. "...el balance de cincuenta años de seguridad social, aún presentado en forma simplificada, no deja de ser impresionante. En efecto, en el curso de un período relativamente breve, esta institución ha logrado echar raíces duraderas en los países industrializados, con arreglo a la concepción histórica de los seguros sociales, renovar a fondo su doctrina a la luz de las ideas de reforma social propagadas en la época de la segunda guerra mundial y extenderse luego a los países jóvenes, para satisfacer necesidades imperativas relacionadas con el desarrollo de los recursos humanos".¹⁵

¹⁵ Perrin, Guy: "Reflexiones sobre cincuenta años de Seguridad Social", Rev. Internacional del Trabajo, Vol. 79, N° 3, marzo de 1969.

Indudablemente la Organización Internacional del Trabajo, la Asociación Internacional de la Seguridad Social y la Asociación Iberoamericana de Seguridad Social han contribuido a la consolidación de la Seguridad Social como derecho.

Las convenciones, conferencias, mesas redondas y asambleas que vienen realizando estas entidades desde hace varias décadas, como asimismo los aportes doctrinarios que surgen de sus distintos documentos, declaraciones y recomendaciones, han colaborado eficazmente al desarrollo de esta disciplina.

Alfredo Gaete Berrios e Inés Santana Davis en su obra "Seguridad Social" (Estudio teórico-práctico de la nueva legislación chilena y comparada), dicen al respecto: "La doctrina moderna, ya la presenta como derecho. Ha de resultar indudablemente de interés el testimonio de los tratadistas con respecto a la calificación del concepto de Seguridad Social". Citan varias opiniones coincidentes en el sentido de que la Seguridad Social constituye un derecho fundamental humano y como tal se esfuerza en alcanzar un reconocimiento universal.¹⁶

Al exponer precedentemente el desenvolvimiento histórico, hemos ido mencionando algunos de los principios que sustentan la materia, tema que analizaremos más adelante.

Veamos ahora cuál es el objeto propio de la seguridad social.

V. OBJETO PROPIO

Al referirnos a la evolución histórica hicimos alusión a la inseguridad del hombre frente a los peligros que acechan su existencia: las necesidades, los riesgos, las contingencias sociales y los distintos modos que ha arbitrado el individuo, la sociedad y el Estado para combatirlos. Llegamos hasta la aparición de la seguridad social, como derecho.

Ahora bien; su objeto propio consiste en atenuar o erradicar las necesidades sociales?, será acaso mitigar los efectos de los riesgos sociales?, o bien proteger a los individuos frente a las contingencias sociales? Al usar la expresión "sociales" estamos refiriéndonos a los trabajadores en relación de dependencia y a las clases más necesitadas, o a todos los seres humanos?

Dar respuesta a estos interrogantes implica delimitar el objeto propio de la Seguridad Social, y señalar también el sujeto protegido.

¹⁶ Gaete Berrios, Alfredo e Inés Santana Davis: "Seguridad Social (Estudio teórico-práctico de la nueva legislación chilena y comparada)", Bs. As., 1956, pág. 70 y sgtes.

JAVIER HONICKEN

a) *Los riesgos sociales*

El Diccionario de la Real Academia Española define al riesgo como "contingencia o posibilidad de un daño", agregando: "cada una de las contingencias puede ser objeto de un contrato de seguro".

Evidentemente, este concepto se adecúa perfectamente al objeto de los primeros seguros sociales que se implantaron, ya que éstos brindaban protección a eventos de índole típicamente riesgosa, como la enfermedad y los accidentes del trabajo; pero posteriormente se va ampliando la cobertura a otros hechos que no son desgraciados, sino precisamente todo lo contrario: el matrimonio que implica la constitución de una nueva familia; habitualmente, luego acaece en la mujer la maternidad que culmina con el nacimiento de su hijo. Todos estos son acontecimientos normales en la vida de los seres humanos y por lo tanto no podemos englobarlos dentro de los infortunios, desventuras o riesgos.

La vejez, tampoco es un riesgo. Por el contrario, tiene que ser el momento más apacible de la existencia, por cuanto el hombre recibe del aporte solidario de la sociedad la merecida retribución a los esfuerzos y sacrificios realizados a lo largo de su vida laboral. Lo que sucede es que, según la organización funcional de los regímenes jubilatorios, este derecho alcanza el verdadero sentido que la seguridad social pretende, o bien puede desnaturalizarse, convirtiéndose en el comienzo de una etapa de privaciones económicas y marginación social. En este caso es más que un riesgo; constituye una tragedia. Sin embargo, este es el aspecto patológico de la institución y por lo tanto, no debemos perder de vista su índole: la vejez constituye un acaecimiento normal e inevitable de la vida que provoca en el hombre la disminución de sus aptitudes laborales, siendo necesario que se retire de su puesto o actividad por un doble motivo: a) para gozar de un merecido descanso; b) para dejar lugar a las nuevas generaciones a fin de que no se produzcan en éstas una frustración de sus posibilidades laborales.

Pese a lo expuesto, algunos autores han entendido que el objeto de la seguridad social está constituido por los riesgos sociales. Así por ejemplo la obra "Précis de Sécurité Sociale" de Rouast, Durand y Dupeyroux, comienza haciendo una clasificación de los riesgos sociales y las diferentes soluciones que se han dado para superar sus efectos. Sin embargo admiten que si bien la expresión es práctica no está desprovista de equívocos.¹⁷

¹⁷ Rouast, André, Durand, Paul y Dupeyroux, Jean-Jacques: "Précis de Sécurité Sociale", ed. Dalloz, pág. 1/3.

Venturi sostiene que la seguridad social constituye "una afirmación progresiva de la justicia distributiva, junto y por encima de la justicia conmutativa; que se materializa por medio del mecanismo convergente de la función asegurativa de la seguridad social, actuando en la cobertura de los riesgos típicos de la vida humana...".¹⁸

Quien resuelve con acierto esta discrepancia terminológica es Cataldi, diciendo que la contraposición entre riesgo y necesidad no puede prescindir de la realidad de los hechos, en virtud de la cual la necesidad surge al concretarse un riesgo y que por ello estos conceptos no deben considerarse opuestos, sino por el contrario, estrechamente ligados.¹⁹

Para Videla Morón los denominados riesgos sociales no son en sí riesgos de ninguna naturaleza sino, acaecimientos propios de la existencia humana.²⁰

Compartimos este criterio, por las razones señaladas al comenzar este punto, es decir que la seguridad social ha ido cubriendo distintos eventos que no son todos producto de una desventura personal.

b) *Las cargas sociales*

Otros autores, evolucionando no sólo en la terminología sino también en los conceptos, señalan que en los modernos sistemas de seguridad social se ha cambiado el concepto de riesgo por una nueva manera de reparación que repósa en la noción de la carga: "solamente subsistirán con el tiempo, la reparación de las cargas sociales, porque la idea de la seguridad social constituye en el fondo, una indemnización colectiva, si se tiene en cuenta que hoy no existe, desde el punto de vista estadístico, acontecimientos aleatorios. Hoy tenemos la certidumbre de los grandes números, y de esta manera las prestaciones de la seguridad social tienden a convertirse en cargas que pesan sobre la economía nacional y que el impuesto debe financiar". Esta expresión de Lavigne es citada por Francisco De Ferrari, quien también transcribe la posición que sustenta Netter: "nosotros oponemos la noción de carga para señalar los acontecimientos que hacen surgir una necesidad susceptible de compensación".

¹⁸ Venturi, A.: "I fondamenti scientifici della sicurezza", Giuffrè, Milano 1954.

¹⁹ Cataldi, E.: "Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali", Vol. I, Jandi-Sapi, Roma 1961, pág. 249.

²⁰ Videla Morón, M.: "Los riesgos específicos", Rev. La Ley, t. 54, p. 963.

c) *Las necesidades sociales*

Como hemos visto, el primero que las destacó fue Lord Beveridge quien fundamenta la Seguridad Social en la *liberación de la necesidad*. Posteriormente encontramos en varios autores italianos, el criterio de que las necesidades constituyen el objeto propio de esta disciplina. Así por ejemplo Petrilli, al enunciar el concepto de seguridad social, expresa que cuando existe un sistema orgánico de leyes, ordenamientos e instituciones en virtud del cual todos los ciudadanos "resultan establemente liberados de cualquier necesidad se dice que se ha realizado un sistema de seguridad social."²¹

Canella²² hace reposar también el objeto, en las necesidades colectivas. Distingue la asistencia de la previsión social, como partes integrantes de la seguridad social y expresa que la función de la previsión es garantizar a cada trabajador "la liberación de la necesidad asegurándole en cualquier momento un ingreso suficiente para la satisfacción de las necesidades mismas".

Por nuestra parte creemos que el término "necesidades sociales" es demasiado amplio, por lo que no se lo puede adoptar en forma genérica, sino como consecuencia de la producción de ciertos eventos, que pueden o no ser riesgos.

Por ejemplo, se ha intentado clasificar las necesidades humanas de la siguiente forma:

a) *Necesidades fisiológicas*. O sea, los requerimientos básicos para la supervivencia física y el confort. V. grac.: alimentos y agua, vivienda y su equipamiento; indumentaria adecuada; *servicios de salud* (en el sentido de ausencia de enfermedad).

b) *Necesidades de seguridad*. O sea, el requerimiento de una protección, dada por un sentimiento permanente de seguridad. Saber que las necesidades de supervivencia serán satisfechas en lo futuro. Por ejemplo: *sistema de seguridad social, servicios sociales, educación, capacitación vocacional, etc.*

c) *Necesidades de afectividad*. O sea, la necesidad de pertenecer a grupos en los cuales es aceptado —familia, círculo de amigos, club, grupo de trabajo, etc.— Esto se encuentra ligado a la seguridad, por cuanto ella es mayor en un grupo, pero aparece también bajo la forma de una necesidad de sentir y vivir la relación interpersonal del compañerismo, la amistad y el amor.

²¹ Petrilli, G.: "La sicurezza sociale". Capelli, Bologna 1956.

²² Canella, G.: "Elementi di chiarificazione del concetto di sicurezza sociali" que forma parte de "studi in memoria di Ludovico Barassi", Giuffrè, Milano, 1963.

d) *Necesidades de estimación*. Es la necesidad de lograr metas y ganar el respeto y la admiración de los otros. Se suele manifestar como un deseo de alcanzar un "status" destacado. Pero su sentido más profundo es la necesidad de que sea respetada la dignidad de su condición de persona humana.

e) *Necesidades de realización personal*. Puede expresarse también como la necesidad de la "creatividad", de "realizar el máximo de su potencial de una manera propia", ya que todo hombre, en algún grado, tiene la necesidad de alcanzar a ser lo que él sabe que puede ser".²³

Para nosotros sólo son objeto de protección por parte de la seguridad social, las enumeradas en los puntos a) y b) y dentro de ellas las específicas de salud, seguridad social y los servicios sociales.

En síntesis: *las necesidades colectivas derivadas de las contingencias sociales, son objeto de tutela de nuestra disciplina.*

No cambia para nada el hecho de que los sectores paupérrimos de la población se encuentren en verdaderos estados de necesidad, y que la seguridad social acuda a través de la asistencia social y de los servicios sociales a socorrerlos, porque en definitiva, la miseria es la resultante de una suma de contingencias no satisfechas: desocupación, enfermedad, carencia de medios para alimentar y educar a la familia, etc.

Es deber ineludible del Estado combatir esas situaciones, mediante prestaciones en especie, en servicios y en dinero, financiados no por los sectores interesados, ya que obviamente carecen de toda capacidad contributiva, sino por toda la población que tributa impuestos.

De esa manera se reparte equitativamente la riqueza nacional por medio de la asistencia social y los servicios sociales.

D) *Las contingencias sociales*

Pero volvamos al objeto de la protección. En doctrina, podemos rescatar algunos términos que, interconectados, nos llevan a la idea de *contingencias sociales*. En efecto, hemos hecho referencia a los *riesgos* y a las *necesidades* que los mismos producen, como así también a las *cargas sociales* como medio idóneo de compensar la pérdida de los recursos y de los ingresos habituales de la persona que trabaja.

²³ República Argentina, Ministerio de Bienestar Social. Instituto Nacional de Obras Sociales: "Las obras sociales en la Rep. Argentina". Segunda edic., agosto de 1972.

En realidad, armonizando todos estos términos en una forma lógica advertimos que el hombre está sujeto a distintos eventos y riesgos que, una vez producidos ocasionan una necesidad que es reparada o atendida por toda la colectividad como una carga social. El fundamento de esta solidaridad social, estriba en que, a determinados sucesos el individuo puede y debe afrontarlos individualmente, pero hay otros que aisladamente son muy difíciles o casi imposibles de superar. De allí que, partiendo del espíritu de solidaridad y fraternidad, la seguridad social emplea los medios técnicos necesarios para proteger al hombre.

Se puede afirmar entonces, que las *contingencias sociales* son los eventos que normalmente provocan una *necesidad económica* que se traduce en la disminución o pérdida de los ingresos habituales, o bien generan gastos adicionales o suplementarios. De allí que el objeto de la seguridad social sea amparar al hombre contra esas contingencias sociales.

La Organización Internacional del Trabajo ha utilizado la expresión "contingencias sociales" a raíz del Convenio 102 llamado Norma Mínima de Seguridad Social. La doctrina ya emplea también este término en forma generalizada. Entre los autores nacionales que más recientemente han publicado obras sobre la materia se advierte esta aceptación terminológica. Así por ejemplo, Cordini en "Derecho de la Seguridad Social", página 20 y sgts. y Etala, en su tratado "Derecho de la Seguridad Social", página 93 y siguientes.

Toda contingencia requiere una "cobertura" que se hace efectiva por medio de beneficios o prestaciones, que han sido denominados de "mantenimiento" o "compensatorios" cuando tienen por objeto resarcir o reparar en forma de pagos periódicos, la pérdida de la remuneración o ingreso producida de modo permanente o transitorio, por la contingencias que impide la realización de tareas, como ocurre en el caso de enfermedad, accidente, maternidad, vejez, invalidez, muerte, desempleo. En cambio, la prestación ha sido denominada "ocasional" cuanto está destinada a permitir la compensación de las cargas económicas suplementarias derivadas de las contingencias y que pueden consistir en pagos o entregas en forma no periódicas o de una sola vez, como: primas capital, asignación, subsidio, etc.; tal como ocurre en caso de nacimiento, matrimonio, asistencia médica, ciertas asignaciones familiares, etc.²¹

²¹ Etala, J. J.: "La Seguridad Social y el Derecho", Rev. D. del T., Tomo XXX, pág. 438.

Clasificación de contingencias

Diversos autores han formulado distintas clasificaciones de las contingencias sociales.²⁵

Pese al tiempo transcurrido desde la aparición de la obra del talentoso maestro español Severino Aznar²⁶ creemos que la por él elaborada es la más acertada. Su clasificación es la siguiente:

- a) De origen *patológico*: la enfermedad, la invalidez y el accidente de trabajo.
- b) De origen principalmente *biológico*: la maternidad, la vejez y la muerte.
- c) De origen *económico social*: el paro forzoso y las excesivas cargas de familia.

CONCLUSION

El concepto de "riesgo" se adecuaba perfectamente al objeto de los primeros seguros sociales que se implantaron, ya que éstos brindaban protección a eventos de índole típicamente riesgosa, como la enfermedad y los accidentes del trabajo; pero con el tiempo se amplía la cobertura a otros hechos que no son desgraciados, sino precisamente todo lo contrario: el matrimonio, implica la constitución de una nueva familia; habitualmente acaece luego en la mujer, la *maternidad*, que culmina con el *nacimiento* de los hijos. Todos éstos, son acontecimientos normales y sublimes en la vida del ser humano; mal podríamos calificarlos entonces como infortunios, desventuras o riesgos.

Nace así la idea que finca en las *necesidades sociales* el objeto de esta disciplina. Pero como el concepto es demasiado amplio, llegamos a la conclusión final, que el objeto propio de la seguridad social radica en el amparo del hombre contra las necesidades económicas derivadas de las *contingencias sociales*.

Finalmente diremos que existen nuevas orientaciones que tienden a incorporar como contingencias a otros requerimientos colectivos. Estas modernas tendencias fluyen por dos vertientes distintas: a) se considera que la reparación de los infortunios del trabajo y el pago de las vacaciones no tienen porqué pesar económicamente sobre el empleador, ya que ambos institutos no deberían

²⁵ Goñi Moreno, op. cit., pág. 105 a 108; Podetti, Humberto: "Criterio de clasificación de las contingencias sociales", Legislación del Trabajo, t. XVIII, pág. 591.

²⁶ Aznar, Severino: "Los seguros sociales", Madrid, 1947.

JAVIER HENCKEN

estar regulados por el Derecho del Trabajo sino por la Seguridad Social; b) ciertas necesidades vitales, como p. ej.: la recreación, el turismo social y la falta de vivienda para los sectores de bajos o medianos recursos, son necesidades vitales que la seguridad social debe incorporar a su marco de protección.

VI. EL SUJETO PROTEGIDO

De acuerdo a lo que hemos venido exponiendo, podrá advertirse que el sujeto de la seguridad social es *el hombre*, o mejor dicho, todos los hombres, ya sea que presten servicios en relación de dependencia, en forma autónoma, o aun cuando no trabajen.

Esta protección comienza desde que el ser es engendrado, y se prolonga hasta después de su muerte, mediante beneficios que se otorgan a sus familiares. Un ejemplo de ello, lo extraemos de la legislación argentina a través de: a) Las asignaciones pre-natal y por maternidad, que pone en funcionamiento los mecanismos de cobertura de la seguridad social mucho tiempo antes del nacimiento; b) La pensión por viudez y los subsidios de sepelio, tutelan el desamparo económico que se produce después de la muerte.

En el ámbito jurídico de la seguridad social, el sujeto protegido es uno de los aspectos en donde se evidencia con más claridad la independencia y autonomía de esta disciplina con el Derecho del Trabajo.

En efecto, en la legislación laboral, el sujeto amparado es sólo *el trabajador en relación de dependencia*, frente a eventuales abusos o transgresiones de su empleador.

En Argentina, Krotoschin fue uno de los primeros autores que señalaron estas diferencias fundamentales: "...Se decía en la primera edición (p. 12, nota 16): "una de las cuestiones más discutidas consiste en la inclusión de la llamada "previsión social" (el término "seguridad social" era aún poco difundido entre nosotros) dentro del derecho del trabajo. Entiéndese por previsión social, generalmente, el conjunto de las iniciativas espontáneas o estatales dirigidas a aminorar la inseguridad y el malestar de los económicamente débiles, fuera del trabajo. Sus formas principales: el seguro social. Aunque se vincula muchas veces con el trabajo prestado, y en consecuencia, con el derecho del trabajo, la previsión social no considera estrictamente al trabajo, sino que tiene otros propósitos.

Piénsese, además de los seguros sociales, en los planes de vivienda barata, colonización, ahorro, etc. Por eso, la previsión social no se limita a un sector tan determinado de la población como debe

hacerlo el derecho del trabajo. Su radio consiste menos en la creación de normas de conducta alrededor del factor "trabajo" —reducidas en su aplicación a trabajadores y empleadores—, que en la creación de tales normas con respecto a la vida general de sectores más amplios. Parte de la necesidad de prevenir un estado menesteroso de los individuos, cualquiera que sea su profesión, mientras el derecho del trabajo, en primer término, quiere dar plena satisfacción al trabajador (sentido estricto) que trabaja. En consecuencia, la previsión social ha adquirido el carácter de una disciplina independiente del derecho del trabajo, también técnicamente, y debería ser tratada aparte".²⁷

En la doctrina europea, encontramos un precedente muy ilustrativo. Uno de los más eminentes juristas franceses, Paul Durand, cuando comenzó a escribir su "Tratado de Derecho del Trabajo" hace ya 25 años, concibió su obra en cuatro tomos. Pero luego de aparecer el tercero, optó por concluir allí su tratado y publicar la última parte, como un libro distinto, al que tituló "La política contemporánea de seguridad social". En el prólogo expresa: "desde el momento que habíamos determinado la concepción general de la obra hasta el presente, un fenómeno capital se ha producido: una evolución generalizada de la seguridad social separó netamente del Derecho del Trabajo francés, el Derecho de la Seguridad Social".²⁸

Actualmente, la doctrina es pacífica en cuanto reconoce como presupuesto del derecho laboral, el trabajo dependiente y el de la seguridad social, las contingencias sociales; como consecuencia de ello, el sujeto protegido en el primero, sería el trabajador en relación de dependencia y en la seguridad social todas las personas.

Pero es menester no confundir los *sujetos amparados*, con los *sujetos intervinientes en las relaciones jurídicas* que crea el derecho de la seguridad social. En este último caso revisten el carácter de "sujetos" las distintas partes actuantes en las relaciones que la ley regula.

Grego dice al respecto: "...En este orden de ideas son sujetos: el *Estado o sus órganos descentralizados* que actúan como entes gestores del sistema; los *afiliados* que son aquellos que obligatoriamente son declarados comprendidos en el régimen y que configuran en su conjunto el campo de aplicación personal; los *beneficiarios*

²⁷ Krotoschin, Ernesto: "Instituciones de derecho del trabajo". Tomo I, pág. 12 punto 10, nota 16. Bs. Aires 1947.

²⁸ Durand, Paul: "La politique contemporaine de Sécurité Sociale". Ed. Dalboz, París, 1953.

JAVIER HUNICKEN

que son los que han adquirido el status de jubilado o pensionado por resolución del ente gestor una vez solicitado el beneficio y acreditado los extremos exigidos: *los terceros* acreedores de la repetición de los gastos de sepelio y última enfermedad y por último, *los empleadores* en los regímenes para trabajadores en relación de dependencia llamados a contribuir al sostenimiento del sistema...''²³

