

# **EL MARCO JURÍDICO DE LAS RELACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL**

**Juan Jiménez García**

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de La Seguridad Social.  
Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.*

**SUMARIO:**

- I. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO FENÓMENO JURÍDICO INDEPENDIENTE
- II. LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL
- III. EL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SU ENCUADRAMIENTO COMO DISCIPLINA CIENTÍFICA
- IV. EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL Y NUEVO SISTEMA PRODUCTIVO

**I. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO FENOMENO JURIDICO INDEPENDIENTE**

Las grandes declaraciones programáticas del Estado Social de Derecho, que se efectuaron, tanto a nivel internacional como nacional, una vez concluida la denominada Segunda Guerra Mundial, convirtieron a la Seguridad Social en el instrumento clave de la actuación e intervención del Estado en los temas sociales. A ello contribuyó de forma importante el “Informe Beveridge”, que dio una visión radicalmente distinta de la actuación intervencionista del Estado, y que supuso la revisión de los esquemas tradicionales. Desde este punto de arranque, comenzaron los esfuerzos por dotar a la Seguridad Social de un sistema normativo completo y coherente con la finalidad que le venía asignada, y que desembocara en un ordenamiento jurídico específico que regulara de forma conjunta ese fenómeno social<sup>1</sup>.

Sin embargo, la Seguridad Social en cuanto técnica o conjunto de técnicas de cobertura de necesidades económicas, con las que el ciudadano puede llegar a encontrarse, tiende a constituir un complejo jurídico con una evidente coherencia interna, de donde se intuye que este fenómeno puede llegar doctrinal y científicamente a ser objeto de estudio autónomo. Todo ello, al margen de la mutua atracción que manifieste respecto del Derecho del Trabajo, y su tendencia de integración en éste, ofreciendo, pues, dos polos opuestos de diferenciación e integración.

La Seguridad Social tiene que ser concebida como un fenómeno global, como un todo en sí mismo, en el que existen aspectos económicos, financieros, administrativos, actuariales, contables, estadísticos, etc., pero dada su consideración jurídica, los mismos deben ser analizados, desde la perspectiva de los aspectos normativos, que determinen las relaciones que se dan en su interior; y es precisamente esta complejidad de aspectos, la que hace dificultoso, que podamos dar una definición, que la identifique jurídicamente y que delimite su ámbito conceptual.

En un sentido amplio, la Seguridad Social puede ser considerada como aquellas técnicas o mecanismos que actúan para remediar, suprimir, o contrapesar las situaciones de inseguridad económica individual, fruto de la estructura y dinámica de las

---

<sup>1</sup> Sobre esta temática puede verse Borrajo Dacruz, E., “la reforma de la Seguridad Social: de los modelos teóricos a las previsiones razonables. El informe Beveridge en 1985”, D.L., nº 15, 1985, páginas 7 y ss.

sociedades modernas, por medio de las cuales, se proporcionan unos ingresos supletorios, a las personas cuyos ingresos hayan cesado temporal o permanentemente, al actualizarse en ellos los riesgos a los que vienen expuestos. En esta línea, Alonso Olea identificaba a la Seguridad Social, como al conjunto de medidas adoptadas por el Estado para los ciudadanos, contra aquellos riesgos de concreción individual, que jamás dejarán de presentarse, por óptima que sea la situación de conjunto de la sociedad en que se vive; que posteriormente la adapta el momento actual,<sup>2</sup> y la define como conjunto integrado de medidas públicas de ordenación, para la prevención y remedios de riesgos personales, mediante prestaciones individualizadas y económicamente evaluables, agregando la idea, de que tendencialmente tales medidas se encaminan hacia la protección general de todos los residentes, contra las situaciones de necesidad, garantizando un nivel mínimo de rentas.

Atendiendo a esa amplia conceptualización, la Seguridad Social viene referida, a unos riesgos protegidos, que al actualizarse desencadenan unas necesidades, y a unas medidas que se han de adoptar para hacerles frente.

Para obtener un concepto más restringido y preciso de Seguridad Social hay que partir de una nítida diferenciación entre Seguridad Social y otras realidades distintas como son la Asistencia Social y la Prevención Social, ya que estas tienden a confundirse con la primera, al tener idéntica finalidad.

La estructuración sistemática y jurídica de la técnica denominada Asistencia Social, se realiza sobre las siguientes bases: ámbito de aplicación generalizada a toda la población del Estado, organización y gestión pública fundamentalmente, financiación sobre la base de los presupuestos generales del Estado, o, en su caso, de los entes públicos gestores, no contributividad -gratuidad en sentido amplio- de las prestaciones, no atribución, al posible beneficiario de la ayuda asistencial de un derecho subjetivo a la misma; accidentalmente y por un sentido tradicional las ayudas asistenciales tienden a materializarse en auxilios o prestaciones en especie, y -también desde esta perspectiva accidental- a concentrarse en prestaciones sanitarias más o menos estrictamente consideradas<sup>3</sup>.

La Asistencia Social, así estructurada o conceptualizada más tarde como Derecho subjetivo, no tuvo nunca dificultades para encajarse en las estructuras administrativas del Estado, o de otros entes públicos, en el esquema del Estado intervencionista de la posguerra mundial. La noción de servicio público en su sentido más tradicional, pudo aplicarse a las actividades benéficas o asistenciales. La técnica jurídica utilizada para su realización no tenían por qué ser diferentes a las utilizadas para conseguir otra actividad prestadora de servicios a cargo del Estado. Los procedimientos de descentralización, de colaboración de los particulares, etc., entraron perfectamente

2 Alonso Olea, M. y Tortuero Plaza, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Ed. Civitas, Duodécima Edición, Madrid, 1990, página 31.

3 Sobre esta materia puede verse, Vida Soria, J., "Asistencia Social en el sistema de la Seguridad Social Española", *Revista de Trabajo*, nº 21, páginas 69 y ss.

en la problemática de la organización de los servicios asistenciales. Así pues, la Asistencia Social desemboca en un sistema de cobertura de necesidades económicas de concreción individual que constituye un armazón jurídico, normativo determinado y perfectamente definido.

Por su parte, las técnicas de previsión social venían caracterizadas por los siguientes elementos: una financiación contributiva, una determinación previa de los riesgos o situaciones de necesidad protegidas por el sistema, una determinación previa -consecuente con la anterior- de los sujetos protegidos en base a determinadas cualificaciones de los mismos, una seguridad de que, ante la situación producida, el sistema actuará cubriendo sus consecuencias.

Los mecanismos que responden a estas características son múltiples, pero los tradicionalmente empleados, responden a la típica técnica de previsión del contrato de seguro, que más tarde evoluciona hacia el Seguro Social<sup>4</sup>.

Así, el Seguro privado, el Seguro Social y el aseguramiento mutualista, son las tres formas concretas, con que las técnicas de Previsión operan y siguen operando, en el campo de las actividades humanas, encaminadas a conseguir la tan citada seguridad económica, o a remediar o equilibrar el permanente estado de inseguridad de la vida social.

El Seguro privado, estructurado sobre la base de una relación contractual (en la que una persona se compromete a dar una prestación, si y cuando ocurra un acontecimiento previsto, a cambio del pago de una prestación previa de carácter fijo) es una fórmula que la experiencia ha mostrado extraordinariamente fecunda, pero que tiene unas exigencias socioeconómicas, que impiden su generalización especialmente en determinados sectores de la población.

La Mutualidad por su parte es, en definitiva, una técnica de aseguramiento, que suprime al asegurador, sustituyéndole por la colectividad de asegurados, y que en consecuencia suprimen el lucro de aquel y el pago de "primas", sustituyendo éstas por las aportaciones de cuotas por parte de los mutualistas. Supone una organización más o menos voluntaria, un colectivo más o menos restringido y una organización peculiar del ente mutualista, que se superpone y modifica en cierto modo el mismo mecanismo asegurativo. La Mutualidad se muestra en la práctica, o poco potente o cara, en cuanto a su sostenimiento.

El seguro social apareció en un momento determinado como la síntesis de la mutualidad y el seguro, y en consecuencia como el instrumento óptimo para la realización de una política social, encaminada a la protección de sectores de la población, respecto de los cuales el poder político se había planteado, o se había encontrado con el problema de su integración en la comunidad social.

---

<sup>4</sup> En el estudio de sus características y evolución se sigue al profesor Vida Soria, en su Memoria sobre el concepto, el Método de investigación y enseñanza universitaria y las fuentes de conocimiento del Derecho del Trabajo, fotocopiado.

El Estado abstencionista que había organizado la Beneficencia Pública, como parte de su actividad, conoció y toleró Sociedades de Socorros Mutuos, que realizaron en sus respectivos sectores, los intentos de consecución del equilibrio o de la seguridad económica. El Estado “de fomento” fue el encargado de utilizar a fondo la fórmula del seguro social.

Ello no significa (y ahí están las realidades actuales) que una fórmula sustituyera a las demás, sino en todo caso que la convivencia de las tres a que se ha venido aludiendo, registró una evidente preponderancia del seguro social, quedando las otras relegadas a papeles complementarios, o a determinados sectores de población y determinado tipo de necesidades, si bien el futuro puede asignarles distintos papeles.

El seguro social se instituyó como pieza clave en la Política Social del Estado respecto de las clases trabajadoras. Sus bases serán: la obligatoriedad en el aseguramiento, la contributividad del sistema, materializada en el pago obligatorio de cuotas, la gestión oficial y ausente de espíritu de lucro, la determinación concreta del objeto de la protección y la atribución de un derecho subjetivo al beneficiario, cuando las condiciones del sistema se hubiesen cumplido y el objeto de la protección hubiera aparecido.

La operatividad del sistema de seguro social se reveló extraordinariamente en la práctica. La misma dinámica del sistema, que para ser más potente necesitaba crecer, la progresiva y rápida integración en las clases trabajadoras de más y más sectores de la población activa de las sociedades industriales, y la utilidad misma de la previsión así concebida, determinaron, no sólo la consolidación, sino la rapidísima extensión y ampliación de los ámbitos del seguro social. Más riesgos fueron siendo objeto de “seguro social” y más personas se beneficiaron del sistema.

La evolución y la extensión del seguro social trajo consigo unas modificaciones inevitables de su estructura. En primer lugar, los problemas de gestión plantearon la tan debatida problemática de la unificación o coordinación de los seguros existentes, la extensión de la fórmula del seguro a determinados “riesgos”, hicieron tambalearse el concepto mismo del riesgo, básico en la mecánica del aseguramiento, y la aparición de nuevos conceptos sustitutivos como el de “carga social”.

Pero con mucho, el elemento más importante para la evolución de las fórmulas tradicionales de aseguramiento fue el cambio expreso de signo del Estado, que se convierte en un Estado intervencionista, en un Estado “de servicio público”. La Política Social en el campo de las técnicas de previsión tienen que sufrir una profunda transformación, y sus líneas generales son las siguientes:

- a) El Estado asume directamente la obligación de satisfacer el derecho de los ciudadanos a las prestaciones de los sistemas de previsión. La

obligación del Estado se corresponde a un derecho subjetivo perfecto, reconocido constitucionalmente a los trabajadores.

b) Consecuente, o paralelamente, la protección dispensada sobre la base de las técnicas de previsión, se extiende a todo el ámbito de la población, o al menos de la población activa.

c) El Estado, comprometido a dar satisfacción a ese derecho de la protección, no puede desentenderse de los mecanismos puestos en práctica a tal efecto, y en consecuencia los órganos gestores de los sistemas de previsión, se conectan estrechamente al Estado, hasta el punto de configurarse como simples “entidades instrumentales” de los fines de éste. Igualmente el Estado interviene directamente en la financiación del sistema, incluso con consignaciones presupuestarias destinadas a los regímenes de previsión.

d) Las prestaciones y el ámbito de protección del sistema se amplían y cambian de sentido. Son prestaciones que materializan un servicio público, por medio del cual se satisface, o se realiza, una de las misiones clave del Estado intervencionista.

e) Se siguen configurando unos supuestos de hecho protegidos, y definiendo respecto de ellos el régimen a través del cual la protección se materializará, pero el sentido mismo de la protección va a cambiar, pasándose de una idea de simple reparación, a una idea de recuperación e integración del individuo en el cuerpo social, idea ésta congruente con el carácter público del sistema protector.

Así pues, del seguro social o del conjunto de los seguros sociales, se pasa a un sistema de protección distinto caracterizado por la globalidad y la estatalidad, que constituye el sistema de “Seguridad Social”. La evolución y crisis del sistema de seguro social, la expansión de las técnicas de previsión, a categorías más amplias de individuos, el cambio de sentido de las prestaciones de esas técnicas y la coordinación y unificación de los procedimientos, son los presupuestos necesarios para poder hablar de “Seguridad Social”. Ello supone considerar a la Seguridad Social como la superación técnica de los sistemas de Previsión Social y abandonando los conceptos relativos a la Asistencia Social, que seguirán un camino y una configuración jurídica independiente.

El análisis anterior nos pone en condiciones de señalar que el sistema de Seguridad Social estaría constituido por un conjunto global de técnicas, que faciliten a los individuos bienes y servicios necesarios para remediar o paliar, situaciones de necesidad económicas, que no pueden ser afrontadas por los mismos, todo ello, dentro del fin último del Estado que es conseguir el bienestar de los ciudadanos.

## II. LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL

Nuestra Constitución de 1978 no define con claridad que modelo de Seguridad Social acoge. El Texto Constitucional presenta en su artículo 41 una redacción ambigua

y abierta, que, únicamente garantiza el mantenimiento de un régimen público para todos los ciudadanos, con prestaciones suficientes ante situaciones de necesidad<sup>5</sup>.

Sin ningún tipo de coherencia interna, la Seguridad Social se menciona de forma directa en cuatro preceptos constitucionales, la margen del artículo 41, que constituye la referencia fundamental en la materia, al determinar que los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social, el artículo 25.2, al proclamar el derecho de los reclusos a un trabajo remunerado, les otorga, igualmente, los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, el artículo 129.1, prevé la participación de los interesados en la Seguridad Social, y el artículo 149.1.17, atribuye al Estado, la competencia exclusiva de la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas. Sin embargo, la Asistencia Social recogida en los artículos 55 y 56, del nuevo Texto Refundido de Seguridad Social, se atribuye como competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en el artículo 148.1.20 del Texto Constitucional<sup>6</sup>. Y junto a estos preceptos se encuentran otros, que forman parte de la acción protectora, así, la salud pública (artículo 43), la tercera edad (artículo 50), los minusválidos (artículo 49), la protección económica de la familia (artículo 39) o servicios sociales (artículo 50)<sup>7</sup>.

Sin menospreciar las referencias constitucionales a ámbitos concretos de su acción protectora, el artículo 41 se constituye en el núcleo central, del cual debemos deducir los rasgos definitorios que modelo que pretende implantar<sup>8</sup>.

- 5 Sobre este artículo puede verse Borrajo Dacruz, E., "El modelo constitucional de Seguridad Social en España", R. de T., nº 65, 1982, páginas 25 y ss, Palomeque López, M.C., "Los derechos a la Seguridad Social y la Salud de la Constitución", en VV.AA., *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Madrid, 1980, páginas 301 y ss., De la Villa Gil, L.E. y Desdentado Bonete, A., en el volumen anterior, páginas 411 y ss., Valdes Dal-Re, F., "Estado social y Seguridad Social", R.L., nº 22 y 23, 1994, páginas 1 y ss en ambas.
- 6 Sobre el problema competencial, véase, entre una amplia bibliografía, E. Borrajo, *Comunidades Autónomas y Seguridad Social*, PEE 1982, nº 12 -13, páginas 187-196, A. Desdentado, *El régimen económico de la Seguridad Social y la Autonomías*, REDA, 1983, nº 38, páginas 353-364, E. González Biedma, "Competencias de la Comunidad Autónoma en competencia de Seguridad Social: perspectivas", en AA.VV., *II Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo*. Madrid (IELSS-MTSS), 1985, páginas 417-439, F. Manrique López, *Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social*. Madrid (MTSS), 1985, M.C. Palomeque, "Una competencia compartida por el Estado y las Comunidades Autónomas: la regulación de la Seguridad Social", en AA.VV., *Organización territorial del Estado (Comunidades Autónomas)*, 1985 (IEF), páginas 2.481-2.501, T. Sala Franco, "La Seguridad Social y las Comunidades Autónomas", en AA.VV., *Jornadas técnicas sobre Seguridad Social*. Madrid (IELSS-MTSS), 1984, páginas 57 y ss., L.E. De la Villa, "Potestades normativas de las Comunidades Autónomas en materia laboral y de Seguridad Social", DL., 1981, nº 1, páginas 10-30, L.E. De la Villa y A. Desdentado, "Delimitación de competencias Estado-Comunidades Autónomas en materia de relaciones laborales y Seguridad Social", CDT, 1978, nº 4, páginas 117-180, J.L. Villar Palasi, "La distribución constitucional de competencias en materia de Seguridad Social", DL, 1983, nº 5.
- 7 Vida Soria, J. "Estudio Preliminar sobre la recuperación de un clásico de la doctrina de la Seguridad Social", artículo incluido en el libro de P. Durand, *La Política contemporánea de Seguridad Social*, Madrid, Ed. M.T.S.s., 1991.
- 8 Sobre el modelo constitucional de Seguridad Social puede verse, E. Borrajo, "El modelo constitucional de la Seguridad Social en España", RT., 1982, nº 65, páginas 25 y ss, del mismo autor, "La Seguridad Social en el marco jurídico-constitucional", en AA.VV., *La reforma de la Seguridad Social*. Madrid, (F. Ebert), 1982, páginas 89-107, del mismo autor, "La Seguridad Social en la Constitución Española", en AA.VV., *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Tomo III. Madrid (Civitas), 1991, páginas 1.485-1.518, M.C. Palomeque, "Los derechos a la Seguridad Social y ala Salud en la Constitución", en AA.VV., *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*. Madrid, (CEC), 1980, páginas 301-336, F. Suárez González, "La Seguridad Social y la Constitución de 1978", PEE, 1982, nº 12-13, páginas 119-128, J. Vida Soria, "Modelos de la Seguridad Social en el ámbito constitucional", en AA.VV., *La reforma de la Seguridad Social*, cit. páginas 111-126, del mismo autor, "La Seguridad Social en la Constitución de 1978", en AA.VV., *Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social*. Madrid, (IELSS-MTSS), 1984, M.R. Alarcón y S. González Ortega, *Compendio de Seguridad Social*, Madrid, (Tecnos), 1991, 4ª edición, páginas 42-50.

Como ya hemos señalado, se trata de un precepto abierto, que ofrece amplios márgenes de actuación al legislador ordinario y del que podemos extraer, en primer término, la garantía del mantenimiento de un régimen público de Seguridad Social, sin que se tenga muy claro el nivel de esa garantía. Para unos ese nivel estaría en el respeto a los niveles de protección existentes al momento de promulgarse la Constitución<sup>9</sup>, para otros, estaría en el respeto a unos mínimos de protección suficientes<sup>10</sup>.

En segundo lugar, se ha de destacar la marcada tendencia a la universalización de la cobertura de la Seguridad Social, que el Texto Constitucional recoge expresamente cuando proclama que ese régimen público abarcará a “todos los ciudadanos”. Por supuesto, se trata de un principio tendencial, que se ve limitado por los “ajustes” que realiza la legislación ordinaria, pero que, en principio, se rompe con la idea del tradicional sistema asentado en la profesionalidad y en la contribución, convirtiéndose en un sistema mixto que deslaboraiza el modelo<sup>11</sup>, siendo el ejemplo más significativo la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por el que acoge la Seguridad Social prestaciones no contributivas, que abarcan a todo los residentes en España, y no requiere cotización para otorgar prestaciones.

En tercer y último lugar, se hace preciso poner de relieve, que el modelo abierto, diseñado por la Constitución, prevé la posibilidad de un nivel complementario y voluntario, al margen de ese nivel mínimo y obligatorio, que configura el mandato del precepto analizado. La asistencia y prestaciones complementarias libres, no sólo son compatibles con el actual modelo, sino que viene a formar parte del mismo, provenga o no de la iniciativa privada<sup>12</sup>.

En definitiva, el Derecho de los ciudadanos a la Seguridad Social, se establece fundamentalmente en el artículo 41 de la Constitución, que actúa por medio de un sistema concreto, cuyos elementos básicos se encuentran regulados en un complejo normativo, cuyo marco fundamental es el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y cuya realización concreta aparece en una gran cantidad de textos, de mayor o menor rango, que desarrolla cada una de las materias en las que el sistema se descompone.

9 En este sentido Alvarez de la Rosa, M., “El artículo 41 de la Constitución: garantía institucional y compromisos internacionales”, R.S.S., nº 15, 1982, Aparicio Tovar, J, *La Seguridad Social y la protección de la Salud*, Ed. Civitas, Madrid, 1989.

10 Vida Soria, J., “La reforma de la Seguridad Social en España”, II Jornadas Universitarias Andaluzas, páginas 241 y ss., también Borrajo Dacruz, E., “La Seguridad Social en la Constitución Española”, en VV.AA., *Estudios sobre la Constitución Española*. Homenaje al profesor García Enterría, Ed. Civitas, Madrid, 1991, Tomo II, páginas 1.485 y ss.

11 De la Villa Gil, L.E. y Desdentado Bonete, A., *Manual de Seguridad Social*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1979, 2ª edición, páginas 26-30.

12 Sobre la Seguridad Social complementaria puede verse a García Becedas, J., “La Seguridad Social complementaria”, Ponencia presentada al III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Mayo, 1992, Alicante, Ed. Tirant lo Blanc, 1993, también Alarcón Caracuel, M.R. y González Ortega, S., *Compendio de Seguridad Social*, Ed. Tecnos, 4ª Edición, páginas 48 y ss.

Sumariamente, acudiendo al Título I del citado Texto Refundido, que contiene las “Normas Generales del Sistema de la Seguridad Social”, podemos señalar los elementos más característicos del mismo:

- a) La Seguridad Social se configura como una función del Estado respecto de sus ciudadanos, asumiendo el Estado la garantía de su ordenamiento, manteniendo y efectividad, (artículo 41 de la Constitución y artículos 2 y 4.1 del Texto Refundido de 1994).
- b) El sistema de la Seguridad Social se extiende a “las personas” comprendidas en su campo de aplicación, ya sea, porque realicen una actividad profesional, o porque cumplan con los requisitos exigidos en la modalidad no contributiva, con lo que la Seguridad Social no acoge simplemente a “los españoles”, como parece indicar el artículo 1 del citado Texto Refundido, sino que va más allá y abarca a los residentes en territorio español (artículo 2 del Texto Refundido).
- c) Su objeto consiste en facilitar “la protección adecuada frente a las contingencias y en las situaciones que se contemplan en la ley”. Las prestaciones se configuran atendiendo, tanto a la previa determinación de los sujetos protegidos, como de las situaciones y contingencias protegidas (artículo 2 del Texto Refundido).
- d) El sistema se financia a través de dos vías, las cotizaciones de los interesados (empresarios y trabajadores) y las aportaciones de los Presupuestos Generales del Estado. El sistema es mixto al tener su financiación parte contributiva y parte estatalizada.
- e) Su gestión es eminentemente pública, sin perjuicio de la colaboración que presten otros entes semipúblicos y privados, que siempre actuarán por cuenta del Estado, que es a quien corresponde “la ordenación, jurisdicción e inspección de la Seguridad Social” (artículo 4.1 del Texto Refundido).
- f) Las relaciones jurídicas fundamentales son las de cotización y prestación. La relación de cotización que tiene por finalidad la financiación del sistema, tiene naturaleza tributaria y se configura como una obligación de pago sometida a un régimen jurídico singular. La relación de prestación, cuyo fin es la protección de los beneficiarios, se instrumentaliza como un servicio público, para satisfacer las necesidades de los sujetos protegidos.
- g) El sistema tiene una configuración unitaria y una coherencia interna, al margen de la existencia de un régimen general y diversos regímenes especiales, ya que estos últimos son reconducidos al régimen general, y su especialidad radica sólo en razones de orden material, que atiende a las peculiaridades de los procesos productivos de determinadas actividades profesionales.

### **III. EL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y SU ENCUADRAMIENTO COMO DISCIPLINA CIENTIFICA**

Cualquier reflexión que se quiera realizar del Derecho de la Seguridad Social en el contexto de un trabajo como el presente, de forma ineludible nos lleva a tomar

posición en dos temas ya tradicionales y que son recíprocamente interdependientes, o sea, si la Seguridad Social como sistema jurídico puede ser reconducido y encajado dentro del Derecho del Trabajo, y si ello no es así, qué encuadramiento es el adecuado para este entramado jurídico.

Aunque esta fuera de toda duda que las técnicas de Previsión Social surgieron históricamente con el trabajo dependiente y por cuenta ajena, y que los Seguros Sociales, igualmente, estaban conectados con este específico trabajo, no es menos cierto, que tales fenómenos no fueron exclusivos de dichos trabajadores dependientes, si bien la vitalidad social transcurrió a través de sus mutualidades. El trabajo por cuenta ajena fue el catalizador que puso de manifiesto un interés colectivo basado en el hecho de compartir determinadas situaciones de riesgo económico, que, por otra parte, no eran en su totalidad propiamente derivadas del fenómeno del trabajo, sino de la situación económico-social general de los grupos de trabajadores.

Asimismo, los sistemas de Seguros Sociales no parecen del todo desvinculados de la idea-fuerza de Asistencia Social, pues las instituciones de tipo social consideraron la protección del trabajador, no tanto como trabajador por cuenta ajena, sino como sector de ciudadanos de escasos recursos económicos, pero que constituían un segmento muy importante y activo de la población. Sin embargo, es cierto que los Seguros sociales se constituyeron utilizando las categorías del contrato de trabajo, aunque no todos los trabajadores por cuenta ajena entraron dentro de su ámbito, sino, en un principio, los que siendo trabajadores fueron “económicamente débiles”. La regulación del Seguro Social se apodera de conceptos propios del trabajo por cuenta ajena y de la relación laboral, no obstante, esta formal unión, fue bien efímera, al extenderse los Seguros Sociales a personas no trabajadores subordinados<sup>13</sup>.

Acorde con lo analizado en el apartado anterior, nuestro ordenamiento ha desembocado en un sistema jurídico-normativo de Seguridad Social, que supone la conformación unitaria de un conjunto de técnicas de previsión, que el Estado pone en marcha, para cumplir con la función, que la Constitución en el artículo 41 le ha asignado. Y si analizadas las características técnico-jurídicas de ese sistema podemos extraer los siguientes elementos:

- a) Que los sujetos protegidos por el sistema de la Seguridad Social no son los trabajadores por cuenta ajena, sino los ciudadanos, en cuanto que constituye una función del Estado. Y el hecho de que el régimen general se estructure en torno al concepto de trabajador, ello no desvirtúa la afirmación inicial, en primer lugar porque la utilización de ese concepto no supone sino un criterio técnico para montar un régimen concreto de protección, y en segundo lugar, porque dentro del concepto de trabajador por cuenta ajena utilizado en la Seguridad Social

---

13 - Alarcón Caracuel, M.R., “La integración de los servicios sociales y la asistencia social en la Seguridad Social”, T.L., nº 7, 1986.

entran categorías de profesionales que, por lo menos, han de considerarse de dudosa cabida en el ámbito del Derecho del Trabajo.

b) Las relaciones jurídicas propias de la Seguridad Social, como son las cotizaciones y prestación, y sus derivadas, tiene una estructura que para nada refleja la elaboración de conceptos ni categorías jurídico-laborales, y cuando una categoría, un concepto, hace llamamiento a ese concepto, como sería el caso del desempleo, nos encontramos en realidad con que lo que a la Seguridad Social le interesa es un resultado derivado de la relación de trabajo, pero no ésta misma, que en el caso del ejemplo ya ha desaparecido.

c) La técnica jurídica derivada del sistema institucional de Seguridad Social tampoco se conecta con lo que es preciso desarrollar a la hora de la elaboración del Derecho del Trabajo. La Seguridad Social llama a conceptos fundamentalmente encuadrados en el Derecho Administrativo, o en general en el Derecho Público. La Teoría de las Fuentes no sufre modalizaciones como ocurre, como fenómeno típico, en el Derecho del Trabajo. En suma, ni la teoría de las fuentes jurídico-laborales, ni la teoría jurídica de las relaciones -individuales o colectivas- del Derecho del Trabajo, encuentran juego posible en el sistema de Seguridad Social. La teoría del Derecho del Trabajo no ayuda prácticamente nada al conocimiento y elaboración de las nociones jurídicas básicas de la Seguridad Social<sup>14</sup>.

d) La Seguridad Social como relación, cuyo objeto fundamental es el percibo de una prestación, se sirve fundamentalmente de la noción de “servicio público” para explicar sus instituciones sobre la base de relaciones obligacionales entre Administración y beneficiarios.

Así pues, la Seguridad Social no tiene el mismo ámbito subjetivo que el Derecho del Trabajo, y los conceptos y técnicas básicas de éste tampoco sirven para elaborar la noción jurídica de aquélla, por lo que no parece razonable que deba mantenerse a ultranza, la tradicional conexión entre estas dos disciplinas jurídicas. Por ello difícilmente se puede sostener que la Seguridad Social forme parte del Derecho del Trabajo.

Por el contrario, si partimos de que la Seguridad Social constituye un servicio público, que el Estado ha de garantizar, su encuadramiento lo tendríamos que efectuar en el marco del Derecho Administrativo, pues así lo pide las normas básicas de su sistema normativo. Resulta evidente la influencia que ejerce el Derecho Administrativo en el sistema normativo de la Seguridad Social, que viene igualmente definido, por la referencia a una actividad de la Administración Pública, enmarcada en los postulados intervencionistas del Estado del Bienestar.

Planteada en estos términos la cuestión en debate llegaríamos a la conclusión, de que debemos agrupar a la Seguridad Social junto con el resto de las actividades desarrolladas por el Estado, que conduzca a esa finalidad global del bienestar gene-

14 - Vida Soria, J., Memoria citada, página 350.

ral de la sociedad, lo que determinaría su inclusión en el Derecho Administrativo. Y no cabe duda, que la concepción de la Seguridad Social como servicio público, ha inducido a la administrativización de los esquemas jurídicos de ésta.

No obstante, reconducir la Seguridad Social al Derecho Administrativo poco ayuda a clarificar la situación, pues los antecedentes de la Seguridad Social actual se encuentran en el ámbito del trabajo por cuenta ajena y, por tanto, en el Derecho del Trabajo, y, por ello, a la hora de su análisis, necesariamente tendría que ser individualizado. Pues si bien, las técnicas y mecanismos del sistema tienen naturaleza jurídico-administrativos, sin embargo, constituyen un conjunto unitario, que no es comprensible en un estudio separado de sus elementos, la interdependencia es tal que sólo en la fusión de ellos se encuentra su razón y aplicación última<sup>15</sup>.

En resumen, el sistema jurídico de la Seguridad Social demanda un tratamiento conjunto y global, exige un análisis individualizado y unitario del mismo, ya que sus categorías, conceptos y mecanismos jurídicos no son reconducibles ni al Derecho Administrativo ni al Derecho del Trabajo, siendo, por tanto, susceptible de una dogmática jurídica singular.

#### **IV. EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL Y EL NUEVO SISTEMA PRODUCTIVO**

El actual sistema de Seguridad Social está construido sobre las premisas de un nivel de pleno empleo aceptable y trabajadores contratados a tiempo completo. Las incidencias de las nuevas formas de contratación y de trabajo, ponen en peligro todo el sistema, no sólo porque las mismas impliquen disminución de las cotizaciones, sino porque surgen nuevas situaciones de desprotección o desamparo que no estaban previstas, al no existir sintonía entre las nuevas formas de prestación de servicios y las normas de protección. Lo que va a obligar a efectuar cambios drásticos en el sistema de la Seguridad Social<sup>16</sup>, si se quiere hacer frente a fenómenos de “no aseguramiento” o de “infraaseguramiento”, fruto de las nuevas modalidades contractuales o las distintas formas de prestación de servicios.

Efectivamente, el desempleo como manifestación más expresa, de la crisis económica existente, afecta al equilibrio del sistema, especialmente en el campo de lo financiero; de una parte, se produce una disminución en las cotizaciones, con lo que los ingresos se resienten, pero, de otra, ello a la vez implica el acto reflejo de aumento de gastos, para dar cobertura a mayores necesidades, no sólo derivadas de la contingencia de desempleo, sino de la mayor demanda de protección que se canaliza en situaciones de crisis, y sin que ello puede corregirse por la vía del incremento de las cotizaciones, pues se profundizaría aún más en la situación de crisis, y menos aún se puede recurrir al aumento del deficit, por ser contrario a las actuales políticas macroeconómicas<sup>17</sup>.

15 - Sobre este tema puede verse Almansa Pastor, J.M., *Derecho de la Seguridad Social*, Ed. Tecnos, 5ª Edición, Madrid, 1987, páginas 64 y ss.

16 - Sobre los previsibles cambios de la Seguridad Social puede verse a Almunia Amann, J., “El futuro de la Seguridad Social”, en D.L., nº 37, Ed. ACARL, 1992, páginas 17 y ss.

17 - Rodríguez Piñero, M., “La Seguridad Social ante la crisis económica”, P.E.E., nº 12-13, páginas 139 y ss.

Los problemas macroeconómicos no concluyen ahí, ya que el creciente envejecimiento de la población, las mayores expectativas de vida y los cambios producidos en la estructura de las familias, están forzando una gruesa modificación de la estructura demográfica de nuestra sociedad, que viene a intensificar a medio plazo sus problemas financieros, que se presentan como irreconducibles<sup>18</sup>.

En la práctica, en el plano individual son muchos los trabajadores que sólo pueden contribuir a la Seguridad Social de forma intermitente, esporádica o durante períodos de tiempo limitados, dándose la paradoja, que estos, estando dentro del sistema y efectuando las cotizaciones que se corresponden con su trabajo, y sin embargo, quedan excluidos en cuanto al derecho a las prestaciones. Y la paradoja se convierte en tragedia, cuando nos damos cuenta que se trata del colectivo de trabajadores más necesitados de protección y amparo.

Los niveles de protección se convierten así, en mecanismos de flexibilidad y de fomento de empleo, la reducción de estos niveles, en los contratos de aprendizaje y a tiempo parcial, regulados actualmente en los artículos 11.2.g) y 12.3, del Estatuto de los Trabajadores, son ejemplos elocuentes de lo que decimos<sup>19</sup>.

Por otro lado, la Seguridad Social -sobre todo en relación con la cobertura de los riesgos relacionados con la vejez, invalidez o muerte- exige, por definición, unos períodos de empleo y de contribución relativamente amplios, en consecuencia, sólo las personas que han estado empleadas, y que han contribuido durante los períodos exigidos por la ley, tienen derecho a las prestaciones, o pueden transmitir este derecho a sus supervivientes<sup>20</sup>.

La Seguridad Social, que como ya hemos visto más arriba, se mueve por criterios y principios ajenos al Derecho del Trabajo, es incapaz de asimilar los cambios que se han producido en el mundo del trabajo y actualizar análogamente su régimen jurídico. Sus estructuras están diseñadas para cubrir los riesgos que afectan a los trabajadores que podemos denominar típicos, o sea, que trabajan en jornada completa y con continuidad, las cuales no tienen encaje cuando se trata de ofrecer protección a trabajadores temporales o a tiempo parcial.

Y pese a ello, no se ha llevado a cabo, la reforma en profundidad, que demanda la actual situación de crisis económica. Ante la constatación de desequilibrios financieros en el sistema, fruto del incremento de nuevos y viejos estados de necesidad, las medidas adoptadas sólo han propiciado ligeros retoques, pero sin cambios sustantivos.

18 - Una visión conjunta de estos problemas puede verse en los volúmenes colectivos, *La Seguridad Social en una sociedad cambiante*, Ed. M.T.S.S., Madrid, 1992 y *Europa en el movimiento demográfico. Los sistemas de pensiones y la evolución demográfica*, Ed. M.T.S.S., Madrid, 1993.

19 - Los detalles en esta materia pueden verse en González Ortega, S., "Reforma Laboral y Seguridad", R.L., nº 17-18, páginas 368 y ss., además del mismo autor la ponencia presentada en las Jornadas Catalanas de Derecho Social de 1993, "La repercusión de la flexibilidad en la Seguridad Social".

20 - Caire, Guy, "El empleo asalariado atípico en Francia", en VV.AA., *El trabajo precario en la regulación del mercado de trabajo*, Ed. M.T.S.S., Madrid, 1992, página 181.

Lo más socorrido ha sido la exigencia de requisitos carenciales más extensos, para generar derecho a las prestaciones, a lo que se le ha llamado racionalización del sistema, vía que no se encuentra del todo agotada, y que se combina con una discreta pero intensa presión hacia la privatización del sistema, por medio de los Fondos de Pensiones y los Planes Privados de Jubilación que se potencian desde los poderes públicos, por medio de legislaciones encauzadas e incentivos fiscales<sup>21</sup>.

La reforma en profundidad de la legislación de la Seguridad Social todavía está pendiente. Sólo el compromiso de su mantenimiento, constituyen los Acuerdos de Toledo, que, por otra parte, es un mandato constitucional. Dada la tendencia, sólo es posible esperar, un proceso de reforma permanente y un sistema siempre inacabado.

Las dificultades de la Seguridad Social no concluyen en la falta de adecuación a las nuevas necesidades de protección, sino que se ven agravadas, al ser utilizada, como receptora de todas las dificultades que ocasiona el mercado de trabajo, y hacia ella se canalizan las bonificaciones en la cotización y las subvenciones, para la creación de empleo, o el coste de los planes de Reconversión de sectores en crisis<sup>22</sup>.

---

21 Sobre los mecanismos de previsión privada, puede verse, Rodríguez Piñero, M., "Pensiones contributivas y pensiones complementarias privadas", R.L., nº 13, 1988, páginas 1 y ss., también Gonzalo González, B., "Las funciones de la iniciativa privada en la Seguridad Social española: antecedentes, situación actual y pensiones", R.E.D.T., nº 50, 1991, páginas 861 y ss.

22 López Gandía, J., "Seguridad social y crisis económica: un ajuste de cuentas con el Welfare state", en VV.AA., *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la crisis económica*, Ed. Universidad Complutense, Madrid, 1984, páginas 359 y ss.