

LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL CONVENIO NÚM. 102 DE LA OIT. CASO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

Carlos HERNÁNDEZ CONTRERAS*

Resumen. El presente estudio ofrece una descripción general del sistema dominicano de seguridad social, instituido mediante la Ley 87-01 del 9 de mayo de 2001, basado en la capitalización individual en lo que a pensiones se refiere, y en el reparto simple en lo que a salud y riesgos laborales atañe. Se trata de un sistema de reciente creación que sustituye por completo al antiguo seguro social basado en el modelo bismarkiano de seguridad social, vigente en la República Dominicana desde 1948. En adición a esta descripción el estudio ofrece comentarios y análisis que relacionan comparativamente al sistema dominicano de seguridad social con el Convenio núm. 102 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), muy especialmente en lo referente a las prestaciones y cobertura de la protección social.

I. INTRODUCCIÓN

La seguridad social es tal vez la disciplina que más necesidad tiene de recurrir a lo que los juristas llamamos el derecho comparado, y a esa necesidad no escapan las normas internacionales, muy especialmente cuando se trata de una normativa tan completa y unificadora como lo es el Convenio núm. 102 sobre Normas Mínimas de Seguridad Social, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

El Convenio 102 de la OIT data de 1952; cincuenta y cinco años después es todavía una obligada fuente de referencia a la hora de cuestionarse acerca del futuro del sistema de seguridad social de cualquiera de nuestros países latinoamericanos.

* Miembro del Colegio de Abogados de la República Dominicana; profesor de Derecho laboral y Derecho de la seguridad social en la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, PUCMM.

Si bien la República Dominicana no ha ratificado dicho Convenio, no resulta ocioso analizarlo, compararlo y confrontarlo con el nuevo sistema de seguridad social instituido mediante la Ley 87-01 del 9 de mayo de 2001. Se trata de un sistema compuesto por tres seguros que abarcan la protección social a casi todos los riesgos sociales referidos en el Convenio 102, a saber: vejez, discapacidad (o invalidez), sobrevivencia (o muerte), enfermedad, maternidad, desempleo, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

De todo esto versará el presente estudio. En una primera parte presentaremos una visión general del sistema dominicano de seguridad social, describiendo sus fundamentos, normativa, instituciones y financiamiento. Visto esto, la segunda parte estará dedicada a la presentación de las distintas prestaciones y coberturas de la seguridad social dominicana, tomando como referencia las prestaciones citadas en el Convenio 102 de la OIT. En la tercera y última parte se trata el importante tópico de los medios de solución para reclamaciones y conflictos de seguridad social.¹

II. DESCRIPCIÓN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DOMINICANA

1. *Generalidades sobre la seguridad social*

La seguridad social, propiamente dicha, llegó tardíamente a la República Dominicana. En mayo de 2008 apenas cumplió siete años de vigencia del nuevo sistema de seguridad social, que comprende un régimen previsional sustentado esencialmente en la *capitalización individual*, y un régimen de salud (de *reparto simple*) en donde entidades privadas juegan el rol principal en la prestación de los servicios.

Durante más de cincuenta años estuvo vigente en el país el conocido régimen de los *seguros sociales*, basado en el modelo *bismarkiano* e instituido en gran parte de los países de Latinoamérica durante la primera mitad del siglo XX, en parte bajo la orientación de la OIT.²

¹ Toda vez que se citen artículos sin mencionar la norma (ley, reglamento o resolución) de donde proceden, nos estaremos refiriendo a la Ley 87-01 del 9 de mayo de 2001, que crea el sistema dominicano de seguridad social.

² Para detalles sobre las características del antiguo seguro social dominicano véase: Álvarez Aybar, A., *La política social de Trujillo*, Impresora Dominicana, 1955; Herrera Bornia, O., *Se-*

A diferencia de otros países (Argentina, Costa Rica, Uruguay, Perú, México, Colombia, etcétera), en donde los seguros sociales llegaron a adquirir cierta importancia en sus respectivos mercados de trabajo, en la República Dominicana el denominado Instituto Dominicano de Seguros Sociales (IDSS) no llegó a echar raíces debido a múltiples factores: fijación de un límite salarial de cotización y de afiliación a partir del cual no había que cotizar al seguro social; restricción al *principio de universalidad*, de tal suerte que sólo las personas sujetas a contratos de trabajo estaban obligadas a afiliarse y, por supuesto, las deficiencias en la gestión y el servicio.

Todo esto produjo una proliferación de los seguros privados de salud y las denominadas *iguales médicas*, pero también la coexistencia de planes privados y públicos de pensiones y jubilaciones. Resultado: durante esa época se estableció un “sistema” *de facto* de seguridad social en donde el empleado u obrero del sector privado con bajos salarios quedó bajo el régimen del seguro social, en tanto que el funcionario y empleado público bajo el ámbito de la Ley 379 de 1981 y los militares y policías bajo una reglamentación especial. Todos los restantes (empleados de medios y altos ingresos, profesionales y técnicos independientes, pequeños empleadores y microempresarios) se acogieron a distintos esquemas privados de la denominada *protección social complementaria*.³

seguridad social en la República Dominicana, Editora del Caribe, 1957; Cordero, Armando, *Estudio del seguro social dominicano*, Editora Cultural Dominicana, 1974; Instituto Dominicano de Seguros Sociales, *Manual para los afiliados al régimen del IDSS. Lo que deben saber asegurados y patronos. Síntesis*, 1980; Cárdenas, César, *El seguro social y la empresa. Manual práctico de seguros*, Editora Alfa & Omega, 1994; Hernández Rueda, Lupo y Hernández Contreras, Carlos, *La seguridad social en Santo Domingo*, Editora Corripio, 1996; Domínguez Guzmán, Francisco, *Seguridad social en la República Dominicana*, Editora del IDSS, 2000.

³ Sobre los detalles del “sistema” vigente durante ese periodo véase: Santana, Isidoro y Rathe, Magdalena, *Reforma social. Una agenda para combatir la pobreza*, Ediciones Fundación Siglo 21, Editora Alfa & Omega, 1993; Hernández Rueda, Lupo y Hernández Contreras, Carlos, *cit.*, nota anterior; Comisión Presidencial para la Reforma y Modernización del Estado, *Reformas de la seguridad social. Conversatorios de la reforma. 29 de julio de 1998*, Impresora Amigo del Hogar, 1998; *id.*, *Reformas de la seguridad social. Conversatorios de la reforma. 26 de agosto y 2 de septiembre de 1998*, Impresora Amigo del Hogar, 1998; Actis, José Luis, *La reforma del sistema de pensiones en la República Dominicana. Antecedentes, análisis y perspectivas*, Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM), PID-RES del USAID y Centro de Investigación Económica de las Antillas (Cenantillas), 2002; Díaz Santana, Arismendi, *¿Cómo se diseñó y concertó la Ley de Seguridad Social?*, Editora Corripio, 2004.

En ese contexto, surge en 2001 la primera gran reforma de seguridad social en la República Dominicana, estableciendo un auténtico y moderno sistema de protección social.

2. *Fundamentos del sistema dominicano de seguridad social*

La reforma de seguridad social que se introduce en 2001 con la Ley 87-01 revoluciona todo ese estado de cosas. Es una reforma que se inspira en el modelo chileno de seguridad social que instituyó el régimen de Pinochet en 1981 y que posteriormente ha ido adoptándose en los demás países de América Latina, con sus adaptaciones locales: Argentina, Uruguay, Perú, Bolivia, Colombia, Costa Rica y México.

Si comparamos el antiguo seguro social con la actual seguridad social dominicana, podríamos identificar las siguientes diferencias:

- a) *Universalidad de la protección.* Ambos sistemas son obligatorios; sin embargo, el nuevo sistema de seguridad social es auténticamente *universal*, dado que no se limita a otorgar protección a las personas sujetas a contratos de trabajo sino que abarca a la población dominicana en general, tanto a quienes trabajan por cuenta propia (abogados, ingenieros, médicos, técnicos calificados, etcétera) como a quienes se encuentran en estado de indigencia y sin empleo.
- b) *La gestión y la prestación de servicios.* El nuevo sistema posee una marcada distinción entre la gestión del sistema, por un lado, y la prestación de servicios, por el otro. Mientras en el seguro social el IDSS gestionaba el sistema y a la vez prestaba los servicios, en el nuevo sistema hay instituciones rectoras (CNSS, TSS, DIDA, SIPEN y SISALRIL) y hay instituciones prestadoras, las cuales son distintas y separadas de las primeras (las AFP, las ARS y las PSS, entre otras).
- c) *Auténtica gestión tripartita.* En teoría hay tripartismo en el viejo seguro social y en la nueva seguridad social dominicana, dado que en el seguro social existe un Consejo Directivo integrado por el gobierno y por representantes de empleadores y trabajadores, y en el Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS), máximo organismo de dirección del

- sistema; esos mismos tres sectores están representados. Sin embargo, es evidente que quien lleva la dirección del IDSS es la persona de su director ejecutivo, mientras que en el nuevo sistema de seguridad social el CNSS es quien ejerce la rectoría del sistema.
- d) *El rol del sector privado*. En la nueva seguridad social dominicana el sector privado tiene un indiscutible rol e importancia que nunca tuvo en el antiguo seguro social: quienes administran e invierten los fondos de pensiones son entidades privadas, conocidas como AFP; quienes prestan los servicios de salud son también entidades privadas, conocidas como ARS y PSS. En la gestión de distribución y recaudo de los fondos de la seguridad social, la tesorería de la seguridad social (TSS) opera junto a UNIPAGO, “empresa privada” que gestiona la base de datos de los afiliados, pero además junto con un patronato llamado PRISS, al cual tienen acceso y control las entidades privadas del sistema, etcétera.
- e) *Cobertura de riesgos*. El nuevo sistema de seguridad social abarca la protección a la infancia, lo que no hacía el seguro social, y en cierto modo abarca también el desempleo al contemplar un denominado régimen “subsidiado” que comprende a los desempleados.

Con esta reforma de 2001 quedó vigente —al menos en teoría— la gran mayoría de las leyes afines a la seguridad social promulgadas desde 1932 hasta 2001. Sin embargo, la implementación gradual del nuevo sistema ha dejado en desuso esas antiguas disposiciones legales.

La implementación del nuevo sistema, cuyos componentes característicos son la *capitalización individual* en materia de pensiones, la *privatización* en la prestación de servicios de salud, y la *cogestión* (en oposición a la gestión pública o estatal), ha arrojado al viejo sistema basado en un régimen *de reparto* en materia de pensiones, en una gestión y prestación de servicios de carácter público, y en una coexistencia de regímenes complementarios privados más beneficiosos que el régimen público obligatorio.

Si bien es cierto que el legislador no quiso romper con el viejo esquema anunciándolo expresamente en la nueva ley, no es menos cierto que el pro-

ceso llevado a cabo durante los primeros siete años de aplicación de la nueva seguridad social ha hecho imposible la coexistencia de ambos esquemas de protección social.⁴

⁴ La nueva seguridad social dominicana se caracteriza por los siguientes principios rectores (artículo 3o.):

a) *Universalidad*. El SDSS deberá proteger a todos los dominicanos y a los residentes en el país, sin discriminación por razón de salud, sexo, condición social, política o económica.

b) *Obligatoriedad*. La afiliación, cotización y participación tienen un carácter obligatorio para todos los ciudadanos e instituciones, en las condiciones y normas que establece la presente Ley.

c) *Integralidad*. Todas las personas, sin distinción, tendrán derecho a una protección suficiente que les garantice el disfrute de la vida y el ejercicio adecuado de sus facultades y de su capacidad productiva.

d) *Unidad*. Las prestaciones de la seguridad social deberán coordinarse para constituir un todo coherente, en correspondencia con el nivel de desarrollo nacional.

e) *Equidad*. El SDSS garantizará de manera efectiva el acceso a los servicios a todos los beneficiarios del sistema, especialmente a aquellos que viven y/o laboran en zonas apartadas o marginadas.

f) *Solidaridad*. Basada en una contribución según el nivel de ingreso y en el acceso a los servicios de salud y riesgos laborales sin tomar en cuenta el aporte individual realizado; de igual forma, cimentada en el derecho a una pensión mínima garantizada por el Estado en las condiciones establecidas por la presente Ley.

g) *Libre elección*. Los afiliados tendrán derecho a seleccionar a cualquier administrador y proveedor de servicios acreditado, así como a cambiarlo cuando lo consideren conveniente, de acuerdo a las condiciones establecidas en la presente Ley.

h) *Pluralidad*. Los servicios podrán ser ofertados por administradoras de riesgos de salud (ARS), proveedoras de servicios de salud (PSS) y por administradoras de fondos de pensiones (AFP), públicas, privadas o mixtas, bajo la rectoría del Estado y de acuerdo a los principios de la seguridad social y a la presente Ley.

i) *Separación de funciones*. Las funciones de conducción, financiamiento, planificación, captación y asignación de los recursos del SDSS son exclusivas del Estado y se ejercerán con autonomía institucional respecto a las actividades de administración de riesgos y prestación de servicios.

j) *Flexibilidad*. A partir de las coberturas explícitamente contempladas por la presente Ley, los afiliados podrán optar a planes complementarios de salud y de pensiones, de acuerdo a sus posibilidades y necesidades, cubriendo el costo adicional de los mismos.

k) *Participación*. Todos los sectores sociales e institucionales involucrados en el SDSS tienen derecho a ser tomados en cuenta y a participar en las decisiones que les incumben.

l) *Gradualidad*. La seguridad social se desarrolla en forma progresiva y constante con el objeto de amparar a toda la población, mediante la prestación de servicios de calidad, oportunos y satisfactorios.

m) *Equilibrio financiero*. Basado en la correspondencia entre las prestaciones garantizadas y el monto del financiamiento, a fin de asegurar la sostenibilidad del sistema dominicano de seguridad social.

3. *Normativa en la seguridad social dominicana*

La aplicación de la Ley 87-01 depende en gran medida de una serie de reglamentos complementarios sin los cuales no es posible la implementación del nuevo sistema. A su vez, cada reglamento está complementado por resoluciones a cargo de las autoridades rectoras del sistema.

Los más importantes reglamentos están a cargo del presidente de la República, quien debe aprobarlos mediante un decreto luego de que el proyecto de reglamento ha sido debatido entre los sectores involucrados en un determinado sector, o luego de que una institución rectora del sistema lo ha elaborado para luego enviarlo al Poder Ejecutivo.

El segundo tipo de reglamento (que sigue al anterior en importancia jerárquica) es aquel que puede ser aprobado por un organismo del sistema sin necesidad de un decreto del presidente de la República, y que generalmente es aprobado mediante una resolución del CNSS, la SISALRIL o la SIPEN.

La tercera norma complementaria que abunda en el sistema dominicano de seguridad social son las resoluciones que emiten los distintos organismos rectores del sistema. Se trata de resoluciones específicas, del más variado origen.⁵

PRINCIPALES NORMAS COMPLEMENTARIAS DE LA LEY 87-01 SOBRE SEGURIDAD SOCIAL

Normas sobre gestión, recaudo y pago, información y afiliación

- Reglamento Interno del CNSS aprobado mediante Resolución 30-05 del 13 de junio de 2002, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 707-02 del 4 de septiembre de 2002.

⁵ Así, por ejemplo, se encuentra una resolución del CNSS que aprueba el contrato de concesión administrativa para la gestión de la base de datos del sistema de seguridad social; la resolución del CNSS que aprueba un contrato de compraventa de un inmueble; la resolución del CNSS que aprueba el presupuesto anual de las instituciones del sistema; la resolución de la SIPEN que establece las normas que regirán a los planes complementarios de pensiones; la resolución de la SIPEN que aprueba la creación de un plan privado de pensiones en una empresa determinada; la resolución de la SISALRIL que aprueba habilitación de una ARS; etcétera.

- Reglamento de la Tesorería de la Seguridad Social, promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 775-03 del 12 de agosto de 2003.
- Reglamento que Establece Normas y Procedimientos para las Apelaciones por ante el CNSS, aprobado mediante Resolución 124-02 del 16 de febrero de 2005 y Resolución 125-02 del 1o. de marzo de 2005, ambas del CNSS.
- Reglamento del Régimen Subsidiado del Sistema Dominicano de Seguridad Social, aprobado mediante Resolución 56-03 del 28 de noviembre de 2002 y Resolución 74-02 del 15 de mayo de 2003, ambas del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 549-03 del 6 de junio de 2003.

Normas generales sobre pensiones

- Reglamento de Pensiones, aprobado mediante Resolución 37-04 del 1o. de agosto de 2002, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 969-02 del 19 de diciembre de 2002.
- Reglamento Interno de la SIPEN, aprobado mediante Resolución 44-02 del CNSS.
- Resolución 39-07 del 22 de agosto de 2002, del CNSS, sobre Planes Complementarios de Pensiones.
- Resolución 14-02 del 11 de noviembre de 2002, de la SIPEN, sobre Registro de Planes de Pensiones Existentes.
- Resolución 01-02 sobre Habilitación Provisional y Definitiva de Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).
- Resolución 02-02 sobre Constitución de Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y autorización de inicio de operaciones.
- Resolución 29-03 sobre Reclamaciones de los Afiliados en las Administradoras de Fondos de Pensiones.
- Resolución 61-03 del CNSS, que aprueba el Reglamento de Sanciones del Régimen Previsional sometido por la SIPEN.

Normas generales sobre salud

- Reglamento sobre el Seguro Familiar de Salud y el Plan Básico de Salud, aprobado mediante Resolución 48-13 del 10 de octubre de 2002, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 74-03 del 31 de enero de 2003.
- Reglamento sobre Aspectos Generales de Afiliación al SFS del Régimen Contributivo, promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 234-07 del 4 de mayo de 2007.
- Reglamento para la Organización y Regulación de las Administradoras de Riesgos de Salud (ARS), aprobado mediante Resolución 47-04 del 3 de octubre de 2002, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 72-03 del 31 de enero de 2003.
- Reglamento para el Control de Medicamentos del PBS, aprobado mediante resoluciones 44-03 y 45-04 del 12 y 19 de septiembre de 2002, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 73-03 del 31 de enero de 2003.
- Reglamento para Prescripción y Dispensación de Medicamentos Ambulatorios en el SDSS, aprobado mediante Resolución 158-03 del 19 de abril de 2007, del CNSS, y promulgado mediante Decreto del presidente de la República núm. 235-07 del 4 de mayo de 2007.
- Reglamento sobre Subsidio por Discapacidad Temporal, aprobado mediante Resolución 102-01 del 18 de marzo de 2004, del CNSS.
- Reglamento sobre Subsidio de Maternidad y Subsidio de Lactancia, aprobado por el CNSS mediante Resolución 98-02 del 19 de febrero de 2004.
- Catálogo de Prestaciones del Plan de Servicios de Salud (PDSS).

Normas generales sobre riesgos laborales

- Reglamento sobre el Seguro de Riesgos Laborales, del 6 de junio de 2003, modificado mediante Decreto del presidente de la República núm. 255-07 del 14 de mayo de 2007.
- Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado mediante Decreto núm. 522-06 del 17 de octubre de 2006.

4. *Instituciones de la seguridad social dominicana*

El sistema dominicano de la seguridad social tiene como principal institución, encargada de toda la dirección y conducción del sistema, al Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS), el cual está integrado por 17 miembros: cinco del gobierno, tres de los empleadores, tres de los trabajadores, y los seis restantes de diversas entidades y sectores de la sociedad. La Presidencia la ostenta el ministro de Trabajo, y la Vicepresidencia el ministro de Salud Pública.

El CNSS tiene un órgano ejecutivo y dos dependencias técnicas. La Gerencia General constituye el órgano ejecutor de las decisiones y directrices dispuestas por el CNSS (viene siendo algo parecido a un director ejecutivo en una sociedad comercial, o similar al secretario general en un organismo internacional). Los brazos técnicos o especializados lo son la Tesorería de la Seguridad Social (TSS) y la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA). La primera se encarga del recaudo, distribución y pago de las cotizaciones, de las prestaciones y de las distintas obligaciones dentro del SDSS. La segunda dependencia técnica —la DIDA— tiene a su cargo todo lo que es la publicidad, relaciones públicas, información a los afiliados, e inclusive defensa y orientación. Además de los citados órganos, el CNSS se encuentra asistido de una Contraloría General del CNSS, quien verifica y audita todas las cuentas del CNSS.

Junto al CNSS, pero con sus respectivas autonomías presupuestarias y administrativas respecto a éste, operan dentro del Sistema dos superintendencias: la Superintendencia de Pensiones (SIPEN), quien tiene su cargo todo lo relativo al seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia, y lo que se refiere a las prestadoras de servicios en ese seguro, llamadas administradoras de fondos de pensiones (AFP); y de otra parte, la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL), que tiene a su cargo todo lo referente al seguro familiar de salud y al seguro de riesgos laborales, así como lo atinente a las entidades prestadoras de servicios de ambos seguros, las administradoras de riesgos de salud (ARS) y la administradora de riesgos laborales (ARL).

Las entidades citadas son las instituciones básicas del SDSS. No obstante, no dejan de tener importancia en las operaciones y decisiones del sistema, la Secretaría de Estado de Trabajo (SET), la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social (SESPAS) y el antiguo organismo rector del seguro social, el Instituto Dominicano de Seguros Sociales (IDSS). Los tres organismos están representados en el CNSS.

Las instituciones públicas que se han citado cumplen las funciones de dirección, regulación y supervisión del sistema. A éstas se añaden las entidades prestadoras de servicios de los distintos seguros creados mediante la nueva ley. Las AFP ofertan servicios relativos al seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia. Las ARS administran y ofertan servicios provenientes del seguro familiar de salud. La ARL administra, con carácter monopólico, el seguro de riesgos laborales.

Las AFP y las ARS son básicamente de origen privado. Por tanto, el legislador procuró la existencia y establecimiento de por lo menos una AFP pública, llamada hoy “AFP Reservas” (perteneciente al Banco de Reservas de la República Dominicana, propiedad del Estado) y la existencia de al menos una ARS pública, llamada “Seguro Nacional de Salud” (Senasa).

5. *Financiación de la seguridad social dominicana*

El financiamiento de la seguridad social dominicana (sin tomar en cuenta a trabajadores por cuenta propia y a los desempleados e indigentes) llegará a tener en 2012 —cuanto finalice el aumento gradual de las cotizaciones— un costo tope de hasta 21.7% de la nómina de una empresa; y si a esto se añade el 1% del INFOTEP, el costo laboral totalizará 22.7%. La distribución de este costo es como sigue:

- El SVDS ascenderá, en un periodo gradual de ejecución de 7 años, esto es, para 2010, al 9.97% del salario cotizante (20 salarios mínimos).
- El SFS ascenderá al final de 5 años de ejecución gradual, que equivale al año 2012, al 10.13% del salario cotizante (10 salarios mínimos).
- En el SRL la cuota máxima que podría estar a cargo de una empresa sería de 1.6% del salario cotizante (10 salarios mínimos), dependiendo de su grado de siniestralidad.

- El INFOTEP, que no es seguridad social propiamente dicha, pero que se cobra conjuntamente a través de la TSS, asciende al 1% del salario fijo del trabajador.

A fin de cubrir todos los segmentos de la población dominicana, la Ley 87-01 crea tres regímenes de financiamiento, dependiendo del grupo o sector cuya protección se pretende. Así, por ejemplo, a quienes poseen un empleo fijo se les aplica un régimen de financiamiento en donde el afiliado aporta junto con su empleador; en cambio, a quienes trabajan por cuenta propia se les aplica un régimen de financiamiento en donde el afiliado generalmente aporta una cotización de mayor porcentaje. En fin, los regímenes de financiamiento constituyen un conjunto de condiciones particulares aplicables a un sector o grupo poblacional considerado homogéneo, con el objeto de viabilizar la cobertura de los riesgos de seguridad social. Estos regímenes de financiamiento son los siguientes:

- El *régimen contributivo*, “que comprenderá a los trabajadores asalariados públicos y privados y a los empleadores, financiado por los trabajadores y empleadores, incluyendo al Estado como empleador”.
- El *régimen subsidiado*, “que protegerá a los trabajadores por cuenta propia con ingresos inestables e inferiores al salario mínimo nacional, así como a los desempleados, discapacitados e indigentes, financiado fundamentalmente por el Estado dominicano”.
- El *régimen contributivo-subsidiado*, “que protegerá a los profesionales y técnicos independientes y a los trabajadores por cuenta propia con ingresos promedio, iguales o superiores a un salario mínimo nacional, con aportes del trabajador y un subsidio estatal para suplir la falta de empleador” (artículo 7o. de la Ley 87-01).

Aparte de estos regímenes de financiamiento, los montos de las cotizaciones dependerán también de cuál de los tres seguros previstos en la ley se esté pagando. En términos generales, bajo el régimen contributivo —que es el único que está funcionando a plenitud actualmente— el empleador asume el 70% del costo mientras el trabajador el 30% del mismo.

III. SEGURIDAD SOCIAL DOMINICANA VISTA A PARTIR DEL CONVENIO 102 DE LA OIT

1. *Población protegida por la seguridad social* (artículos 9o., 15, 21 y 27 del Convenio 102 de OIT)

El Convenio pretende la cobertura universal, citando la posibilidad de que la protección social del Estado abarque a los asalariados y sus dependientes, a la población económicamente activa, y a los extranjeros residentes.

En ese sentido, la cobertura de la ley dominicana es amplia, y por tanto se sustenta en el *principio de universalidad* (artículo 3o.), estableciendo que “el sistema deberá proteger a todos los dominicanos y a los residentes en el país”. A estos fines se crean tres regímenes de financiamiento:

- a) El *régimen contributivo*, que comprende a “trabajadores asalariados públicos y privados”.
- b) El *régimen contributivo-subsidiado*, que comprende a “profesionales y técnicos independientes y a los trabajadores por cuenta propia”.
- c) El *régimen subsidiado*, que protege a “trabajadores por cuenta propia con ingresos inestables o inferiores al salario mínimo... a los desempleados, discapacitados e indigentes”.

No obstante, la *universalidad* sigue siendo una meta y aspiración en el sistema dominicano, toda vez que al amparo de los principios de *gradualidad* y *equilibrio financiero*, tan sólo el llamado *régimen contributivo* ha tenido plena vigencia. El *régimen subsidiado* ha tenido una vigencia muy restringida, limitada a algunas regiones del país o algunos sectores de la sociedad, y en todo caso las prestaciones no han sido tan amplias como la población o el propio Estado hubiesen querido. En cuanto al *régimen contributivo-subsidiado*, éste todavía no está en vigor.

2. *Gradualidad y límites en la protección social* (artículo 3o. del Convenio 102 de OIT)

El artículo 3o. del Convenio 102 de la OIT contempla la posibilidad de que el país que ratifique dicho Convenio excluya temporalmente la aplica-

ción de algunas disposiciones del Convenio, tomando en consideración la situación económica del país o la insuficiencia de recursos médicos.

En el caso de la República Dominicana, la Ley 87-01 creó todo un nuevo sistema que modificó sustancialmente el orden de cosas que existía antes de 2001 en todos los órdenes: salud, pensiones y riesgos laborales. No obstante, al establecerse el nuevo sistema se consagraron dos principios rectores (artículo 3o.) con el fin de atenuar el impacto de la reforma en la economía nacional (*principio de gradualidad*) y con el objeto de que las autoridades del sistema pudiesen intervenir para salvaguardar los recursos del sistema (*principio de equilibrio financiero*).

Basados en el citado *principio de gradualidad*, los tres seguros previstos por la ley entraron en vigencia con intervalos de varios meses entre cada uno de ellos. El seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia inició el 1o. de junio de 2003, el seguro de riesgos laborales comenzó el 1o. de marzo de 2004, y el seguro familiar de salud entró en vigencia el 1o. de septiembre de 2007. De este modo se minimizó el impacto en la economía de las empresas. Asimismo, esa gradualidad se observa en el monto de las cotizaciones: 7% el primer año, 7.5% el segundo año, 8% el tercer año, 9% el cuarto año y 10% el quinto año de vigencia del seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia. Algo similar está contemplado para el seguro familiar de salud que entró vigor en 2007.

En lo que atañe al *principio de equilibrio financiero*, la Ley 87-01 faculta al máximo organismo rector del sistema, el Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS), a “adoptar las medidas necesarias... para preservar el equilibrio del sistema y desarrollo de acuerdo a sus objetivos y metas” (letra R del artículo 22), y a establecer límites en la concesión de prestaciones de salud (párrafo V del artículo 140).

3. La terminología en la seguridad social (artículo 1o. del Convenio 102 de OIT)

En su artículo 1o., el Convenio 102 de la OIT contiene un glosario de definiciones (“prescrito”, “residencia”, “cónyuge”, “viuda”, “hijo”, “periodo de calificación” y “prestaciones”) que facilita la aplicación del Convenio en el Estado que lo ratifique.

En el caso de la República Dominicana, estas definiciones encajan con la terminología de la Ley 87-01 del 9 de mayo de 2001 que crea y establece el sistema dominicano de seguridad social, con las siguientes salvedades:

- 1) La ley dominicana, al término “residencia” o “residente” le añade “legal”, léase “residente legal” (artículo 5o.). En consecuencia, el sistema dominicano de seguridad social sólo permite la afiliación y otorga cobertura a los extranjeros con “residencia legal”. En la práctica, los empleadores contratan extranjeros sin residencia legal mediante contratos de trabajo verbales (sector agrícola, sector construcción, etcétera) o escritos (actos ejecutivos, técnicos calificados, etcétera) sin posibilidad de afiliarlos al sistema de seguridad social.
- 2) En cuanto al término “cónyuge”, se observa que en el Convenio 102 de la OIT se señala específicamente a la mujer; pero además, al referirse a “su marido”, da a entender que la protección de seguridad social está supeditada a un matrimonio formal. En cambio, la legislación dominicana no hace distinción de género. Por tanto, cuando menciona al “cónyuge” puede tratarse del hombre o de la mujer. Asimismo, admite la protección social independientemente del tipo de unión (matrimonio o concubinato). Así, se observa en la ley la siguiente disposición: “Para los fines de la presente ley, la familia del asegurado incluye: al cónyuge o compañero/ra de vida debidamente registrado” (párrafo de la letra A del artículo 5o.).
- 3) En cuanto a los “hijos”, la ley dominicana no sólo protege al hijo “en la edad de asistencia obligatoria a la escuela”, como refiere el Convenio 102, sino que abarca a “los hijos e hijastros menores de 18 años o menores de 21 años, si fueran estudiantes, o sin límite de edad si son discapacitados” (literal B del párrafo de la letra A del artículo 5o., y artículo 123).
- 4) En lo que respecta al término “prestaciones”, el Convenio 102 de la OIT lo asimila, indistintamente, “a prestaciones directas en forma de asistencia”, como también a “prestaciones indirectas consistentes en un reembolso de los gastos hechos por la persona interesada”. La Ley 87-01, en cambio, a todo lo que es asistencia o servicio que ofrece el sistema lo llama “prestaciones en especie” (artículos 127 a 130), mien-

tras que a todo lo que se traduce en dinero lo califica como “subsidio” (artículos 127, 131 y 132).

4. *Prestaciones (de salud) en especie (artículos 10 a 12 del Convenio 102 de OIT)*

En el artículo 10 del Convenio 102 se detallan las prestaciones directas (o “prestaciones en especie”) que se entiende el Estado debe garantizar, y los artículos 11 y 12 constituyen un complemento del citado artículo 10.

En la República Dominicana, la Ley 87-01 estableció un ambicioso Plan Básico de Salud (artículo 129), acompañado de prestaciones farmacéuticas ambulatorias (artículo 130) y servicios de estancias infantiles (artículo 135). Sin embargo, otra es la realidad económica de la nación, así como de las entidades prestadoras de servicios. Esto conllevó a un largo proceso de diálogo entre todos los sectores involucrados (gobierno, médicos, clínicas y hospitales, ARS, empleadores y trabajadores, farmacéuticos, etcétera) que dio por resultado la entrada en vigencia del seguro familiar de salud el 1o. de septiembre de 2007, con una cobertura restringida, pero adaptada a la realidad y posibilidades del país y de los sectores envueltos.

El sistema dominicano de seguridad social garantizará, en forma gradual y progresiva, a toda la población, independientemente del régimen financiero a que pertenezca, el denominado Plan Básico de Salud, compuesto por los siguientes servicios (artículo 129):

- a) Promoción de la salud y medicina preventiva, de acuerdo con el listado de prestaciones que determine el CNSS.
- b) Atención primaria de salud, incluyendo emergencias, servicios ambulatorios y a domicilio, atención materno-infantil y prestación farmacéutica ambulatoria, según el listado de prestaciones que determine el CNSS.
- c) Atención especializada y tratamientos complejos por referimiento desde la atención primaria, incluyendo atención de emergencia, asistencia ambulatoria por médicos especialistas, hospitalización, medicamentos y asistencia quirúrgica, según el listado de prestaciones que determine el CNSS.

- d) Exámenes de diagnósticos tanto biomédicos como radiólogos, siempre que sean indicados por un profesional autorizado, dentro del listado de prestaciones que determine el CNSS.
- e) Atención odontológica, pediátrica y preventiva, según el listado de prestaciones que determine el CNSS.
- f) Fisioterapia y rehabilitación cuando sean prescritas por un médico especialista y según los criterios que determine el CNSS.
- g) Prestaciones complementarias, incluyendo aparatos, prótesis médica y asistencia técnica a discapacitados, según el listado que determine el CNSS.

Las prestaciones farmacéuticas ambulatorias de los regímenes contributivo y contributivo-subsidiario cubrirán el 70% del precio a nivel del consumidor, debiendo el beneficiario aportar el 30% restante (artículo 130).

Los servicios de las estancias infantiles están destinados a atender a los hijos de los trabajadores desde los 45 días de nacidos hasta cumplir los 5 años de edad. Estos servicios estarán a cargo de personal bajo la supervisión de la SISALRIL y serán ofrecidos en locales habilitados para tales fines. En adición, entidades públicas y privadas podrán financiar, instalar y administrar estancias infantiles para fortalecer y complementar estos servicios sociales (artículo 134).

Las estancias infantiles otorgarán atención física, educativa y afectiva mediante las siguientes prestaciones (artículo 135): *a)* alimentación apropiada a su edad y salud; *b)* servicios de salud materno-infantil; *c)* educación preescolar; *d)* actividades de desarrollo psico-social, y *e)* recreación.

5. *Prestaciones monetarias de enfermedad* (*artículos 13 a 18 del Convenio 102 de OIT*)

Las prestaciones monetarias de enfermedad son denominadas “subsídios de enfermedad” en la ley dominicana, y comprenden lo siguiente (artículo 131):

En caso de enfermedad no profesional, el afiliado del régimen contributivo tendrá derecho a un subsidio en dinero por incapacidad temporal para

el trabajo. El mismo se otorgará a partir del cuarto día de la incapacidad hasta un límite de 26 semanas, siempre que haya cotizado durante los 12 últimos meses anteriores a la incapacidad, y será equivalente al 60% del salario cotizante de los últimos 6 meses cuando reciba asistencia ambulatoria, y al 40% si la atención es hospitalaria.

Esta prestación está prevista tan sólo para los asalariados, es decir para los que pertenecen al denominado *régimen contributivo*. Quedan excluidos los trabajadores autónomos (o pertenecientes al *régimen contributivo-subsidiado*) y el resto de la población económicamente activa (o los que pertenecen al *régimen subsidiado*).⁶

De otra parte, este subsidio beneficia sólo al asalariado. No existe subsidio o prestación monetaria para el cónyuge e hijos del asalariado.

En cuanto a la obligación patronal durante la enfermedad, el Código de Trabajo (artículos 50 y 51) considera a la enfermedad del trabajador como una causa de suspensión de los efectos del contrato de trabajo, y por ende exonera al empleador de pagar el salario mientras se prolongue la enfermedad. Ni la Ley de Seguridad Social ni el Código de Trabajo establecen nada respecto a la obligación patronal de cotizar durante la enfermedad. En cambio, las autoridades del sistema de seguridad social exoneran al empleador del pago de cotizaciones durante la enfermedad del trabajador.⁷

6. Protección a la maternidad (artículos 7o., 8o. y 46 a 52 del Convenio 102 de la OIT)

En sus artículos 7o. y 8o. el Convenio 102 establece que el Estado que ratifique el Convenio sin reservas sobre las partes relativas a los servicios médicos, estará obligado a comprender la asistencia médica ante los riesgos del “embarazo, el parto y sus consecuencias”. Mas luego, los artículos 46 a 52 del mismo Convenio ofrecen más detalles en cuanto a las prestaciones de maternidad que la OIT entiende como apropiadas en toda protección social a este riesgo.

⁶ Para tener una noción de los regímenes de financiamiento véanse los comentarios al artículo 9o.

⁷ Al respecto véase la sección de “Preguntas & respuestas” del portal de Internet de la Tesorería de la Seguridad Social (TSS), www.tss.gov.do.

En el caso de la República Dominicana, la protección social a la maternidad comprende “prestaciones en especie”, que equivale a la asistencia médica durante el embarazo y el parto, a cargo de administradoras de riesgos de salud (ARS)⁸ y las “prestaciones en dinero” o “subsidios” que están a cargo de la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL) (párrafo IV del artículo 140).⁹

La trabajadora afiliada tendrá derecho a un subsidio por maternidad equivalente a tres meses del salario cotizante. Para tener derecho a esta prestación, la afiliada deberá haber cotizado durante por lo menos ocho meses del periodo comprendido en los 12 meses anteriores a la fecha de su alumbramiento y no efectuar trabajo remunerado alguno en dicho periodo. Esta prestación exime al empleador de pagar salario durante el pre y posnatal.

Los hijos menores de un año de las trabajadoras afiliadas con un salario cotizante inferior a tres salarios mínimos, tendrán derecho a un subsidio de lactancia durante 12 meses.

7. Prestaciones de desempleo (artículos 19 a 24 del Convenio 102 de OIT)

El riesgo social del desempleo es abordado marginalmente en la Ley 87-01, primero porque no hay un seguro que se destine expresa y exclusivamente a proteger a la población contra este riesgo, y segundo porque apenas se anuncia una magra protección dentro del régimen subsidiado, junto a las personas indigentes.

Durante los primeros años de vigencia de la Ley y del sistema surgió un marcado interés de instituir un denominado seguro de desempleo, todo con base en lo establecido en el artículo 50 de la Ley 87-01, en donde se disponía la creación de un seguro en los primeros 18 meses de vigencia de la Ley,

⁸ Las ARS son entidades privadas que prestan servicios de salud a los afiliados, y que son habilitadas para operar y también supervisadas por la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL). El sistema prevé la existencia de ARS públicas, y de hecho funciona una denominada Seguro Nacional de Salud (Senasa), la cual opera y presta servicios en igualdad de condiciones que las ARS privadas.

⁹ Los subsidios de maternidad y de enfermedad no se están otorgando a los afiliados durante el primer año de vigencia (septiembre de 2007-agosto de 2008) del seguro familiar de salud, en virtud de los principios de gradualidad y equilibrio financiero (en relación con estos principios véanse comentarios del artículo 3o.).

pero sujeto a un acuerdo tripartito entre gobierno y representantes de empleadores y trabajadores.

Basados en esa disposición legal, el CNSS y la SIPEN propiciaron acercamientos entre las partes (gobierno, empleadores y trabajadores): se celebraron varios seminarios en donde se discutió el tema; se contrataron expertos chilenos, quienes realizaron un interesante estudio sobre el mercado de trabajo dominicano, determinando los pro y contra de un seguro de desempleo inspirado en el modelo chileno, de reciente creación. Se organizó también un encuentro de varios días, entre representantes de empleadores y trabajadores y el gobierno, a partir del estudio realizado por los expertos chilenos.

Finalmente no se llegó a ningún acuerdo tripartito, venciendo el plazo de 18 meses previsto en el artículo 50 de la Ley 87-01 para la creación de un seguro de desempleo. Este resultado se debió básicamente a la tajante oposición del sector laboral, pero también a la oposición de una parte del sector empleador, que declaró tener sus reservas respecto a este tipo de seguro, sobre todo por el hecho de que su implementación procuraba eliminar la indemnización (conocida como “prestaciones laborales”) por terminación del contrato de trabajo prevista en el Código de Trabajo.

En la actualidad, sólo resta esperar que las autoridades establezcan alguna prestación por desempleo dentro del *régimen subsidiado*, que contempla a los desempleados como grupo de la población con derecho a recibir subsidios.

8. *Prestaciones de vejez (artículos 19 a 24 del Convenio 102 de OIT)*

El régimen de pensiones previsto en la legislación dominicana tiene por objeto reemplazar la pérdida o reducción del ingreso por vejez, fallecimiento, discapacidad y muerte (artículo 35), de modo que el afiliado y sus dependientes reciban una indemnización compensatoria a esa pérdida o reducción.

El sistema previsional tiene una estructura mixta de beneficio que combina la constitución y desarrollo de una cuenta personal para cada afiliado, con la solidaridad social a favor de los trabajadores y la población de bajos ingresos, en el marco de las políticas y principios de la seguridad social (ar-

título 35). Por eso se observa, dentro del sistema, que cada afiliado será propietario de una cuenta personal, depositaria de los fondos de su eventual pensión, y a la vez se contempla un aporte con cargo a los empleadores, en beneficio del denominado Fondo de Solidaridad Social (artículos 60 y 61).

En adición, y en virtud del mismo *principio de flexibilidad*, los afiliados también podrán cotizar a fondos y planes previstos en leyes especiales o creados corporativamente, siempre que hagan los aportes correspondientes y que dichos planes y cajas de pensiones contemplen las prestaciones y prerrogativas básicas del sistema (artículos 4o., 40, 41 y 43).

Las prestaciones que ofrece este seguro dentro del régimen contributivo son las siguientes:

1) Pensión de vejez para los afiliados que:

- a) Tengan 60 años de edad y hayan cotizado durante un mínimo de 360 meses (letra A del artículo 45).
- b) Para los afiliados que hayan cumplido 55 años de edad y acumulado un fondo que les permita disfrutar de una jubilación superior al 50% de la pensión mínima (letra B del artículo 45).

2) Pensión de discapacidad, total o parcial, sujeta a los requisitos y montos que se detallan a continuación:

a) Requisitos:

- Una enfermedad o lesión crónica, cualquiera que sea su origen, teniendo derecho a una discapacidad total cuando reduzca en dos tercios su capacidad productiva, y a una discapacidad parcial cuando reduzca entre un medio y dos tercios su capacidad productiva (letra A del artículo 46).
- Además, se requerirá que el afiliado haya agotado su derecho a prestaciones por enfermedad no profesional o por riesgos de trabajo de conformidad con la Ley (letra B del artículo 46).

b) Monto (artículo 47):

- 60% del salario base cotizable por una discapacidad total.
- 30% del salario base cotizable por una discapacidad parcial, siempre que no afecte la capacidad económica del afiliado.

El salario base de cálculo será el salario promedio cotizante de los últimos tres años (artículo 47). La prescripción médica de discapacidad la efectuará la Comisión Técnica sobre Discapacidad (artículos 47 y 48).

3) Pensión de sobrevivencia (artículos 51 y 52).

a) Beneficiarios:

- El cónyuge sobreviviente, siempre que no contraiga matrimonio o sostenga una nueva unión de hecho, y que no esté disfrutando de una pensión mínima contemplada por el Fondo de Solidaridad Social (en este último caso, la pérdida se limitará a la porción complementaria).
- Hijos solteros menores de 18 años.
- Hijos solteros mayores de 18 años y menores de 21 años de edad, que demuestren haber realizado estudios regulares durante no menos de los seis meses anteriores al fallecimiento del afiliado.
- Hijos discapacitados de cualquier edad.

b) Prestaciones:

- El cónyuge sobreviviente menor de 50 años de edad recibirá una pensión durante 60 meses.
- El cónyuge sobreviviente mayor de 50 años y menor de 55 años de edad tendrá derecho a 72 meses de pensión.
- El cónyuge sobreviviente mayor de 55 años de edad tendrá derecho a una pensión vitalicia.
- En cualquier caso, el 50% de las prestaciones corresponderán al cónyuge sobreviviente, y el 50% restante al resto de los beneficiarios citados.

La pensión de sobrevivencia será financiada con el monto acumulado de la cuenta personal del afiliado más el aporte del seguro de sobrevivencia (artículo 51). El CNSS establecerá, luego de estudios de factibilidad, el monto del seguro de vida (párrafo II, artículo 51).

Al momento de pensionarse (por vejez), el afiliado podrá elegir una de las siguientes opciones (artículo 54):

- a) Una pensión bajo la modalidad de *retiro programado*, manteniendo sus fondos en la AFP, en cuyo caso el afiliado conserva la propiedad sobre los mismos y asume el riesgo de longevidad y rentabilidad futura.
- b) Una pensión bajo la modalidad de *renta vitalicia*, en cuyo caso traspasa a una compañía de seguros el saldo de su cuenta individual y pierde su propiedad, a cambio de que dicha compañía asuma el riesgo de longevidad y rentabilidad, y garantice la renta vitalicia acordada.

9. *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*
(artículos 31 a 38 del Convenio 102 de OIT)

La Ley 87-01 prevé una protección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a través del denominado *seguro de riesgos laborales* que se financia por una contribución promedio del 1.2% del salario cotizante a cargo del empleador, la cual tiene dos componentes (artículo 199):

- 1) Una cuota fija del 1% del salario cotizante, aplicable uniformemente a todos los empleadores.
- 2) Una cuota adicional variable de hasta 0.06% establecida en función de la rama de actividad y de riesgo de la empresa.

La cuota adicional variable se establecerá según los índices de siniestralidad de la empresa, mediante valoraciones periódicas. “Las empresas y entidades que demuestren haber implantado medidas de prevención que disminuyan el riesgo real de accidentes y enfermedades profesionales, tendrán derecho a una reducción de la tasa cotizante adicional, como incentivo al desempeño” (párrafo I del artículo 199). En todo caso, la cuota máxima que estaría a cargo de una empresa sería de 1.6%.

Esta cuota de financiamiento del SRL a cargo exclusivamente del empleador se distribuye como sigue (artículo 200):

- 1) 1.15% para cubrir las prestaciones de los beneficiarios.
- 2) 0.05% para las operaciones de la SISALRIL.¹⁰

¹⁰ La distribución dispuesta por el legislador en el artículo 200 de la Ley, parte de la base de contribución promedio de 1.2% citada en el artículo 109 de la Ley. No toma en cuenta que em-

El seguro de riesgos laborales cubre los siguientes riesgos (artículo 190):

- a) Toda lesión corporal y todo estado mórbido que el trabajador o aprendiz sufra como consecuencia del trabajo que realiza.
- b) Las lesiones del trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, salvo prueba en contrario.
- c) Los accidentes de trabajo ocurridos con conexión o por consecuencia de las tareas encomendadas por el empleador, aunque éstas fuesen distintas de la categoría profesional del trabajador.
- d) Los accidentes acaecidos en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.
- e) Los accidentes de tránsito dentro de la ruta y de la jornada normal de trabajo.
- f) Las enfermedades cuya causa directa provenga del ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le ocasione discapacidad o muerte.

Para los efectos de la ley, no se consideran riesgos laborales los ocasionados por las siguientes causas (artículo 191):

- a) Estado de embriaguez o bajo la acción de algún psicotrópico, narcótico o droga enervante, salvo prescripción médica.
- b) Resultado de un daño intencional del propio trabajador o de acuerdo con otra persona, o del empleador.
- c) Fuerza mayor extraña al trabajo.
- d) Los accidentes de tránsito fuera de la ruta y de la jornada normal de trabajo.
- e) Los daños debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador accidentado.

presas con una alta siniestralidad, tal como una fábrica o una explotación minera, tendrá una cotización de 1.6%, quedando, en ese tipo de empresas, un remanente de hasta 0.4%. Aunque la Ley no lo disponga, estimamos que ese remanente no especificado corresponde referirlo al fondo destinado a cubrir las prestaciones de los beneficiarios. Son esos beneficiarios o afiliados los que están trabajando en las empresas sujetas de ese alto riesgo o siniestralidad que provoca la cuota adicional de hasta 0.6%. Por tanto, son ellos los que sufren los riesgos, y son ellos los que ulteriormente deben recibir los beneficios de ese alto riesgo.

Las prestaciones en especie que garantizará el seguro de riesgos laborales son las siguientes (artículo 192): *a)* atención médica y asistencia odontológica, y *b)* prótesis, anteojos y aparatos ortopédicos, y su reparación.

Las prestaciones médicas comprenderán asistencia médica general y especializada, mediante servicios ambulatorios, de hospitalización y quirúrgicos; asistencia especializada por profesionales de áreas reconocidas legalmente como conexas con la salud, bajo la supervisión de un profesional de la salud. Además, servicios y suministro de material odontológico, farmacéutico o quirúrgico, incluyendo aparatos, anteojos y prótesis, así como su conservación.

El seguro también contempla beneficios económicos dependiendo del grado de discapacidad.¹¹

10. Prestaciones familiares (artículos 39 a 45 del Convenio 102 de OIT)

El sistema dominicano de seguridad social no contempla a los subsidios familiares como un riesgo específico objeto de protección social. No obstante, dentro del seguro familiar de salud se observan tres beneficios relativos a la familia. El primero es el subsidio de maternidad en beneficio de la empleada pero también en beneficio de la esposa del empleado afiliado; el

¹¹ Para los efectos del cálculo de las pensiones e indemnizaciones del seguro de riesgos laborales, el salario base será el promedio de las remuneraciones sujetas a cotización de los últimos seis meses al accidente y/o enfermedad profesional. En caso de no haber cotizado durante todo ese periodo, se calculará la media de los meses cotizados durante el mismo. Las normas complementarias establecen las indemnizaciones correspondientes, observando las siguientes normas:

a) La discapacidad superior al 15% e inferior al 50% da derecho a una indemnización entre 5 y 10 veces el sueldo base.

b) La discapacidad superior al 50% e inferior al 67% da derecho a una pensión mensual equivalente al 50% del salario base.

c) La discapacidad igual o superior al 67% da derecho a una pensión mensual equivalente al 70% del salario base.

d) La gran discapacidad da derecho a una pensión mensual equivalente al 100% del salario base.

e) La muerte da derecho a una pensión para los sobrevivientes de un valor del 50% de la pensión percibida al momento de la muerte.

f) La muerte da derecho a pensión a los hijos del fallecido, menores de 18 años, menores de 21 si son estudiantes, o sin límite de edad en caso de discapacidad total, de un valor de hasta un 20% cada uno, hasta el 100% de la pensión por discapacidad total.

segundo es el servicio de estancias infantiles, y el tercero la posibilidad de que el empleado pueda incluir a sus ascendientes pagando una cotización ligeramente aumentada.

11. *Prestaciones de invalidez y prestaciones de sobrevivientes*
(*artículos 53 a 58 y 59 a 64 del Convenio 102 de OIT*)

Los artículos 53 a 58 del Convenio 102 de la OIT están consagrados al riesgo de invalidez, mientras que los artículos 59 a 64 del mismo Convenio están destinados a las prestaciones de sobrevivientes.

La invalidez (o discapacidad) y las prestaciones de sobrevivencia son beneficios que la legislación dominicana de seguridad social ha unido al riesgo de vejez dentro del *seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia*.

IV. INSTITUCIONES Y MEDIOS PARA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

La Ley 87-01 carece de textos y artículos que detallen con claridad competencias y procedimientos para la solución de conflictos. Es indudable que la Ley fue aprobada por el Congreso Nacional y promulgada por el Poder Ejecutivo con ese vacío inexplicable. No obstante, tampoco es que la Ley no dice nada al respecto. De lo poco que dice se puede inferir la competencia de atribución para conocer de reclamos y demandas, aunque no se indique un procedimiento a seguir.

Durante los primeros años de implementación del sistema todo funcionó sin necesidad de definir competencias y procedimientos para la solución de conflictos. Sin embargo, en 2003 (dos años después de promulgada la Ley) comenzaron a surgir los primeros conflictos. Desde entonces se elaboraron normas complementarias sobre procedimientos que hoy ya están en vigor.

Podríamos decir que en términos generales los afiliados, y cualquier persona física o moral afectada por una norma o decisión surgida del sistema, tienen dos vías:

- a) Acudir a la DIDA, en donde existe un eficiente servicio de orientación y asistencia gratuita para todos los afiliados, trabajadores y empleadores, y población en general.

- b) Interposición de recursos ante el CNSS contra decisiones emanadas por las autoridades del sistema.

La primera de estas vías —la DIDA— no implica procedimiento ni formalidad alguna. La DIDA posee centros regionales de atención al cliente en donde las personas pueden acudir libremente a plantear su caso y recibir toda la asesoría legal pertinente. La DIDA tiene también a disposición del público *call centers* o centros de llamadas a fin de dar asesoría telefónica. La DIDA dispone también de medios electrónicos a través de los cuales se expiden consultas a los usuarios.

Siendo esas las laxas características de los servicios de la DIDA para la población en general, concentraremos nuestra atención en lo sucesivo en los procedimientos y competencias de las jurisdicciones administrativas y judiciales encargadas de la aplicación de la ley en caso de conflicto.

1. *Competencia de los tribunales laborales*

Conforme a lo previsto en los artículos 480, 483 y 728 del Código de Trabajo y según lo establecido por la jurisprudencia (SCJ, 20 de agosto de 2003, B.J. 1113, p. 143 y SCJ, 15 de julio de 1998, B.J. 1052, p. 686), corresponderá a los tribunales de trabajo conocer de todas aquellas acciones y demandas entre trabajadores y empleadores relativas a contratos de trabajo y las acciones que sean consecuencia de éstas, dentro de las cuales se encuentran las acciones y demandas en aplicación de leyes de seguridad social. Estas demandas y acciones se registrarán según los procedimientos previstos en el Código de Trabajo. Comprenden básicamente las acciones en responsabilidad civil por falta de registro ante la TSS, falta de pago o insuficiencia en el pago de cotizaciones de seguridad social.

2. *Competencia de los tribunales civiles*

Éste es el tribunal de derecho común, y como tal tiene competencia para conocer de todo asunto no atribuido expresamente a un tribunal de excepción (artículo 45 de la Ley de Organización Judicial). Le corresponderá, pues, conocer las demandas y acciones que no contengan un aspecto crimi-

nal, correccional o de simple policía. Le corresponderá también conocer de aquellas acciones que aunque estén ligadas a un contrato de trabajo no envuelven o confrontan en una litis, de manera principal, a trabajadores *versus* su empleador. Así, por ejemplo, serán de la competencia de la Cámara Civil y Comercial las acciones y demandas interpuestas por afiliados al sistema en contra de una AFP, de una ARS o de una PSS; las acciones y demandas de una empresa afiliada al sistema en contra de una entidad prestadora de servicios (AFP, ARS o PSS), y viceversa. No serán de la competencia de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia las acciones y demandas intentadas por particulares, por empresas o por entidades prestadoras de servicios en el sistema, en contra de la SIPEN, la SISALRIL, la TSS y demás instituciones rectoras del sistema. Ese tipo de acciones quedan enmarcadas dentro del ámbito de lo contencioso-administrativo y sus procedimientos.

3. *Competencia de los tribunales penales*

Ésta es la competencia de atribución contencioso-judicial más controvertida, no ahora que existe la Ley 87-01 de Seguridad Social, sino desde la década de los años cuarenta, en que se instituyeron por primera vez las leyes de seguros sociales. Las normas de seguridad social han pretendido desde la época del seguro social la imposición de multas por vía administrativa. Esa intención nos revela una pretendida interferencia entre el derecho penal y el derecho administrativo. En la Ley 87-01 se enuncia una serie de hechos calificados como delitos en el seguro de vejez, discapacidad y sobrevivencia (artículo 113) y otros hechos también calificados como delitos del seguro familiar de salud y del seguro de riesgos laborales (artículo 181); asimismo, hay otros más calificados como “infracciones” pura y simple (párrafo I del artículo 182 y párrafo IV del artículo 23).¹²

¹² En relación con esas infracciones (o delitos) la ley no establece procedimientos, pero deja la posibilidad de establecerlos vía reglamentos (artículos 115, 182 y 183), con el inconveniente de que la propia ley es confusa al atribuir competencias en materia de imposición de multas, recargos y prisión a las autoridades administrativas y a los tribunales, simultánea y contradictoriamente.

4. *La Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL)*

Conforme a lo previsto en la letra I del artículo 176 de la Ley, la SISALRIL conocerá en condición de *árbitro conciliador*, conforme a la solicitud hecha por parte interesada, de las diferencias y desacuerdos surgidos entre las ARS, el Senasa y las PSS. Asimismo, según lo previsto en la letra I del artículo 176 de la Ley, la SISALRIL establecerá, en última instancia, los precios y tarifas de los servicios del *Plan Básico de Salud*. Conforme a lo previsto en la letra J del artículo 178 y en el artículo 184, ambos de la Ley, la SISALRIL resolverá en *primera instancia* las controversias en su área de incumbencia que susciten los asegurados y empleadores, las ARS y las PSS en relación con la aplicación de la Ley y sus reglamentos.

En efecto, por un lado, la ley le otorga a la SIPEN y la SISALRIL “plena competencia para determinar las infracciones e imponer las sanciones previstas en la ley y en las normas complementarias” (artículos 114 y 183), e “imponer multas y sanciones” a las AFP y ARS “mediante resoluciones fundamentadas” (letra M del artículo 108 y letra G del artículo 176), pero por otro lado, la ley establece una competencia a cargo de los tribunales, así por ejemplo: en caso de que una PSS infligiera la ley, “esta falta será establecida por un tribunal de derecho común” (párrafo I, artículo 182); el retraso en el pago y/o el hacerlo en forma incompleta por parte del empleador dará lugar “al inicio de una acción penal” por parte de la AFP correspondiente (artículo 115); la violación a la ley dará lugar al pago de multas “una vez que esta falta sea establecida por un tribunal de derecho común” (párrafo I, artículo 182); los responsables de las infracciones graves podrán ser objeto de “degradación cívica y de prisión correccional de 30 días a 1 año” (artículos 115 y 182); tanto en el seguro de vejez como en el de salud, “la acción para hacer cumplir la sanción prescribe a los 5 años contados a partir de la sentencia o resolución” (artículos 112 y 180); los miembros del CNSS pueden ser “reducidos a prisión de 1 a 5 años”, según la gravedad de la falta (párrafo IV, artículo 23).

Como se observa, existe en la Ley 87-01, en lo que respecta a la competencia de atribución para la imposición de sanciones penales, multas y recargos, toda una ambigüedad, la cual se agrava con la ausencia de procedimientos en esa materia. Por tanto, en esas condiciones no resulta oportuno que las autoridades del sistema pretendan ejercer las facultades reglamentarias previstas en los artículos 115, 182 y 183.

A nuestro juicio, las facultades de imposición de sanciones atribuidas en la Ley y en sus normas complementarias a la SISALRIL, a la SIPEN y a la TSS se circunscriben a la comprobación de la violación a la ley y al levantamiento de las correspondientes actas de violación o de multas, según los casos y áreas de incumbencia de esas instituciones. La competencia de juzgar la violación a la ley o la comisión de la infracción detectada por la SISALRIL, la SIPEN o la TSS, corresponderá a los tribunales de la República. Toda vez que la SISALRIL, la SIPEN o la TSS tengan interés en que una persona que ha violado la ley sea juzgada por los tribunales, deberán apoderar a la jurisdicción competente.

5. *La Superintendencia de Pensiones (SIPEN)*

Conforme a lo previsto en la letra J del artículo 110 y en el artículo 117, ambos de la Ley, la SIPEN será competente para resolver en primera instancia las controversias en su área de incumbencia que susciten los asegurados y empleadores, las ARS y las PSS, en relación con la aplicación de la Ley y sus reglamentos.

6. *El Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS)*

Conforme a lo previsto en la letra G del artículo 22, y en los artículos 117 y 184 de la Ley, el CNSS conocerá de las impugnaciones y recursos hechos por parte interesada contra las decisiones de la SISALRIL, la SIPEN y la TSS. Tendrá competencia también para conocer de la impugnación contra decisiones hechas por la Gerencia General, así como cualquier otra instancia o institución del SDSS, en todos aquellos casos o situaciones que la Ley no le confiere atribución a otro órgano del SDSS.¹³ Las decisiones y actos del CNSS podrán ser recurridos por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo, jurisdicción de reciente creación mediante la Ley 13-07 de 2007. A su vez, la decisión de este tribunal podrá recurrirse ante la Suprema Corte de Justicia.

V. BIBLIOGRAFÍA

ACTIS, José Luis, *La reforma del sistema de pensiones en la República Dominicana. Antecedentes, análisis y perspectivas*, Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM), PID-RES del USAID y Centro de Investigación Económica de las Antillas (Cenantillas), 2002.

ÁLVAREZ AYBAR, A., *La política social de Trujillo*, Impresora Dominicana, 1955.

¹³ El procedimiento contencioso administrativo para la resolución de conflictos en materia de seguridad social ante el CNSS se desprende de lo establecido en los artículos 9o. a 27 del “Reglamento que establece Normas y Procedimientos para las Apelaciones por ante el CNSS” (Resolución 124-02 del 16 de febrero de 2005 y Resolución 125-02 del 1o. de marzo de 2005).

- CÁRDENAS, César, *El seguro social y la empresa. Manual práctico de seguros*, Editora Alfa & Omega, 1994.
- COMISIÓN PRESIDENCIAL PARA LA REFORMA Y MODERNIZACIÓN DEL ESTADO, *Reformas de la seguridad social. Conversatorios de la reforma. 26 de agosto y 2 de septiembre de 1998*, Impresora Amigo del Hogar, 1998.
- , *Reformas de la seguridad social. Conversatorios de la reforma. 29 de julio de 1998*, Impresora Amigo del Hogar, 1998.
- CORDERO, Armando, *Estudio del seguro social dominicano*, Editora Cultural Dominicana, 1974.
- DÍAZ SANTANA, Arismendi, *¿Cómo se diseñó y concertó la Ley de Seguridad Social?*, Editora Corripio, 2004.
- DOMÍNGUEZ GUZMÁN, Francisco, *Seguridad social en la República Dominicana*, Editora del IDSS, 2000.
- HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo y HERNÁNDEZ CONTRERAS, Carlos, *La seguridad social en Santo Domingo*, Editora Corripio, 1996.
- HERRERA BORNIA, O., *Seguridad social en la República Dominicana*, Editora del Caribe, 1957.
- INSTITUTO DOMINICANO DE SEGUROS SOCIALES, *Manual para los afiliados al régimen del IDSS. Lo que deben saber asegurados y patronos. Síntesis*, 1980.
- SANTANA, Isidoro y RATHE, Magdalena, *Reforma social. Una agenda para combatir la pobreza*, Ediciones Fundación Siglo 21, Editora Alfa & Omega, 1993.

