

Legal |
Opinión | Artículo 1 de 2

Salud y pensiones como parte del sistema de seguridad social

"...El rol del Estado se extiende a garantizar el acceso a las prestaciones básicas por medio de instituciones públicas y privadas, debiendo ejercer funciones de supervigilancia, control y coordinación. En todo ello, es el legislador el llamado a regular ambos derechos, a normar las formas de financiamiento, pudiendo establecer cotizaciones obligatorias..."

Viernes, 19 de enero de 2024 a las 9:35



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Tomás Jordán

La Constitución vigente dividió el derecho a la protección de la salud del derecho a la seguridad social. El primero se regula en el artículo 19 N° 9 y el segundo en el numeral 18 del mismo artículo. Esto ha tenido por objeto asentar que las contingencias sociales de salud y pensiones se instituyan como sistemas diferenciados y ligados al derecho a desarrollar actividades económicas. Se configuran como modelos en que concurren las libertades personales, las libertades económicas y el rol del Estado.

Esta forma de comprender estos derechos tiene una lectura diferente tanto en la dimensión internacional de los derechos humanos como en alguna jurisprudencia constitucional nacional. Se han ido comprendiendo como derechos que son parte de un "sistema de seguridad social", donde salud y pensiones son derechos vinculados y complementarios, por lo que las libertades y el rol del Estado responden a directrices y deberes comunes.

Desde la perspectiva internacional, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales trata normativamente el derecho a la salud y a la seguridad social de manera separada, pero los aborda ligadamente. Confluyen en su contenido mínimo. El derecho a la seguridad social comprende tres ámbitos específicos que lo relacionan al derecho a la salud: la falta de ingresos debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; los gastos excesivos de atención de salud, y el apoyo familiar insuficiente con relación a los hijos y a los familiares a cargo. Los derechos se interconectan especialmente en lo relacionado con la atención en salud, la enfermedad, la maternidad y la

discapacidad, entre otras.

En este nivel se le instituye un rol al Estado. Los principios que sostienen el derecho a la seguridad social, y como deberes estatales, son la no discriminación directa o indirecta de las personas, incluyendo la discapacidad física o mental; la necesidad de condiciones de igualdad entre hombres y mujeres; la progresividad en la aplicación del pacto y la no regresividad de los derechos. En materia de derecho a la salud, las obligaciones del Estado se extienden a cuatro principios: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

Particular importancia tiene la progresividad y no regresividad. Se refieren a que los Estados Partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo, por un parte, y, por otra, que la regresividad solo proceso cuando están justificada, que se han utilizado los máximos esfuerzos y que barajaron todas las alternativas posibles. Al derecho a la salud se le aplican las obligaciones general que el Pacto dispone para los Estados Partes. Esto abarca los deberes de respetar, proteger y cumplir¹.

En el ámbito interno, el derecho a la protección de la salud y el derecho a la seguridad social son tratados diferenciadamente en el texto constitucional, pero cierta jurisprudencia constitucional tanto de la Corte Suprema como del Tribunal Constitucional han significado estos derechos como parte del "sistema de seguridad social"².

El derecho a la seguridad social tiene como elemento esencial la imposición al Estado del deber de asegurar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes y a supervigilar el adecuado ejercicio de ese derecho. Es un derecho principalmente de configuración legislativa. Es la ley la que debe establecer el sistema concreto de seguridad social y las formas de financiamiento, dentro de las cuales puede establecer cotizaciones obligatorias. Se rige por determinados principios que operan como directrices. Estos principios son los de universalidad, integridad o suficiencia, solidaridad y unidad. El Estado tiene el deber de supervigilar el ejercicio del derecho a la seguridad social³.

El derecho a la protección de la salud significa, siguiendo la línea internacional, el derecho al "máximo bienestar físico, mental y social unido al pleno desarrollo de las potencialidades personales y sociales". Es un derecho social conectado a otros derechos como a la vida, la integridad física y síquica, la seguridad social. Se conforma por tres libertades nucleares: de acceso a las acciones de salud; la libertad de elegir a los prestadores, sean público o privados, y el derecho a elegir el subsistema de salud (seguros de salud). El Estado tiene un rol de protección del libre e igualitario acceso a las acciones promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud.

Seguidamente, el Estado tiene un rol regulador-fiscalizador, garantizando la ejecución del derecho por medio de la dictación de normas legales y administrativas y ejerciendo el control de la actividad. Esto último es un deber preferente, en el entendido que la entidad estatal es la principal obligada a la tutela, que le es irrenunciable y no puede poner en riesgo su ejecución. Al legislador le corresponde el desarrollo y configuración concreta del derecho por medio de la regulación de los subsistemas público y privado; la regulación de los prestadores y de los aseguradores, pudiendo establecer cotizaciones obligatorias, y normar el acceso a las acciones de salud, ya sea que se presten por instituciones públicas o privadas⁴.

El "sistema de seguridad social" es una forma de significar el modelo constitucional desde una perspectiva social. Se compone por la confluencia del derecho a la seguridad social y el derecho a la protección de la salud. El objeto común es hacer frente a los riesgos y asegurar las condiciones de vida de las personas. Como sintetiza la sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 3227-2016, en su considerando jurídico 38°:

"Que la vinculación estrecha entre el derecho a la protección de la salud y el derecho a la seguridad social se ve manifestada en los propósitos de los sistemas de seguridad social, que son los de asegurar a sus beneficiarios 'condiciones de vida ante la ocurrencia de riesgos como la desocupación, la vejez, la incapacidad, entre otros, que les impiden a quienes los experimentan obtener, mediante el trabajo, los medios indispensables para su subsistencia o la de su grupo familiar'".

El derecho a la seguridad social, en su contenido mínimo, incorpora determinadas acciones de salud. Está integrado por la necesidad de hacer frente a ciertas contingencias sociales que conllevan la reducción de los ingresos de las personas y entre ellas se encuentran situaciones de salud, tales como las enfermedades, la invalidez, la maternidad, los accidentes laborales y cualquier gasto excesivo en salud.

Las personas tienen el derecho, de forma libre e igualitaria, a gozar de prestaciones básicas uniformes y acceder a las acciones de salud, ya sea por instituciones públicas o privadas, configurándose una libertad de elección del prestador. En salud, las personas tienen el derecho a elegir el prestador de salud y el sistema de salud (seguros).

Lo anterior se sostiene en ciertos principios del sistema de seguridad social⁵. La sentencia Rol N° 3227-2016 aboga por una interpretación sistemática de la seguridad social que involucra la protección de la salud. Esta ligazón crea un modelo de seguridad social compuesto por cuatro elementos: i) el principio de solidaridad, ii) el principio de universalidad, iii) la igualdad y suficiencia de las prestaciones y iv) unidad o uniformidad del sistema⁶. Afirma el considerando jurídico 33°, sobre estos elementos:

"Que nuestra magistratura ha descrito el alcance del derecho a la salud como derecho de seguridad social en los siguientes términos: 'El contenido esencial de la seguridad social se revela en una interpretación sistemática del texto constitucional en el que se recogieron los principios de solidaridad, universalidad, igualdad y suficiencia y unidad o uniformidad, sobre todo si se ven conjuntamente el derecho a la salud (artículo 19, N° 9°) y el derecho a la seguridad social (artículo 19, N° 18°)'".

La solidaridad contiene el deber del Estado y de la comunidad de garantizar económicamente el goce de tales derechos. La universalidad se extiende a una universalidad subjetiva referida al derecho que tienen las personas de requerir las prestaciones básicas y uniformes, y a una universalidad objetiva, en cuanto que se debe asegurar el derecho. La suficiencia e igualdad de las prestaciones —ya sea que se presten por agentes públicos o privados— se refiere al derecho a las prestaciones básicas uniformes (seguridad social) de una forma libre e igualitaria (salud), debiendo el Estado garantizar la ejecución de tales acciones (salud) y supervisarlas (seguridad social). El principio de unidad se manifiesta en el deber del Estado de garantizar el goce de ambos derechos, ya sea que sean otorgados por entidades públicas o privadas; en el rol rector y regulatorio del Estado, coordinando, controlando y supervisando el sistema.

La Corte Suprema ha conectado el derecho a la protección de la salud a las "garantías constitucionales vinculadas a la seguridad social", con especial consideración al rol de Estado con miras a garantizar el acceso a las prestaciones básicas por medio de instituciones públicas y privadas, lo cual permite afirmar el

sometimiento de los aseguradores privados al sistema de seguridad social⁷. Así, el Estado tiene un rol de garante en el otorgamiento de las prestaciones básicas y uniformes y de la ejecución de las acciones de salud. Tiene un rol de supervigilancia, control y coordinación de las acciones de salud. Luego, es el legislador el llamado a regular ambos derechos, a normar las formas de financiamiento, pudiendo establecer cotizaciones obligatorias.

En resumen, el sistema de seguridad social tiene por finalidad hacer frente a los riesgos y contingencias sociales asegurando las condiciones de vida de las personas, las cuales tienen el derecho, de forma libre e igualitaria, a gozar de prestaciones básicas uniformes y acceder a las acciones de salud. El sistema se estructura con base a cuatro principios: solidaridad, universalidad, igualdad y suficiencia de las prestaciones y unidad o uniformidad. El rol del Estado se extiende a garantizar el acceso a las prestaciones básicas por medio de instituciones públicas y privadas, debiendo ejercer funciones de supervigilancia, control y coordinación. En todo ello, es el legislador el llamado a regular ambos derechos, a normar las formas de financiamiento, pudiendo establecer cotizaciones obligatorias.

** Tomás Jordán Díaz es socio de Álvarez & Jordán y profesor de Derecho Constitucional de Universidad Alberto Hurtado.*

¹ Ver la Observación N° 14 sobre "El derecho al disfrute al más alto nivel posible de salud" y la Observación N° 19 sobre "El derecho a la seguridad social", del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité Pidesc).

² Ver sentencias: STC 1287-2008, STC 1710/2010.

³ Ver sentencias: STC 1287-2008, STC 1710/2010.

⁴ Ver sentencias: SCS Rol N° 727-2014, SCS Rol N° 1316-2020, STC 1287-2008, STC Rol N° 1266-2008 STC 1710/2010, STC N° 7769-19.

⁵ Ver STC 1710-2010.

⁶ La doctrina del Tribunal Constitucional del sistema de seguridad social se puede sintetizar en la STC Rol N° 3227-2016.

⁷ Entre otras, SCS Rol N° 141689-2023.