

LA NATURALEZA DE LAS COTIZACIONES DE SALUD BAJO LA CONSTITUCIÓN DE 1980

The nature of health contributions under the Constitution of 1980

SALGADO-MUÑOZ, CONSTANZA*
Universidad Adolfo Ibáñez

Resumen

Este artículo aborda la pregunta por la naturaleza jurídico-constitucional de las cotizaciones. El objeto es determinar si la Constitución, y en particular el artículo 19 N° 9 establece límites al legislador en relación al destino público o privado que las cotizaciones pudieren tener. Se analiza si el derecho de las personas a elegir entre el sistema de salud estatal o privado determina la naturaleza de las cotizaciones y su destino.

Palabras clave

Cotizaciones; derecho a elegir el sistema de salud; seguro social.

Abstract

This article addresses the question of the legal-constitutional nature of contributions. The objective is to determine whether the Constitution, particularly Article 19 No. 9, sets limits on the legislator regarding the public or private destination that contributions may have. It analyzes whether individuals' right to choose between the state or private healthcare system determines the nature of contributions and their destination.

Key words

Contributions; right to choose healthcare system; social insurance.

1. Introducción

Este artículo aborda la pregunta por la naturaleza jurídico-constitucional de las cotizaciones. El objetivo es indagar cuáles son los límites que tiene el legislador para configurar un sistema de salud que se estructure de manera distinta a la de hoy, y en particular, uno que establezca que las cotizaciones o parte de ellas deben ir a un fondo solidario, tal como ocurre hoy con las cotizaciones que van al Fondo Nacional de Salud (en adelante, Fonasa). Desde la llegada de la democracia, esta idea no ha sido ajena a proyectos políticos con importante representación institucional. Así, por ejemplo, lo pensó el Presidente Ricardo Lagos, cuando luego de formar una comisión interministerial para discutir la reforma al sistema de salud prometida durante su campaña presidencial, anunció que el 3/7 de la cotización de salud de los afiliados a Isapre se destinarían a un fondo común y solidario, a efectos de financiarla¹. Sin embargo, en parte por consideraciones constitucionales, esta propuesta no pudo plasmarse en el proyecto de reforma que terminaría con la publicación de la Ley 19.966, que establece un régimen de garantías de salud.

En este artículo se sostiene que la Constitución no prohíbe al legislador la creación de un sistema en que las cotizaciones de salud se destinen obligatoriamente a un fondo común que las mancomune. Para ello se argumentará que la naturaleza constitucional de la cotización no

* Profesora asistente de la Universidad Adolfo Ibáñez, Santiago, Chile. Correo electrónico: constanza.salgado@uai.cl; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3427-8321>.

¹ LENZ (2007), p. 13. Véase también COUSO Y REYES (2009).

es la de la propiedad, y que el derecho a elegir el sistema de salud estatal o privado no implica el derecho a elegir dónde enterar las cotizaciones obligatorias de salud. Siendo esto así, el legislador tiene libertad para decidir el régimen legal de las cotizaciones.

El argumento se desarrolla como sigue. En la segunda sección se expondrá cuál es el régimen legal vigente de la cotización de salud y luego, en la tercera sección, se ofrecerán razones para sostener que, a nivel constitucional, las cotizaciones no pueden ser entendidas como propiedad de los cotizantes. En la cuarta sección se argumentará que el derecho a elegir debe entenderse como una libertad para contratar en el sector privado, que no implica un deber de fomentarlo o subsidiarlo con las cotizaciones obligatorias. El artículo finaliza con una conclusión.

2. El régimen legal de las cotizaciones en materia de salud

La legislación establece, en materia de salud, que las personas que trabajen de manera dependiente o independiente deben “cotizar” un 7% de su remuneración² y pueden hacerlo en Fonasa³, entidad pública, o bien pueden optar por hacerlo en una Institución de Salud Previsional (Isapre)⁴, persona jurídica de derecho privado, cuya función es financiar las prestaciones y beneficios de salud con cargo a la cotización legal o una superior que se convenga⁵.

Fonasa recauda recursos de diversas fuentes, pero principalmente los que le asigna la Ley de Presupuestos y los que provienen de las cotizaciones de sus afiliados⁶, administra dichos recursos y los distribuye con el objeto de “financiar en todo o en parte, de acuerdo a las políticas y prioridades de salud para el país que defina el Ministerio de Salud, y a lo dispuesto en el Régimen de Prestaciones de Salud del Libro II de esta Ley... las prestaciones que se otorguen a los beneficiarios del Régimen del Libro II de esta Ley” (art. 50 letra b). Para quienes cotizan en Fonasa, la cotización es una contribución de carácter obligatorio que se realiza para financiar el sistema público de salud, y que *da derecho* al cotizante y a sus familiares a acceder a las prestaciones que ofrece régimen, las que se encuentran pre-definidas por la legislación y las normas administrativas que la desarrollan. Sin embargo, *no hay vínculo de equivalencia entre la cotización que se entera y la cobertura que se recibe*: la cotización no refleja el valor de los beneficios que entrega el régimen al cotizante, ni sus riesgos, sino su capacidad contributiva, es decir, lo que sea que resulte de aplicar el 7% a su remuneración.

Quienes cotizan en una Isapre, en cambio, deben suscribir un contrato de seguro con esta, en el cual se define el plan de coberturas de prestaciones de salud al que el cotizante tiene derecho, y a su vez, el precio que este deberá pagar por dicho plan. En este caso, el cotizante entera su cotización en la Isapre como precio o parte del precio que debe pagar por el plan específico que es acordado con las Isapre a través de un contrato. Por ello, a diferencia de la cotización enterada en Fonasa, el precio que debe pagar el cotizante por el plan de salud depende básicamente de dos factores, como sucede en todo contrato de seguro privado: *la cobertura* del plan que se desee y *el riesgo* del contratante y sus beneficiarios⁷.

Como puede observarse, el régimen que sigue la cotización es distinto dependiendo de si esta se entera en Fonasa o si se entera en una Isapre. En este último caso la cotización toma la forma de un *precio (prima)* que se mira como equivalente a la contraprestación pactada (cobertura) y los riesgos del cotizante, o en otras palabras como un precio que queda sujeto al

² Desde el 1 de enero de 2024 el tope de la remuneración imponible es 84, 3 UF.

³ DFL N° 1, de 2005, arts. 137 y ss.

⁴ DFL N° 1, de 2005, art. 171.

⁵ Las personas siempre pueden optar por salirse del sistema público de salud, y a la vez, siempre pueden volver a este sistema. La legislación no establece requisitos para poder optar por salirse del sistema público y enterar las cotizaciones en las Isapre ni tampoco para volver a este. En esto se diferencia, por ejemplo, del sistema alemán, en que se establecen requisitos tanto para salirse del sistema público y contratar en el privado, como para luego para volver al sistema público. Véase el contraste entre ambos sistemas en ROMAN et al. (2018).

⁶ DFL N° 1, de 2005, art. 55.

⁷ Como reconoce en el informe ISAPRE CHILE (2016), p. 23.

*principio de equivalencia*⁸. Las cotizaciones enteradas en Fonasa, en cambio, no pueden ser entendidas como precio, porque la relación entre cotización y prestación no queda sujeta al principio de equivalencia. En este caso es correcto afirmar que la cotización toma la forma de una *contribución a un seguro social*.

¿Cuál es la naturaleza legal de las cotizaciones? La pregunta debe ser respondida en *atención al régimen legal que sigue la cotización o, en otras palabras, al contexto institucional en que está inserta*, y en particular, en atención a la vinculación entre la cotización que se entera y el beneficio a que se tiene derecho a cambio de cotizar. Si se mira el régimen legal, la cotización enterada en Fonasa se distingue de las cotizaciones que se enteran en las Isapre. En el primer caso, las cotizaciones son contribuciones a un seguro social, y por ello, la cotización se desvincula de la prestación que este seguro social entrega: la cotización si bien da derecho a acceder a prestaciones, estas no son entregadas en función del monto de la cotización ni en función de los riesgos del cotizante, rompiéndose así el principio de equivalencia entre cotización y prestación. En el caso de las cotizaciones enteradas en Isapres, en cambio, el vínculo entre cotización y prestación está sujeto al principio de equivalencia: en ambos casos el monto de la cotización determina la medida de las prestaciones⁹, y por lo mismo, las cotizaciones toman la forma de precio o prima.

3. La naturaleza jurídico-constitucional de la cotización de salud

3.1. El texto constitucional y su historia

El artículo 19 N° 9, que consagra el derecho social a la protección de la salud, establece, en su inciso cuarto que “[e]s deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias”¹⁰.

De este inciso puede sostenerse que: (i) el Estado tiene el deber preferente de garantizar la ejecución de las acciones de salud; (ii) que dichas acciones pueden ejecutarse o prestarse por instituciones públicas o privadas¹¹, en las condiciones que determine la ley; (iii) y que la ley puede establecer cotizaciones obligatorias, las que deben destinarse a garantizar la ejecución de las acciones de salud.

La última parte de frase del inciso es clara en establecer una habilitación para que el legislador establezca “cotizaciones obligatorias”, ya que se señala que la ley “podrá”¹². Esta frase no estaba en el anteproyecto de constitución elaborado por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política (1978) ni tampoco en el texto aprobado por el Consejo de Estado en 1980. La frase final relativa a las cotizaciones obligatorias fue incorporada por la Junta de Gobierno en

⁸ Aquí conviene hacer una aclaración terminológica. Cuando se afirma que el contrato de seguro que se pacta con las Isapres se rige por el principio de equivalencia se está sosteniendo que se trata de un contrato en que, si bien no hay equivalencia desde el punto de vista de la prestación que en los hechos se recibe, pero sí desde el punto de vista de la cobertura a la que se tiene derecho en función de los riesgos.

⁹ Esta distinción entre las cotizaciones, en atención a su régimen legal, es consistente con cómo las trata la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Para la OCDE las cotizaciones previsionales (de salud y seguridad social) pueden ser entendidas como cargas tributarias si es que son contribuciones a seguros sociales. En el último informe que la OCDE hizo para Chile, en junio de 2022, se señala que, salvo las cotizaciones enteradas en Fonasa, “las CSS [contribuciones de seguridad social] en Chile son privadas y, por lo tanto, no se consideran carga tributaria según la definición de la OCDE. En Chile, las contribuciones obligatorias a los fondos de pensiones o de salud son gestionadas por el sector privado. Estos fondos no se clasifican como CSS según la definición de la OCDE mencionada anteriormente. En consecuencia, las CSS en Chile parecen relativamente más bajas según la definición de la OCDE de lo que serían si se incluyeran las contribuciones obligatorias al sector privado”. En OCDE (2022), p. 12.

¹⁰ La referencia a las cotizaciones es una novedad en la tradición constitucional chilena. La Constitución de 1925 no se refiere al término “cotización” en materia de salud o seguridad social. Esta ausencia, sin embargo, no impidió que el legislador estableciera que tanto los trabajadores como los empleadores estaban obligados a cotizar para financiar el sistema de seguridad social que se iría poco a poco configurando en las siguientes décadas.

¹¹ Aquí la norma se está refiriendo a los prestadores de atención de salud, que como señala la norma, pueden ser públicos o privados. Como señala Silva, la Constitución es clara respecto a que el Estado no puede actuar en forma monopólica, sino que debe dar cabida a que las prestaciones sea efectuadas también por los particulares. SILVA (2018), p. 140.

¹² Cabe señalar que se trata de una habilitación y no un mandato: no obliga al legislador a establecer cotizaciones obligatorias y por lo mismo, el legislador podría configurar un sistema de salud financiado enteramente con impuestos.

la revisión final a la propuesta entregada por el Consejo de Estado. Lo mismo sucedió con la frase “[l]a ley podrá establecer cotizaciones obligatorias” contenida en el artículo 19 N° 18 referido a la seguridad social. Por lo mismo, no hay nada que la Comisión Ortúzar ni el Consejo de Estado haya dicho acerca del sentido o naturaleza de las cotizaciones.

De esta forma, no es posible atribuir intención alguna a los redactores de la Constitución: no hay acceso a antecedentes que nos permitan saber qué idea tenía la Junta de Gobierno cuando agregó la habilitación para que el legislador estableciera cotizaciones obligatorias¹³. Lo cierto, sin embargo, es que el término cotización, al momento de la dictación de la constitución, era usado para referirse a las contribuciones que realizaban tanto empleadores como trabajadores a las Cajas de Previsión, que funcionaban bajo un sistema de reparto¹⁴. Por otra parte, respecto a la disposición en que se encuentra inserta la frase relativa a las cotizaciones solo podemos saber que los comisionados habían llegado a la conclusión de que el Estado era el principal responsable de la protección de la salud, aunque debía reconocerse espacio también a la iniciativa privada¹⁵.

De esta forma, del inciso cuarto del artículo 10 N° 9 solo puede derivarse una habilitación legal para que el legislador establezca cotizaciones obligatorias destinadas a garantizar la ejecución de las acciones de salud, sin que pueda derivarse de la disposición en análisis el régimen al que deben estar sometidas.

Poco ha tematizado la doctrina acerca de la naturaleza constitucional de la cotización de salud. Cuando aborda esta materia, lo usual es que se realice una descripción del régimen legal vigente de las cotizaciones de salud, con menor o mayor precisión¹⁶. Algunos autores, sin embargo, han afirmado que las cotizaciones obligatorias que establece la Constitución, y en particular las de salud, serían propiedad de los cotizantes, por lo que el legislador no podría destinarlas obligatoriamente a un fondo de carácter solidario, como lo es Fonasa. La jurisprudencia constitucional no se ha pronunciado sobre la naturaleza constitucional de la cotización de salud. Sí se ha pronunciado, en cambio, sobre la naturaleza constitucional de las cotizaciones previsionales, como se verá más adelante. En la sección que sigue, se discutirá acerca de la naturaleza de las cotizaciones y se argumentará que no es posible argumentar que sean, por naturaleza, propiedad de las cotizantes.

3.2. Las cotizaciones como propiedad

3.2.1. Las cotizaciones son propiedad porque provienen del patrimonio o salario del cotizante

En su libro *Derecho Constitucional Chileno*, el profesor Cea señala respecto a la naturaleza constitucional de las cotizaciones en materia salud que estas “son, más que ahorros forzosos de quien las hace, verdaderos tributos o cargas públicas reales en su sentido amplio. Además, debe tenerse presente que ellas ceden a favor exclusivo del beneficiario y de sus familiares legalmente reconocidos. Consecuentemente afirmamos que el 7% de cotización obligatoria impuesta por la ley es patrimonio del cotizante respectivo, estando destinada a contribuir al financiamiento de las acciones de salud para él y sus familiares. Se trata, por consiguiente y sin duda, de un bien cuyo dominio o propiedad pertenece al cotizante. Por tal razón consideramos discutible el mérito

¹³ Las interpretaciones originalistas atribuyen significado a las disposiciones jurídicas según la intención de la autoridad normativa que las creó o según el sentido que tenían las palabras al momento de dictarse el texto normativo. Véase GUASTINI (2014), pp. 114 y ss. Es importante hacer notar que las interpretaciones originalistas son interpretaciones estáticas, que favorecen una perspectiva en general conservadora en materia de interpretación. Véase GUASTINI (2014), pp. 373 y ss. En esta misma línea Zapata señala que “limitar el significado del precepto constitucional al sentido “pensado” por el constituyente, conduce al estancamiento y empobrecimiento del derecho, niega a la norma jurídica una existencia relativamente autónoma o dinámica y un significado propio y objetivo”. ZAPATA (1990), p. 167.

¹⁴ Ver CHEYRE (1988), p. 27; COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL SOBRE EL SISTEMA DE PENSIONES (2015), p. 50.

¹⁵ Véase principalmente las actas de las sesiones 190^a, 192^a y 193^a.

¹⁶ Ver VERDUGO et al. (1994); VIVANCO (2004); MOLINA (2006); SILVA (2008); NOGUEIRA (2009); EVANS (2010); ZÚÑIGA (2020).

*constitucional de la idea, hasta hoy solo tal y no articulada en un proyecto de ley, que destina 3% de ese guarismo a un fondo común y solidario para el propósito referido*¹⁷.

El argumento del profesor Cea es que las cotizaciones son propiedad del cotizante y, por lo mismo, el legislador no podría establecer un sistema en que ellas debieran obligatoriamente destinarse a un fondo solidario¹⁸. Antes de discutir la razón por la cual Cea considera que las cotizaciones son constitucionalmente propiedad, es importante resaltar que las cotizaciones no siempre ceden en beneficio exclusivo del cotizante. De hecho, si esto fuera lo que dice la Constitución, la regulación legal que permite destinar las cotizaciones obligatorias a un sistema de seguro social, como vimos que sucede cuando se enteran a Fonasa, sería inconstitucional¹⁹. En un sistema de seguro social, como Fonasa, las cotizaciones *no van en beneficio exclusivo del cotizante* y su familia, sino que entran a un fondo común que redistribuye los recursos y entrega prestaciones no en función del monto de las cotizaciones que se enteran, sino que en función de criterios públicos.

El argumento que el profesor Cea utiliza para justificar que las cotizaciones son constitucionalmente propiedad privada consiste en afirmar que *“el 7% de cotización obligatoria impuesta por la ley es patrimonio del cotizante respectivo”* y por esta razón, debe entenderse que se trata *“de un bien cuyo dominio o propiedad pertenece al cotizante”*.

De acuerdo a este argumento, las cotizaciones serían propiedad de los cotizantes porque provienen del patrimonio del cotizante, o más concretamente, de su salario. El Tribunal Constitucional ha usado esta idea en varios de sus fallos relacionados con las cotizaciones de previsión social²⁰. Esta idea, sin embargo, es notoriamente insuficiente para justificar que son propiedad. Porque si esto fuera suficiente para afirmar propiedad, también serían propiedad los impuestos. En otras palabras, podría afirmarse sin contradicción que los contribuyentes serían propietarios de los impuestos que pagan, tal como se afirma que los cotizantes son propietarios de sus cotizaciones. Los impuestos también provienen del ingreso o del salario de las personas, pero eso es insuficiente para afirmar propiedad sobre estos. Que los deban pagar con su patrimonio, ingresos o salario no significa que tenga sentido la afirmación de que los contribuyentes son propietarios de sus impuestos, ya que lo que los caracteriza es precisamente su desvinculación con prestaciones determinadas, por lo que el contribuyente no puede reclamar decidir su destino o que estos financien prestaciones que vayan en su beneficio exclusivo.

Esta es una de las razones por las cuales los impuestos no vulneran ni afectan el derecho constitucional de propiedad. Como señala Böckenförde, académico y ex – ministro del Tribunal Constitucional federal alemán, *“[e]l acceso del Estado al producto social y a los ingresos por medio de su potestad fiscal, antes de que caiga como ‘propiedad’ bajo la protección de la garantía del derecho a la propiedad por el Estado de Derecho, es una base ineludible para la actividad social del Estado por parte del legislador y de la Administración, y en especial para las*

¹⁷ CEA (2008), p. 335. Cea acá se está refiriendo a la propuesta del ex presidente Lagos descrita en la introducción a este artículo.

¹⁸ En relación a las cotizaciones de seguridad social Cea señala que *“debemos reiterar con vigor nuestra opinión en el sentido de que el cotizante es dueño de sus aportes para la seguridad social. Por ende, tiene que reputarse contrario al artículo 19 N° 24 incisos 1° a 4° y a lo prescrito en el inciso final del N° 18 estudiado, cualquier precepto legal o decisión administrativa que prive a ese cotizante de su facultad de disponer de lo que es suyo. Los tribunales competentes se hallan en la obligación de declararlo así, sea con carácter preventivo, o ante un precepto legal o acto administrativo que intenta llevarlo a la práctica”*. CEA (2008), p. 489.

¹⁹ SALGADO (2015).

²⁰ Así, el Tribunal se ha pronunciado sobre la naturaleza de las cotizaciones previsionales señalado que se trata *“de dineros pertenecientes o de propiedad del trabajador, tutelados por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, habida consideración de que tales cotizaciones se extraen de la remuneración devengada a favor del afiliado. En efecto, en el sistema de pensiones establecido por el Decreto Ley N° 3.500, ‘cada afiliado es dueño de los fondos que ingresen a su cuenta de capitalización individual y que el conjunto de estos constituyen un patrimonio independiente y diferente del patrimonio de la sociedad administradora de esos fondos’; de modo que la propiedad que tiene el afiliado sobre los fondos previsionales que conforman su cuenta individual, aunque presenta características especiales, se encuentra plenamente protegida por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República que reconoce el derecho de propiedad no solo sobre los bienes corporales sino también respecto de los incorporales”* (Tribunal Constitucional, Rol N° 519-2006, de 5 de junio de 2007, considerando décimo quinto). Este párrafo luego se ha reproducido en distintos fallos, que abordan distintas materias como cobranza de cotizaciones, multas por no pago de cotizaciones, retiro anticipado. Ver Tribunal Constitucional, Rol N° 1876-2010, de 9 de agosto de 2011, considerando décimo tercero; Tribunal Constitucional, Rol N° 2537-2013, de 9 de octubre de 2014, considerando vigesimosexto; Tribunal Constitucional, Rol N° 7442-2020, de 14 de mayo de 2020, considerando trigésimo sexto.

medidas de redistribución social que el legislador pone continuamente en marcha para salir al paso de la desigualdad social y establecer el denominado equilibrio social. La tesis mantenida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal, de que la carga de los impuestos y tributos especiales no afecta en principio a la garantía de la propiedad del Estado de Derecho, es el precio inevitable que hay que pagar por garantizar la seguridad social y la promoción del progreso social que, legitimado por el mandato constitucional del principio del Estado social, se espera del Estado”²¹.

De esta forma, que la fuente de origen de las cotizaciones sea el salario o ingreso no es suficiente para afirmar propiedad sobre ellas en un sentido jurídicamente relevante. El argumento no es suficiente porque para afirmar que son propiedad, además, hay que atender al *régimen*, ya que como vimos, ni respecto a los impuestos ni respecto a las cotizaciones enteradas a Fonasa puede sostenerse que existe propiedad, aunque provengan de los ingresos del cotizante o contribuyente. Es por ello que en todos los fallos en que el Tribunal Constitucional ha señalado que las cotizaciones son propiedad porque provienen del salario, *ha atendido también al régimen legal de capitalización individual que sigue a la cotización previsional*²².

Por otra parte, es importante notar que el argumento de que las cotizaciones son propiedad de los cotizantes porque provienen su patrimonio o salario tampoco es suficiente para explicar el régimen de las cotizaciones que son de cargo del empleador. La Constitución nada dice acerca de la fuente de la cotización, por lo que las cotizaciones podrían ser de cargo del trabajador o del empleador²³. De hecho, bajo la Constitución vigente el legislador ha establecido cotizaciones con cargo del empleador²⁴. Este es el caso del seguro que regula la Ley 16.744, el cual se financia totalmente por el empleador y opera sobre la base de un esquema de reparto, ya que todas las cotizaciones van a un fondo común solidario²⁵. Así también, el seguro de cesantía que regula la Ley 19.728 opera en parte de acuerdo a la misma lógica, toda vez que el empleador debe cotizar por cada trabajador tanto en una cuenta individual como en un fondo común constituido por las cotizaciones que entera el empleador y aportes del Fisco y cuyo objeto es financiar prestaciones cuando se cumplen los requisitos establecidos en la ley²⁶. En ambos casos no ha habido cuestionamiento sobre la constitucionalidad de la obligación de cotizar por parte del empleador, ni de su destino a un fondo común solidario.

En efecto, cuando se trata de cotizaciones con cargo del empleador pareciera que no tiene sentido afirmar que las cotizaciones son propiedad del empleador (y en este caso cotizante), toda vez que las cotizaciones van a un fondo individual cuyo titular es el trabajador o bien van a un fondo solidario. Así, parece implausible la idea de que los empleadores tienen propiedad sobre las cotizaciones solo por el hecho de que estas provienen de su patrimonio. Para atender a la naturaleza de las mismas, hay que ver el régimen que estas siguen: si las cotizaciones a cargo del empleador van a un fondo individual cuyo titular es el trabajador pareciera plausible decir que dichos fondos son propiedad del trabajador, mientras que los fondos acumulados en el fondo de cesantía solidario son contribuciones a un seguro social.

²¹ BÖCKENFORDE (2000), p. 39. Por supuesto, esto no quiere decir que el Estado tenga una potestad fiscal que pueda ejercer sin sujetarse a límites. Bajo la Constitución vigente, *“en ningún caso la ley podrá establecer tributos manifiestamente desproporcionados o injustos”* (art. 19 N° 20 inciso segundo). El hecho de que las constituciones consagren este tipo de cláusulas, es decir, cláusulas de “no confiscación” muestra que los impuestos no afectan la propiedad en sentido jurídicamente relevante, ya que de otra forma sería la propiedad la forma de proteger a las personas frente a una potestad fiscal que sobrepasa ciertos límites.

²² Ver el considerando citado en la referencia número 20, así como los considerandos señalados en la misma referencia.

²³ BULNES (2001), p. 141; SILVA (2008), p. 143; SILVA (2017), p. 118.

²⁴ Históricamente, las cotizaciones también eran de cargo del empleador. Ver, por ejemplo, NOVOA (1977); CHEYRE (1988); COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL SOBRE EL SISTEMA DE PENSIONES (2015).

²⁵ ARELLANO (2015), pp. 280 y ss.

²⁶ ARELLANO (2015), pp. 227 y ss.

3.2.2. Si las cotizaciones no son tributos, son propiedad

Según el profesor Arturo Fermeandois, una interpretación “leal” con las instituciones, llevaría a sostener que las cotizaciones son propiedad de los cotizantes²⁷. Los argumentos que da Fermeandois para afirmar que las cotizaciones son propiedad se sostienen sobre la base de negar que sea posible entenderlas como tributos. Es decir, para Fermeandois se trata de una dicotomía, en que la cotización no tiene, por tanto, espacio conceptual propio.

El primer argumento que busca negar que las cotizaciones sean tributos se sostiene en una interpretación originalista de la Constitución. Según Fermeandois, “*el verbo rector ‘cotización’ nunca ha estado presente en la redacción de la Constitución como parte de lo que se consideraba un tributo*”²⁸. Sin embargo, recurrir a la intención del constituyente es un argumento débil, porque como veremos, tampoco estaba en la “mente del constituyente” el sistema de salud actualmente vigente, creado algunos años después del momento en que se discutió en la Comisión Ortúzar el derecho a la salud. En la mente del constituyente no existían los seguros privados, ni menos la idea de cotizaciones destinadas a financiarlos. Por otra parte, el argumento de que durante la discusión del artículo 19 N° 20 relativo a los tributos no se habría pensado en incluir las cotizaciones, no significa que estas no puedan ser consideradas como una categoría independiente a los tributos, y también a la propiedad.

El segundo argumento que ofrece el profesor Fermeandois para afirmar que la cotización tiene la naturaleza de propiedad se funda en lo señalado por el Tribunal Constitucional en fallo de rentas vitalicias del año 2001 sobre la cotización previsional²⁹. En esta sentencia el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre la naturaleza jurídica de los fondos previsionales que regula el DL 3500, señalando que “*cada afiliado es dueño de los fondos que ingresen a su cuenta de capitalización individual y que el conjunto de éstos constituyen un patrimonio independiente y diferente del patrimonio de la sociedad administradora de esos fondos*”³⁰. Sin embargo, como se observa en la cita, para determinar si existe o no propiedad sobre los fondos de pensiones el Tribunal Constitucional *atendió al régimen legal que sigue la cotización previsional*. En esta sentencia el Tribunal Constitucional no se pronunció sobre la naturaleza constitucional de las cotizaciones previsionales: nada dijo respecto a si la Constitución entiende las cotizaciones como propiedad de los cotizantes, sino solo cuál es la naturaleza de los fondos de pensiones bajo el régimen legal actual.

El tercer argumento de Fermeandois es que las cotizaciones no son o no pueden ser tributos ya que de acuerdo a la definición que ha dado el Tribunal Constitucional del concepto de tributo, no es posible entender que las cotizaciones lo sean³¹. Esta afirmación se funda en la sentencia Rol 1034-2008 sobre Rentas Municipales, en la cual el Tribunal Constitucional se pronuncia acerca de la naturaleza constitucional de los tributos. En esta sentencia el Tribunal Constitucional afirma que “*los tributos, impuestos o contribuciones son prestaciones pecuniarias exigidas coactivamente por la ley a quienes incurran en los hechos o situaciones que ésta grava, con miras a subvenir al funcionamiento del Estado en su conjunto, sin que vayan acompañadas de una contraprestación directa y específica en beneficio del contribuyente*”³². Para el Tribunal existe una diferencia entre tributos y derechos, la que “*se traduce en que en tanto los tributos*

²⁷ El profesor Arturo Fermeandois concurrió a dar su opinión jurídica respecto a la naturaleza constitucional de la cotización de salud a la Comisión Asesora Presidencial para el Estudio y Propuesta de un Nuevo Régimen Jurídico para el Sistema de Salud Privado. Véase COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014). Sin embargo, en su libro *Derecho Constitucional Económico* no hay nada sobre el concepto o la naturaleza constitucional de las cotizaciones. Ver FERMEANDOIS (2010).

²⁸ COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014), p. 207.

²⁹ COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014), p. 208.

³⁰ Tribunal Constitucional, Rol N° 334-2001, de 21 de agosto de 2001, considerando cuarto. En esta sentencia el TC se pronuncia por primera vez sobre la naturaleza de los fondos de pensiones, estableciendo que estos son propiedad de los cotizantes.

³¹ COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014), p. 207.

³² Tribunal Constitucional, Rol N° 334-2001, de 21 de agosto de 2001, considerando octavo.

son de exigencia general a toda la colectividad, en la medida en que se incurra en los hechos gravados, los derechos lo son sólo para quienes demanden de la autoridad administrativa una prestación directa y específica en su beneficio o, dicho en otros términos, a quienes son usuarios de un servicio público divisible o fragmentable en unidades de prestación, lo que no sucede con los tributos, que están destinados a financiar la prestación de servicios públicos indivisibles por naturaleza, como lo son la defensa nacional, la justicia o la seguridad pública, entre otros”³³.

Es a la luz de esta conceptualización de tributo que Fermandois afirma que “la cotización de salud, bajo estos criterios, no podría ser un tributo porque habilita para recibir contraprestaciones divisibles y fragmentables”. Esto es correcto a la luz de la sentencia, y es plausible si se sostiene que la Constitución adhiere a un concepto restringido de tributo, que es la lectura más evidente del artículo 19 N° 20³⁴. En efecto, bajo esta lectura las cotizaciones no podrían ser tributos porque tendrían una destinación específica, mientras que según el inciso tercero del artículo 19 N° 20, “[l]os tributos que se recauden, cualquiera que sea su naturaleza, ingresarán al patrimonio de la Nación y no podrán estar afectos a un destino determinado”.

Ahora bien, que las cotizaciones no puedan ser tributos desde un punto de vista constitucional, no significa que las cotizaciones no puedan constituir una *categoría independiente, tanto de la categoría de tributos como de la de propiedad*. Si bien bajo la Constitución las cotizaciones no serían tributos porque tienen un destino determinado y dan derecho a prestaciones divisibles y fragmentables, tampoco tiene sentido entenderlas como una especie de propiedad protegida por la Constitución³⁵. Es perfectamente coherente sostener que *las cotizaciones serían una categoría independiente, reconocida expresamente por la Constitución en los numerales 9 y 18 del artículo 19*.

3.3. Las cotizaciones como contribución a un seguro social

Desde una perspectiva histórica es difícil entender las cotizaciones como propiedad. Con anterioridad a la dictación del DL 3.500 de 1981, tanto empleador como trabajador tenían la obligación legal de cotizar en determinada Caja Previsional, la que entregaba al trabajador, cuando se cumplían las condiciones establecidas en la ley respectiva, prestaciones previsionales, bajo un sistema de reparto. Bajo este régimen, era difícil entender como propiedad de los cotizantes: cotizaba también el empleador y el sistema desvinculaba cotización de prestación³⁶.

Lo usual, de hecho, ha sido conceptualizar la cotización como un tributo, ya sea parafiscal o autónomo y especial³⁷. La idea de tributos parafiscales, de origen francés, plantea que en el Estado moderno habría dos categorías de finanzas: las destinadas a los gastos generales del Estado y las destinadas a fines particulares. A la luz de esta distinción, “[l]os tributos parafiscales tendrían por finalidad financiar aquellas actividades relacionadas con las necesidades específicas, de carácter médico-social, profesional, etc., que afectan a determinados grupos en forma directa; pero indirectamente, a toda la colectividad”³⁸.

Por otra parte, la idea de tributo especial o autónomo, surge con el objeto de distinguir las cotizaciones de otras especies de tributos, como los impuestos, las contribuciones y las tasas. Siguiendo a Novoa, no es posible doctrinaria ni positivamente ubicar a la cotización en alguna de las tres categorías tradicionales de tributos (impuestos, contribuciones y tasas) y por lo

³³ Tribunal Constitucional, Rol N° 334-2001, de 21 de agosto de 2001, considerando octavo.

³⁴ Es importante, sin embargo, destacar que el Tribunal Constitucional ha abrazado una conceptualización amplia y restringida de tributo. Una amplia en la sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 773-2007, de 26 de noviembre de 2007; una restringida, como ya vimos en el cuerpo del escrito, en la sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 1034-2008, de 7 de octubre de 2008. Cea aboga por una comprensión amplia de los tributos, como género, respecto a la cual existen distintas especies de tributos. Cea sea señala que “[t]ributo es, por consiguiente, un asunto de contenido genérico. Dentro de él caben muchas especies. Por ejemplo, los impuestos, las tasas, las contribuciones, los aranceles, patentes, derechos y permisos” CEA (2010), p. 511. Cabe señalar que Cea no incluye en esta lista a las cotizaciones. Sin embargo, como vimos anteriormente, en el mismo libro, comentando el derecho a la protección de la salud, Cea afirma que las cotizaciones son “verdaderos tributos”.

³⁵ SILVA (2017), pp. 118 y 119.

³⁶ NOVOA (1977); CHEYRE (1988); COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL SOBRE EL SISTEMA DE PENSIONES (2015).

³⁷ NOVOA (1977), pp. 176 y ss. En este mismo sentido, refiriéndose al derecho español, ÁLVAREZ (1995).

³⁸ NOVOA (1977), p. 177.

mismo, debe incluirse dentro de la categoría de tributo una nueva especie: las cotizaciones “o cuotas de seguro social”³⁹. Para Novoa, “*las categorías jurídicas preexistentes al nacimiento de los Seguros Sociales obligatorios no nos sirven para explicar la naturaleza jurídica de la cotización, la cual ha emergido con fisonomía propia*”⁴⁰. En efecto, el concepto de cotización no puede enmarcarse en las categorías anteriores al nacimiento de los seguros sociales porque dicho concepto nace con ellos, con los seguros sociales⁴¹. Siendo una contribución a un seguro social, la cotización se caracteriza porque si bien (i) da derecho a recibir una prestación; (ii) su monto no es equivalente a las prestaciones a la que se tiene derecho.

A diferencia de los impuestos, que no dan derecho a exigir prestaciones específicas y directas en beneficio del contribuyente que los paga, las cotizaciones sí. Como señala Novoa, “[e]xiste una cierta relación entre cotización y ventaja, aunque debe reconocerse que ella no implica ni reciprocidad ni silagmaticidad”⁴². Esto último es lo que lo diferencia a las cotizaciones de las tasas o derechos⁴³. Según Novoa, la justicia conmutativa “*no puede ser el fundamento del derecho a prestaciones, pues estas no son una contraprestación de la cotización y ni su equivalencia, ni deben ser otorgadas en función de lo cotizado*”⁴⁴. En efecto, en un seguro social, la cotización se desvincula de la medida de la prestación, porque una dimensión central de los seguros sociales es producir redistribución. Como señala Saltman, los seguros sociales están conscientemente diseñados para lograr redistribución⁴⁵ a través de un conjunto de subsidios financieros cruzados, no sólo de los sanos a los enfermos o de los jóvenes a las personas mayores, sino también de los más ricos a los más pobres⁴⁶. Esta dimensión redistributiva, conscientemente buscada, es lo que vincula a los seguros sociales con la noción de solidaridad.

Por ello, aunque la cotización no pueda ser tributo desde el punto de vista constitucional, la cotización puede ser entendida como una categoría independiente a la propiedad, reconocida expresamente por la Constitución. Para Arellano, Cifuentes y Walker la cotización no se puede considerar un tributo ya de acuerdo al art. 19 N° 20 de la Constitución no posee las características de tributo, pero esto no significa que sea precio, prima o propiedad. En la misma línea de autores como Novoa o Humeres, para Arellano, Cifuentes y Walker “*el vínculo entre cotización y beneficio no es mecánico y no tiene nada que ver con la relación que une la prima de seguro a la prestación, incluso si constituye un recordatorio de lo que la Seguridad Social debe a la técnica del seguro*”⁴⁷.

³⁹ NOVOA (1977), p. 178. Siguiendo a Novoa, Humeres señala que “*la mayoría de la doctrina está acorde en que es un tributo, y dentro de esta categoría genérica, que tiene un contenido específico propio que la configura como un tributo con un régimen jurídico específico y completo, que se debe llamar ‘cuota de seguro social’*”. HUMERES (1988), p. 431. En el mismo sentido, Cesar García, por la doctrina española, sostiene que el nacimiento de las cotizaciones es el fruto de la incorporación y desarrollo de los servicios sociales propios del Estado de Bienestar. GARCÍA (2012), pp. 321 y ss.

⁴⁰ NOVOA (1977), p. 178.

⁴¹ Cabe señalar, además, que la protección de la salud estuvo, desde el inicio, incluida como una contingencia que cubrían los seguros sociales, y, por ende, de la seguridad social. Ello se observa de manera clara en la Constitución de 1925, que en su artículo 19 N° 16 consagra el derecho a la seguridad social y en su inciso final especifica el deber del Estado de proteger la salud.

⁴² NOVOA (1977), p. 174.

⁴³ La Corte Constitucional de Colombia en un fallo interesante, expresamente se ha pronunciado sobre la naturaleza jurídica de la cotización de salud. Según la Corte, la cotización de seguridad social es “*una típica contribución parafiscal, distinta de los impuestos y las tasas. En efecto, constituye un gravamen fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados, pero que carece de una contraprestación equivalente al monto de la tarifa. Los recursos provenientes de la cotización de seguridad social no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, ya que se destinan a financiar el sistema general de seguridad social en salud*”. Ver Corte Constitucional de Colombia, Sentencia N° C - 577/95, de 4 de diciembre 1995.

⁴⁴ NOVOA (1977), p. 166.

⁴⁵ Como señala Atria, en los seguros sociales, la solidaridad es un objeto conscientemente buscado, lo que implica que las categorías y criterios con que operan *buscan producir redistribución*. Los seguros privados/individuales de salud si bien operan bajo la lógica de subsidios cruzados y suponen algún grado de solidaridad, esta es limitada y no directamente buscada: la solidaridad es acá una categoría descriptiva y no normativa. Véase ATRIA (2014), pp. 173 y ss.

⁴⁶ SALTMAN (2004), p. 5. BODENHEIMER (1992), p. 448.

⁴⁷ CIFUENTES et al. (2013), p. 112.

4. Derecho a elegir y su vinculación con las cotizaciones

En este último apartado consideraremos en el análisis el último inciso del artículo 19 N° 9, que establece que “[c]ada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado”.

¿Hay vinculación entre el derecho a elegir el sistema estatal o privado de salud al que desee acogerse y la cotización? Según Cea, como vimos, “[e]l titular de [la] cotización tiene, insistimos, dominio pleno sobre la integridad de ella, siendo suyo también el derecho a destinarla al sistema de salud que elija, con entera libertad”⁴⁸.

En esta última sección revisaremos el contenido del derecho a elegir con el objeto de mostrar que no existe una vinculación necesaria entre elección y cotización, y que por lo mismo, el derecho a elegir entre sistema estatal o privado no supone derecho a elegir dónde enterar la cotización.

4.1. Historia de la discusión del derecho a elegir

Si bien en las actas de la Comisión Ortúzar no hay discusión sobre la naturaleza o régimen de las cotizaciones, mucho se dice sobre el derecho a elegir el sistema de salud. Gran parte de la discusión versa sobre dicha libertad. Lo primero que debe destacarse en relación a esta discusión es que en ningún momento los comisionados discuten sobre la base de un sistema de seguros privados, ni menos de un sistema de seguros privados financiado con cotizaciones. La discusión sobre el derecho a la salud y, en particular, sobre el derecho a elegir entre sistema estatal o privado, que transcurre durante los años 1976 y 1978 no versa sobre si las personas pueden elegir contratar un seguro individual con algún privado, o sobre si las personas pueden elegir enterar sus cotizaciones en Fonasa o contratar un seguro individual con las Isapre. Ese sistema no existía en dicha época: las bases del sistema de salud vigente se estructuran recién en 1981, por lo que cuando los comisionados discutían sobre el derecho a elegir no estaban, como diría el profesor Fermandois, “pensando” en el sistema mixto de salud que existe actualmente.

Cuando los comisionados discuten sobre el “derecho a elegir” siempre se refieren a la libertad que las personas han de tener para contratar atención privada⁴⁹. Así, el comisionado Diez, en una idea que se reitera una y otra vez, señala que “el control que se da al Estado sobre la salud no puede impedir jamás a una persona ejercer su profesión de acuerdo con las leyes y abrir una clínica, ni a los particulares elegir libremente el médico, zona, ciudad o parte del país, con quién o en dónde desean atenderse privadamente, dentro del concepto de libertad que señala el señor Ovalle”⁵⁰. De hecho, cuando se formula la disposición, esta declara algo así como “toda persona tiene el derecho a elegir entre el sistema estatal de salud y la atención privada”. Es en una de las últimas sesiones que el comisionado Diez sugiere redactar la norma como “toda persona podrá elegir libremente el sistema estatal de salud o el de la atención privada”⁵¹. En las actas no hay desarrollo de las razones para esta modificación.

Finalmente, es importante llamar la atención respecto de dos cuestiones más acerca de la discusión de esta disposición. Primero, en ningún momento los comisionados señalan que el Estado tiene el deber de financiar dicha atención privada: la atención privada es privada y el Estado deberá regularla, pero nunca hay discusión acerca de un deber del Estado de fomentarla, por ejemplo, a través de subsidios o estableciendo un régimen como el actual, en que las personas pueden destinar las cotizaciones al financiamiento de seguros privados. En segundo

⁴⁸ CEA (2008), p. 335.

⁴⁹ Según Zúñiga el hecho de que en la Comisión no se haya discutido sobre los aseguradores privados, debe llevarnos a concluir que el derecho a elegir no exige su existencia, bastando que existan prestadores públicos y privados de salud. En COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014), p. 205.

⁵⁰ COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1973-1978), Sesión 192ª, celebrada con fecha 23 de marzo de 1976.

⁵¹ COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1973-1978), Sesión 193ª, celebrada con fecha 24 de marzo de 1976.

lugar, se observa que los comisionados tienen claro que están consagrando, en una misma disposición, dos derechos de distinto tipo. Así, por ejemplo, el comisionado Ovalle señala que “se está frente a dos derechos distintos: el derecho a la salud, que es social —es decir, obliga a la comunidad y, dentro de ella, al Estado a prestar un servicio tendiente a asegurar la salud—, y el derecho a elegir médico”⁵². Luego cuando discuten sobre la exigibilidad judicial de los derechos, nuevamente los comisionados no dudan que el derecho a la salud, como derecho social, no es exigible judicialmente, mientras que el derecho a elegir es claramente un derecho individual, y por lo mismo, señalan que debiese ser garantizado judicialmente⁵³.

4.2. El derecho a elegir como una libertad para contratar

Si bien las actas reflejan que la discusión sobre dicho inciso versó sobre la libertad de elegir prestadores estatales o privados, y no sobre la libertad de elegir seguros de salud, esto no determina el significado de la disposición. La letra de la disposición es clara en referirse al sistema privado, y el sistema privado hoy no solo está compuesto por prestadores privados, sino que también por aseguradores privados. Por ello, más allá de lo que hayan pensado los comisionados, ¿cuál es el contenido del derecho a elegir? Es decir, a la luz del texto, ¿cuáles son las obligaciones que este derecho impone al Estado?

Acá se sostendrá, que el derecho a elegir es *una libertad y no un derecho en sentido estricto*. Si bien la Constitución utiliza el término “derecho”, a continuación precisa que se trata de un derecho a “elegir”.

W.N. Hohfeld, en su famoso libro *Conceptos Jurídicos Fundamentales*, busca precisar el concepto de “derecho”, que suele ser utilizado indistintamente para referirse a un sinnúmero de posiciones jurídicas⁵⁴. El análisis de Hohfeld es hoy un clásico y referente para toda discusión analítica sobre conceptos jurídicos como “derecho” y “libertad”, entre otros⁵⁵. Hohfeld sostiene que es necesario distinguir y precisar lo que la práctica jurídica, un poco tosca, suele siempre categorizar como “derecho”: toda pretensión que suponga una posición beneficiosa para determinado sujeto.

Según Hohfeld, el concepto de “derecho” debe distinguirse de “libertad”. El término “derecho” o “derecho en sentido estricto” hace referencia a la posición jurídica de un sujeto caracterizada por la existencia de obligación correlativa hacia él de parte de otro u otros sujetos. De esta forma, todo derecho lleva envuelto un deber correlativo, y se caracteriza por ello. El término “libertad”, en cambio, es la posición jurídica de una persona cuando carece de un deber de realizar una acción determinada. De esta forma, se denomina “libertad” tanto a la situación jurídica de un sujeto al cual una norma permisiva o facultativa le consiente llevar a cabo un determinado comportamiento, como a la situación jurídica de un sujeto al cual ninguna norma le impone llevar a cabo un determinado comportamiento⁵⁶. Lo importante es notar que, a diferencia de un derecho, que supone un deber de parte de otro sujeto, *la libertad no impone deberes correlativos a nadie*⁵⁷. Frente a la libertad del titular, los demás solo carecen del derecho de exigirle a éste la realización de la conducta objeto de la libertad. Ahora bien, la consagración a nivel constitucional de una libertad de este tipo supone una *incompetencia para el legislador*: el legislador carece de competencia para crear una norma que imponga una prohibición u obligación relativa a la acción a la que la libertad se refiere⁵⁸.

A similar conclusión que Hohfeld llega Alexy, quien sostiene que la libertad como posición jurídica fundamental es una manifestación de libertad negativa, es decir, manifestación de una

⁵² COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1973-1978), Sesión 192ª, celebrada con fecha 23 de marzo de 1976.

⁵³ COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1973-1978), Sesión 407ª, celebrada con fecha 9 de agosto de 1978.

⁵⁴ HOHFELD (2001).

⁵⁵ Véase GUASTINI (2016), pp. 84 y ss.

⁵⁶ GUASTINI (2016), p. 85.

⁵⁷ HOHFELD (2001), pp. 51-52.

⁵⁸ ATRIA (2007), pp. 48 y ss.

libertad cuyo objeto es una alternativa de acción⁵⁹. Por ello, la falta de medios económicos que posibiliten a las personas realizar acciones y elecciones “*puede ser una falta de libertad económica, pero no una falta de libertad jurídica*”⁶⁰. Para Alexy la libertad jurídica fundamental no se ve afectada por una falta de libertad económica. Ello porque la libertad jurídica constitucional implica sólo una omisión de parte del Estado. En este sentido, en el esquema de Alexy toda libertad constitucional se encuentra protegida “*por un derecho de igual contenido a que el Estado no impida al titular del derecho hacer aquello para lo que tiene la libertad de derecho fundamental*”⁶¹.

Nótese que esta la libertad de elegir el sistema estatal o privado posee una estructura similar a otras libertades que la Constitución garantiza, como la libertad de enseñanza o la libertad de trabajo. Así, por ejemplo, la libertad de enseñanza (la libertad “*de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales*”) supone que el legislador no puede prohibir ni obligar (es incompetente para dictar normas que prohíban u obliguen) a las personas a abrir establecimientos educacionales. Esto no significa, sin embargo, que el Estado deba fomentar la apertura de establecimientos educacionales ni menos garantizar que todo aquel que desee abrir uno, pueda hacerlo. Lo mismo ocurre con la libertad de trabajo. Que las personas sean titulares de la libertad de trabajo significa que el legislador no puede dictar normas que prohíban que las personas trabajen (ni ciertos tipos de trabajo), ni tampoco obligarlas a trabajar. Pero esta libertad no impone ni a los particulares el deber de dar trabajo ni al Estado el deber positivo de garantizar que todas las personas que lo deseen obtengan un trabajo.

Lo mismo vale para la libertad de elegir entre el sistema de salud estatal o privado. Esto significa que, frente a esta libertad, el Estado es incompetente para prohibir o tiene el deber de no prohibir/impedir la contratación de seguros privados, pero en ningún caso tiene un deber correlativo prestacional, es decir, un deber de subsidiar a las personas para que estas puedan acceder a prestaciones o seguros en el sector privado. La libertad de elegir no es un derecho social o un derecho de carácter prestacional que suponga un deber para el Estado de hacer efectiva la posibilidad de elegir el sistema privado. El deber que tiene el Estado es de realizar el derecho a la protección de la salud, que sí es un derecho, y para ello debe organizar un sistema público de salud que permita su satisfacción.

Así también, frente a esta libertad, los privados (las Isapre) tampoco tienen el deber de aceptar a quien no pueda pagar sus primas. En este punto es importante señalar que el Tribunal Constitucional ha declarado que la libertad de elegir se ve afectada con las alzas de los precios de los contratos suscritos con las Isapre⁶². El argumento en dichas sentencias es que, en la medida en que las Isapres suben sus precios aplicando una tabla de factores que diferencia por sexo y edad, se ve afectada la libertad de elegir el sistema de salud al que se desea estar afiliado⁶³.

Esta interpretación del derecho a elegir es, sin embargo, implausible. La doctrina no ha podido racionalizarla. Ello porque significaría sostener que la libertad de elegir es un derecho prestacional, que supone prestaciones positivas por parte de los privados, y por ello, las Isapre no podrían cobrar si quiera una prima por el aseguramiento que otorgan respecto a las

⁵⁹ ALEXY (2008), p. 188.

⁶⁰ ALEXY (2008), p. 190. Esto no significa, según Alexy, que la falta de libertad económica para adquirir, por ejemplo, prestaciones de salud o educación sea irrelevante para el derecho. Lo que el derecho hace en estos casos es establecer derechos a prestacionales. Ver ALEXY (2008), pp. 190 y ss.

⁶¹ ALEXY (2008), p. 200. En el mismo sentido, ARRIAGADA et al. (2023), p. 200.

⁶² Véase por ejemplo Tribunal Constitucional, Rol N° 976-2008, de 6 de junio de 2008 y Tribunal Constitucional, Rol N° 1710-2010, de 6 de agosto de 2010. La Corte Suprema, en cambio, no ha utilizado dicho derecho para declarar ilegal el alza de precios y la utilización de la tabla de factores para el cálculo del precio del contrato. Véase, por ejemplo, la primera vez que se pronuncia a favor de declarar ilegal el alza luego de la declaración de inconstitucionalidad de 2010 y una de las últimas sentencias dictadas en esta materia a fines de 2022: Corte Suprema, Rol N° 566-2011, de 17 de febrero de 2011; y Corte Suprema, Rol N° 16.630-2022, de 30 de noviembre de 2022.

⁶³ Cabe señalar, sin embargo, que en ninguna de las sentencias el Tribunal Constitucional profundiza en la naturaleza de esta libertad ni en la posición correlativa que queda el Estado.

prestaciones de salud⁶⁴. Ello afectaría no solo la libertad de empresa (y la libertad de contratar), sino que también la libertad general de la cual también son titulares las Isapre.

La doctrina nacional no utiliza el esquema de Hohfeld o Alexy⁶⁵, pero sí está de acuerdo en que la libertad de elegir entre el sistema estatal o privado no impone deberes de prestación por parte del Estado. Es por ello que cuando teoriza acerca del derecho a elegir entre el sistema de salud estatal o privado, siempre matiza su carácter, señalando que este es un derecho relativo o parcial o que solo puede ser ejercido por quienes tienen los medios económicos para contratar con las Isapre. Es decir, entienden que ni el Estado ni los privados (Isapre) tienen un deber de subsidiar la contratación de prestaciones o seguros en el sistema privado. Así, por ejemplo, Nogueira señala que *“debemos explicitar que esta libertad de elección del sistema de salud es practicable únicamente por aquellos que tienen los medios económicos suficientes para pagar las cotizaciones que implican las instituciones privadas de salud previsual”*⁶⁶; Cea señala que *“[i]mperativo resulta insistir, sin embargo, en que el derecho a elegir es relativo o parcial, pues, al tenor de lo recién explicado, sólo se hallan en situación de ejercerlo quienes están en condiciones, por solvencia o capacidad económica, de escoger entre uno y otro sistema, dependiendo de dónde hayan efectuado y mantengan al día las cotizaciones respectivas”*⁶⁷; y Silva Bascuñán afirma que *“[r]ealmente, en el hecho, el derecho de libre elección del sistema de salud no podrá ser ejercido por todas las personas que requieran atención, por cuanto, generalmente, la contratación de los servicios de salud que presten instituciones privadas –que con frecuencia pueden ser de mejor calidad– implica el desembolso muchas veces de altas sumas de dinero que no todas las personas necesitadas están en condiciones de cubrir”*⁶⁸. De manera similar, en la conceptualización de la libertad de elegir que realiza Vivanco, *“como el sistema privado tiene costos mayores, las personas con rentas más bajas se ven obligadas a operar en el sistema público, ya que el 7% legal de cotización en salud no les alcanza a cubrir el mínimo exigido por las Isapres”*⁶⁹.

Como se observa, la doctrina entiende que la libertad de elegir no puede ser equivalente a un derecho que tenga como deber correlativo hacer posible que las personas puedan efectivamente contratar en el sistema privado. Es por ello que la doctrina puede afirmar, tranquilamente, que no existe un problema de constitucionalidad si el Estado no subsidia a las personas de forma tal que estas puedan contratar un plan de salud con una Isapre o si estas deciden no contratar con quienes no puedan pagar sus primas. La cuestión no es que no sea un derecho absoluto, sino que se trata de una libertad. Las libertades constitucionales, como la libertad de enseñanza o la libertad de trabajo, o la libertad de elegir entre el sistema estatal o privado son paradigmáticamente libertades liberales. Y por lo mismo, lo relevante es tenerla, no realizarla⁷⁰.

De esta forma, puede sostenerse que la libertad de elegir *se satisface cuando el Estado no prohíbe ni obligue a las personas a contratar sector privado*⁷¹. Por lo mismo, el Estado no tiene

⁶⁴ SOTO (2011), p. 207. En este artículo Soto critica la sentencia Rol 1710-2010 del Tribunal Constitucional, y en particular la interpretación que ésta hace de la libertad de elegir el sistema de salud. Una crítica de esta índole también puede encontrarse en VIVANCO (2010).

⁶⁵ Aunque no profundiza en este punto, Gastón Gómez va en esta línea cuando en su libro señala que la libertad de elegir *“se tutela prohibiendo actos impeditivos, actos de coacción que supriman la opción, los que en el período no hemos encontrado con claridad”*. Ver GÓMEZ (2005) p. 132.

⁶⁶ NOGUEIRA (2009), pp. 132-133.

⁶⁷ CEA (2008), p. 334.

⁶⁸ SILVA (2008), p. 148.

⁶⁹ VIVANCO (2004), p. 316.

⁷⁰ BERLIN (1969); RAWLS (1999). Ambos sostienen que el hecho de que la falta de recursos económicos o la incapacidad para ejercer la libertad no afectan la libertad. Así, por ejemplo, Berlin afirma que *“es importante distinguir entre la libertad y las condiciones de su ejercicio. Si un hombre es demasiado pobre o demasiado ignorante o demasiado débil para hacer uso de sus derechos legales, la libertad que estos derechos le confieren no es nada para él, pero no por ello queda aniquilada”*. BERLIN (1969), p. 45. Del mismo modo, Rawls distingue entre la libertad y su valor cuando afirma que *“la incapacidad de aprovechar los propios derechos y oportunidades como resultado de la pobreza y la ignorancia, y la falta de medios en general, se cuenta a veces entre las limitaciones definitivas de la libertad. Sin embargo, no diré esto, sino que pensaré que estas cosas afectan al valor de la libertad”*. RAWLS (1999), p. 17

⁷¹ Nótese que, si bien el Estado tiene el deber de permitir la existencia de un sistema privado de salud, esto no significa que no pueda regular, en parte, los términos de los contratos entre cotizantes e Isapres. Lo mismo sucede con la libertad de contratar en condiciones de masificación del consumo. Si bien el Estado no puede ni obligar ni prohibir contratar, eso no significa que no pueda regular los

la obligación o el deber de permitir que las cotizaciones obligatorias se destinen a contratar seguros individuales en el sistema privado⁷². Entender el derecho a elegir de esta forma es entenderlo reducido a su configuración legal: es la regulación legal vigente la que da libertad a las personas para destinar las cotizaciones al sistema de salud estatal o privado, pero no es lo que dispone la Constitución. La Constitución habilita al legislador a establecer cotizaciones obligatorias destinadas a salud, pero no lo obliga a permitir que las personas las destinen al sistema privado. El Estado no tiene el deber de fomentar el sistema privado ni de subsidiar a las personas para que contraten seguros privados con sus cotizaciones. Las cotizaciones si bien provienen del salario o las rentas del cotizante, estos no son sus dueños.

Por lo mismo, si el legislador estableciera un régimen que mancomunara las cotizaciones de todos (un seguro social universal) la libertad de elegir no se vería afectada constitucionalmente en sentido relevante. Ahora bien, como vimos, el Estado no puede prohibir la existencia de un sistema privado de salud enteramente paralelo del público o estatal. La Constitución no es neutral en este punto. Su particularidad frente al derecho constitucional comparado es precisamente la consagración de esta libertad específica, que no es enteramente claro que pueda ser comprendida en una libertad más general⁷³.

5. Conclusión

Como hemos visto en las secciones anteriores, no puede sostenerse que las cotizaciones obligatorias sean tratadas por la Constitución vigente como propiedad de los cotizantes. Por el contrario, las cotizaciones suelen ser conceptualizadas como una categoría vinculada a los seguros sociales y por lo mismo, regida por la idea de solidaridad.

La práctica jurídica chilena, sin embargo, maneja un concepto más amplio de cotizaciones: por más de cuarenta años, la legislación chilena ha llamado cotizaciones no solo al 7% de la remuneración imponible que se entera en Fonasa, sino que también a los pagos que se realizan para contratar un plan de salud con las Isapre o que se depositan en una cuenta de capitalización individual en una AFP. Esta amplitud que la práctica chilena ha tenido respecto al concepto de cotización es, sin embargo, compatible con la Constitución. La Constitución autoriza expresamente al legislador a establecer cotizaciones obligatorias para financiar la ejecución de las acciones de salud, pero nada dice respecto de su régimen. Ante la ausencia de un régimen constitucional para las cotizaciones, el legislador tiene libertad para definirlo: ellas podrían adoptar la forma de precio, prima o propiedad, o bien la forma de contribución a un seguro social.

La libertad de elegir entre el sistema estatal o privado de salud no transforma esta libertad del legislador en una obligación de permitir que las cotizaciones se destinen a contratar un seguro privado. La libertad de elegir es una libertad para contratar en el sistema privado de salud, y el Estado satisface dicha libertad cuando se abstiene de dictar normas que prohíban u obliguen a las personas a contratar.

Esta comprensión de las cotizaciones bajo la Constitución vigente es coherente con la multiplicidad de regímenes legales que ha tomado la cotización, y en particular la cotización de salud. Y también con la apertura que una constitución democrática ha de tener en relación a la forma de realización de los derechos sociales.

términos de esos contratos (estableciendo, por ejemplo, la prohibición de cláusulas abusivas). Por supuesto, la regulación será más intensa dependiendo del bien o servicio que se ofrece.

⁷² Según Nancuante, Romero y Sotomayor, lo que el inciso final busca garantizar es que nadie (ni el Estado, ni el legislador, ni un gremio, ni un empleador, etc.) puede obligar a una persona a pertenecer a un sistema de salud determinado. Por ello, estos autores señalan que *"puede ser factible desde un punto de vista constitucional que no exista un sistema estatal y que exista sólo uno o varios sistemas privados. O bien que exista uno o varios sistemas estatales y ninguno privado"*. NANCUANTE et al. (2012), pp. 24-25.

⁷³ En esta materia, el fallo quizá más importante en derecho comparado es el de Chaoulli v. Quebec (Attorney General), [2005] 1 S.C.R. 791, 2005 SCC 35, de 2005, en que la Corte Suprema canadiense debe resolver si es que la legislación del Estado de Quebec que prohíbe contratar seguros privados que brindan el mismo tipo de prestaciones que provee el sistema público (seguros sustitutos) infringe el derecho a la vida, libertad y la seguridad recogidos en el artículo 7 de la Carta de Derechos y Libertades de Canadá y el artículo 1 de la Carta de Derechos Humanos y Libertades de Quebec. Para un comentario crítico del fallo, véase KING (2006).

BIBLIOGRAFÍA CITADA

COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL SISTEMA DE SALUD PRIVADO (2014): “Actas Comisión Asesora Presidencial para el Estudio y Propuesta de un Nuevo Régimen Jurídico para el Sistema de Salud Privado”. Disponible en: <http://archivospresidenciales.archivonacional.cl/index.php/actas-de-la-comision-asesora-presidencial-para-el-estudio-y-propuesta-de-un-nuevo-modelo-y-marco-juridico-para-el-sistema-privado-de-salud> [visitado el 22 de abril de 2024].

COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN (1973-1978): “Actas Oficiales”. Disponible en: https://www.bcn.cl/lc/cpolitica/actas_oficiales-r [visitado el 22 de abril de 2024].

ALEXY, ROBERT (2008): *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales).

ÁLVAREZ, JUAN CARLOS (1995): “Una historia inacabada, la naturaleza inacabada: la naturaleza jurídica de la cotización y el respeto al principio de legalidad”, en: *Revista andaluza de trabajo y bienestar social* (N° 87), pp. 57-80.

ARELLANO, PABLO (2015): *Lecciones de Seguridad Social* (Santiago, Librotecnia).

ARRIAGADA, BEATRIZ; IUSPA, CARLA; AGÜERO, CLAUDIO, Y VILLAVICENCIO, LUIS (2023): “Libertades fundamentales e igualdad ante la ley. La estructura de su protección constitucional”, en: *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 50, N° 1), pp. 193-221.

ATRIA, FERNANDO (2007): *Mercado y Educación* (Santiago, Flandes Indiano).

ATRIA, FERNANDO (2014): *Derechos sociales. Un nuevo paradigma de lo público* (Santiago, LOM).

BERLIN, ISAHIA (1969): *Liberty* (Oxford, Oxford University Press).

BÖCKENFÖRDE, ERNST WOLFGANG (2000): *Estudios sobre el Estado de Derecho y la Democracia* (Madrid, Editorial Trotta).

BODENHEIMER, THOMAS Y GRUMBACH, KEVIN (1992): “Financing Universal Health Insurance: Taxes, Premiums, and the Lessons of Social Insurance”, en: *Journal of Health Politics, Policy and Law* (Año 17, N° 3), pp. 439-462.

BULNES, LUZ (2001): “El derecho a la protección de la salud en la Constitución de 1980”, en: *Actualidad Jurídica: Revista de Derecho de la Universidad del Desarrollo* (Año 2, N° 4), pp. 131-148.

CEA, JOSÉ LUIS (2008): *Derecho Constitucional Chileno. Derechos, Deberes y Garantías*, 2ª edición (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile), tomo II.

CHEYRE, HERNÁN (1988): *La previsión en Chile ayer y hoy. El impacto de una reforma* (Santiago, Centro de Estudios Públicos).

CIFUENTES, HUGO; ARELLANO, PABLO Y WALKER, FRANCISCO (2013): *Seguridad Social. Parte General y Pensiones* (Santiago, Librotecnia).

COUSO, JAVIER Y REYES, MAURICIO (2009): “Notas acerca del origen y trayectoria del derecho constitucional a la salud de la salud en Chile”, en: *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* (Año 16, N° 2), pp. 161-194.

ISAPRES CHILE (2016): “El sistema de salud chileno. Orígenes, transformaciones y desafíos”, en: *Serie de Informes Técnicos 2016*. Disponible en: http://www.isapre.cl/PDF/Informe%20Te%CC%81cnico_El%20Sistema%20de%20Salud%20Chileno.pdf [visitado el 22 de abril de 2024].

EVANS, EUGENIO (2010): *La Constitución Explicada*, 3ª edición (Santiago, Legal Publishing).

- FERMANDOIS, ARTURO (2010): Derecho Constitucional Económico. Regulación Tributos y Propiedad (Santiago, Ediciones UC), tomo II.
- GARCÍA, CÉSAR (2012): El concepto de tributo (Madrid, Marcial Pons).
- GÓMEZ, GASTÓN (2005): Derechos Fundamentales y Recurso de Protección (Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales).
- GUASTINI, RICCARDO (2014): Interpretar y Argumentar (Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales).
- GUASTINI, RICCARDO (2016): La Sintaxis del Derecho (Madrid, Marcial Pons).
- HOHFELD, W. N. (2004): Conceptos Jurídicos Fundamentales (México D.F., Distribuciones Fontamara S.A).
- HUMERES, HÉCTOR (1988): Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 12ª edición (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), tomo III.
- COMISIÓN ASESORA PRESIDENCIAL SOBRE EL SISTEMA DE PENSIONES (2015): “Informe Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones”. Disponible en: <https://biblioteca.digital.gob.cl/items/2e398cd6-4ffc-442b-a30f-079021a42f22> [visitado el 22 de abril de 2024].
- KRAMER, MATTHEW (2000) [1998]: “Rights without trimmings”, en: Kramer, Matthew; Simmonds, Nigel y Steiner, Hillel (Eds.), A debate over rights (Nueva York, Oxford University Press), pp. 7-111.
- KING, JEFF (2006): “Constitutional Rights and Social Welfare: A Comment on the Canadian Chaoulli Health Care Decision”, en: Modern Law Review (Vol. 69, N° 4), pp. 631-643.
- LENZ, RONY (2007): “Proceso Político de la Reforma AUGE de Salud en Chile: Algunas lecciones para América Latina. Una mirada desde la Economía Política”, Serie de Estudios socio/económicos”, en: Serie Estudios Socio / Económicos (N° 38), pp. 1-34.
- MASBERNAT, PATRICIO (2017): “Retorno al debate conceptual de tasa y tarifa como un parámetro de los límites del concepto de tributo. Comentario a la sentencia del tribunal supremo de España 5037/2015, de 23 de noviembre de 2015, recaído en recurso de casación 4091/2013”, en: Revista Chilena de Derecho (Vol. 44, N° 3), pp. 865-884.
- MOLINA, HERNÁN (2006): Derecho Constitucional, 6ª edición (Santiago, LexisNexis).
- NANCUANTE, ULISES; ROMERO, ANDRÉS Y SOTOMAYOR, ROBERTO (2012): Régimen jurídico de la salud (Santiago, LegalPublishing Chile).
- NOGUEIRA ALACALÁ, HUMBERTO (2009): Derechos Fundamentales y Garantías Fundamentales. Los Derechos Fundamentales Sociales (Santiago, Licrotecnia), tomo III.
- NOVOA, PATRICIO (1977): Derecho de Seguridad Social (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- OCDE (2022): “Tax Policy Reviews: Chile 2022”. Disponible en: <https://www.oecd.org/chile/oecd-tax-policy-reviews-chile-2022-0a8d9e7c-en.htm> [visitado el 22 de abril de 2024].
- RAWLS, JOHN (1999): Theory of Justice, revised edition (Cambridge, Massachusetts, The Belnak Press of Harvard University Press).
- ROMAN-URRESTARAZU, ANDRÉS (2018): “Private health insurance in Germany and Chile: two stories of co-existence, segmentation and conflict”, en: International Journal for Equity in Health (Vol. 17, N° 112), pp. 1-14.
- SALGADO, CONSTANZA (2015): “Derechos sociales, protección de la salud e interpretación constitucional”, en: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte (Vol. 22, N° 1), pp 401-432.

SALTMAN, RICHARD Y DUBOI, HANS (2004): "The historical and social base of social health insurance systems", en: Saltman, Richard; Busse, Reinhard y Figueras, Josep (Eds.), *Social Health Insurance Systems in Western Europe* (Berkshire, Open University Press), pp. 21-32.

SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO (2008): *Tratado de Derecho Constitucional*, 2ª edición (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), tomo XII.

SILVA, MARÍA PÍA (2017): "Constitución de 1980 y cotizaciones previsionales obligatorias", en: *Revista de Derecho Público* (N° 86), pp. 111-125.

SOTO, SEBASTIÁN (2008): "Fallo Isapres: Una mirada a los derechos sociales y al rol de los jueces", en: *Sentencias Destacadas (UDD)*, pp. 171-213.

VERDUGO, MARIO; PFEFFER, EMILIO Y NOGUEIRA, HUMBERTO (1994): *Derecho Constitucional* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), tomo I.

VIVANCO, ÁNGELA (2004) *Curso de Derecho Constitucional*, 2ª edición (Santiago, Ediciones UC), tomo II.

VIVANCO, ÁNGELA (2010) "Justicia constitucional, libre elección en materia de salud y normativa sobre Isapres: un comentario a la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en: *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 37, N° 1), pp. 141-162.

ZAPATA, PATRICIO (1990): "La interpretación de la Constitución", en: *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 17, N° 1), pp. 161-177.

ZÚÑIGA, ALEJANDRA (2020): "Derecho al cuidado sanitario", en: Contreras, Pablo y Salgado, Constanza (Eds.), *Curso de Derechos Fundamentales* (Valencia, Tirant lo Blanch), pp. 809-824.

NORMAS JURÍDICAS CITADAS

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 1980.

DFL N° 1, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley 2.763, de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469. *Diario Oficial*, 24 de abril de 2006.

LEY 16.744, Establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. *Diario Oficial*, 1 de febrero de 1968.

LEY 19.728, Establece un seguro de desempleo. *Diario Oficial*, 14 de mayo de 2001.

JURISPRUDENCIA CITADA

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C – 577, de 4 de diciembre 1995.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C – 577, de 4 de diciembre 1995.

REQUERIMIENTO FORMULADO POR DIVERSOS SENADORES PARA QUE EL TRIBUNAL RESUELVA LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA DECRETO LEY 3.500, QUE ESTABLECE NORMAS RELATIVAS AL OTORGAMIENTO DE PENSIONES A TRAVÉS DE MODALIDAD DE RENTAS VITALICIAS (2001): Tribunal Constitucional 21 de agosto de 2001 (requerimiento de constitucionalidad de proyecto de ley), Rol N° 334-2001, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

CHAOULLI V QUEBEC (Attorney general) [2005] 1 SCR 791, en: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2237/index.do>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE MAURICIO GODOY Y OTROS RESPECTO DE LOS ARTS. 3, 12 Y 14 DE LA LEY 17.322 (2007): Tribunal Constitucional 5 de junio de 2007 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 519-2006, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE ESTADIO ESPAÑOL S.A. RESPECTO DE DIVERSAS NORMAS DE LA LEY 17.235 (2007): Tribunal Constitucional 26 de noviembre de 2007 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 773-2007, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 42 DEL DL 3063, SOBRE RENTAS MUNICIPALES, DEDUCIDO POR ESVAL (2008): Tribunal Constitucional 7 de octubre de 2008 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 1034-2008, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DE SILVIA PEÑA WASAFF RESPECTO DEL ART. 38 TER DE LA LEY 18.933 (2008): Tribunal Constitucional 6 de junio de 2008 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 976-2008, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

PROCEDIMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD ART. 38 TER DE LA LEY 18.933 (2010): Tribunal Constitucional 6 de agosto de 2010 (requerimiento de inconstitucionalidad de precepto legal), Rol N° 1710-2010, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE UNIVERSIDAD ALBERTO HURTADO RESPECTO DEL INCISO PRIMERO DEL ARTÍCULO 8° DE LA LEY N° 17.322 (2011): Tribunal Constitucional 9 de agosto de 2011 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 1876-2010, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE CORPORACIÓN CLUB DE DEPORTES SANTIAGO WANDERS RESPECTO DE LA PARTE FINAL DEL INCISO UNDÉCIMO Y DE LOS INCISOS DUODÉCIMO Y DECIMOTERCERO DEL ARTÍCULO 19 DEL DECRETO LEY N° 3.500 (2014): Tribunal Constitucional 9 de octubre de 2014 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 2537-2013, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 199 DEL DFL1, DE 2006, DEL MINISTERIO DE SALUD (2020): Tribunal Constitucional 14 de mayo de 2020 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 7920-2019, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL DECRETO LEY 3.500, ESPECIALMENTE SUS ARTÍCULOS 23, 24 Y 51 (2020): Tribunal Constitucional 14 de mayo de 2020 (requerimiento de inaplicabilidad), Rol N° 7442-2020, en: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>.

SAMUEL ALEJANDRO RAMOS CARRASCO CON ISAPRE BANMÉDICA S.A. (2011): Corte Suprema 17 de febrero de 2011 (recurso de protección), Rol N° 566-2011, en: www.pjud.cl.

ANABALÓN SUTIL CON ISAPRE COLMENA GOLDEN CROSS S.A. (2022): Corte Suprema 30 de noviembre de 2022 (recurso de protección), Rol N° 16.630-2022, en: www.pjud.cl.