

La Constitución frente a la ley del contrato. Inconstitucionalidad e inaplicabilidades sobrevinientes en el caso ISAPRES

Tribunal	Tribunal Constitucional
Rol	1710-10 y 1552-10
Fecha	<i>Primer fallo:</i> 6 de agosto de 2010 <i>Segundo fallo:</i> 28 de octubre de 2010
Materia	Derecho Constitucional
Submateria	Examen de constitucionalidad de la Ley de Isapres.
Procedimiento	Inaplicabilidad por inconstitucionalidad
Hechos	La sentencia rol No 1710-10, de seis de agosto de 2010, declaró la inconstitucionalidad de los números 1, 2, 3 y 4 del inciso 3 del artículo 38 ter de la llamada Ley de Isapres. Este fallo, el cuarto de inconstitucionalidad legal desde que entrara en vigencia la Ley de reforma constitucional No 20.0502, concluyó una saga de decisiones de inaplicabilidad, iniciado el año 2008. Por otro lado, la sentencia rol No 1710 cobra importancia ya que trata sobre los efectos de la sentencia con relación a la legislación que se entiende incorporada a los negocios válidamente celebrados durante su vigencia.
Tema central discutido	¿Está el Tribunal Constitucional facultado para declarar la inconstitucionalidad de una norma legal vigente si el Congreso Nacional ha excedido los límites contemplados en el texto, principios o valores esenciales de la Constitución Política o violado el proceso de formación de la ley?
Considerandos relevantes	<i>Del primer fallo:</i> OCTOGÉSIMO OCTAVO: Que, asimismo, esta M. señaló en dos de los considerandos de su sentencia recaída en la causa Rol 1273 (cuadragésimoquinto y cuadragésimosexto) que la irradiación de la dignidad de la persona hacia todo el articulado de la Constitución presenta una doble dimensión, como principio y como norma positiva. En la misma sentencia el Tribunal razonó en el sentido de que, sin perjuicio de la singularidad sustantiva y procesal de cada disposición constitucional invocada como vulnerada por el mismo precepto bajo actual examen, los derechos en ellas consagrados “no pueden considerarse de manera aislada o independiente unos de otros. Al contrario, ellos se manifiestan de manera integrada, constituyendo un entramado de normas y principios cuyo alcance no puede apreciarse correctamente sin considerar una visión de conjunto que los incluya a todos ellos y que, también, incorpore su relación a otras disposiciones y valores constitucionales” (considerando cuadragésimo séptimo); CENTÉSIMO VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en seguida, la Constitución utiliza la expresión “preferente”, lo que en doctrina ha sido interpretado en el sentido de que el Estado “no es el único obligado a cumplir el deber que se le entrega, sino que él es el principal responsable” (S.B., A; ob. cit., p. 140). Se trata de un deber prioritario y preeminente (Nogueira Alcalá, H.; Derechos fundamentales y garantías constitucionales, Tomo III, Editorial Librotecnia; Santiago, 2009, p. 127). El Estado no puede jamás dejar de cumplir esta función (Cea, J.L.; Derecho

Constitucional chileno, tomo II; Ediciones Universidad Católica, Santiago, 2004, p. 310). El Estado no puede siquiera poner en riesgo la ejecución de dichas acciones respecto de la población (N.A., U., y S.K., R.; El derecho de la salud; Editorial Conosur, Santiago, 2001, p. 24). El establecimiento de este deber "significa que el sector privado asume un rol subsidiario en relación con la actividad estatal y no como se entiende en el contexto del orden público económico que ampara la Constitución, en que el Estado se repliega o limita ante el principio de la libre iniciativa o del derecho de toda persona de desarrollar cualquier actividad económica, permitiendo así que los particulares asuman un rol de promotores de esta última" (V.M., J.I.; El déficit garantístico del artículo 19 N° 9 de la Constitución; en XXXIV Jornadas de Derecho Público, Editorial Lexis Nexis, Santiago, 2004, p. 397);

CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO CUARTO: Que, en este mismo orden de consideraciones, resulta imprescindible indicar que el contrato que celebra un afiliado con una determinada Isapre no equivale a un mero seguro individual de salud, regido por el principio de autonomía de la voluntad, pues opera en relación con un derecho garantizado constitucionalmente a las personas en el marco de la seguridad social y en que la entidad privada que otorga el seguro, tiene asegurada, por ley, una cotización, o sea, un ingreso garantizado. Así, las normas que regulan esta relación jurídica son de orden público;

CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO QUINTO: Que, por otra parte, el mecanismo de reajustabilidad que opera en este ámbito material es exponencial, pues implica que el precio base del plan se multiplica por el factor determinado en su tabla y, de esta forma, se permite un reajuste indefinido. En efecto, de la regulación contenida en las disposiciones bajo examen se puede concluir que la ley no ha establecido condiciones o parámetros razonables, ya que permite que el precio por el seguro de salud contratado con la Isapre aumente en una dimensión que puede ser equivalente a la confiscación de las rentas de un afiliado.

El seguro de salud que opera en este ámbito tiene por objeto garantizar el acceso a las prestaciones de salud. Por lo mismo, precios desproporcionados en relación a las rentas, determinados en base a factores como el sexo y la edad, ambos inherentes a la condición humana, afectan el libre e igualitario acceso a las acciones de salud que el Estado está obligado a garantizar. Para ajustarse a la garantía constitucional reseñada, el legislador debió establecer parámetros prudentes, dentro de latitudes razonables, al determinar las condiciones a las que debe ajustarse la fijación del precio de un seguro de salud que se contrate con una Isapre.

Por otra parte, dicho mecanismo potencia una discriminación en contra de las mujeres, los adultos mayores y los niños menores de dos años, que no tiene justificación racional y, por lo tanto, no se aviene a la Constitución;

Del segundo fallo:

OCTAVO: Que no es posible reconocer que los efectos de un precepto excluido del ordenamiento normativo, por contravenir lo ordenado en la Constitución, puedan invocarse en virtud de su incorporación a una relación contractual mientras aquél estuvo vigente. Desde luego, la Carta Política -artículo 94, inciso tercero- no asimila la exclusión que provoca la declaración de inconstitucionalidad a la derogación de la norma, puesto que ella, según el mandato constitucional, se "entenderá" derogada, con lo cual se ha querido significar que ha perdido su vigencia. No se trata, entonces, de una derogación propiamente tal, la que siempre se producirá en mérito de la dictación de otra ley, en tanto declaración de la voluntad soberana que proviene de los órganos

	<p>legislativos. No puede, por consiguiente, igualarse jurídicamente la legitimidad que brinda una ley posteriormente derogada con la legitimidad de que está dotada aquella situación cubierta por el efecto irretroactivo de la norma declarada inconstitucional. Además, no parece posible que un precepto invalidado por esta M. –puesto que la declaración de inconstitucionalidad lo priva de efectos desde la publicación de la sentencia respectiva en el Diario Oficial– pueda seguir rigiendo hacia el futuro bajo la premisa de haberse encontrado vigente al momento de perfeccionarse la antedicha relación contractual;</p> <p>NOVENO: Que reafirma la conclusión anterior el hecho de que sea una ley la que disponga la incorporación a la relación contractual de las leyes vigentes al tiempo de su celebración. Si se admitiera el efecto ultractivo del precepto declarado inconstitucional, sería, entonces, un mandato legal el que limitaría y condicionaría los efectos de la exclusión dispuesta en la Constitución, materia que por su naturaleza sólo podría abordarse en esta última. Por lo tanto, forzoso resulta concluir que si una ley, por contravenir la Carta Fundamental, es excluida del ordenamiento jurídico, quedando, en consecuencia, invalidada, no puede subsistir tampoco en razón de una estipulación contractual, puesto que ella estaría afectada hacia el futuro del mismo vicio que motivó la declaración de inconstitucionalidad;</p> <p>DÉCIMO: Que la expulsión del precepto legal del ordenamiento jurídico, en los términos referidos en la Constitución, importa una negación absoluta y definitiva de sus efectos, salvo de aquellos que la misma Constitución admite excepcionalmente por las razones ya expuestas. Extender dichos efectos más allá de lo expresamente previsto en la Carta Política (efecto ultractivo) importaría una evidente vulneración de su sentido y espíritu y una clara limitación a los fines previstos en la misma Constitución, sobrepasándola;</p>
<p>Decisión</p>	<p>Ambos requerimientos son acogidos.</p>
<p>Previsiones del primer fallo</p>	<p>Previsión de los Ministros Vodanovic y Fernández: 4° (...) en el contrato de salud suscrito por un asegurado con una Isapre no es concebible la existencia de una relación lineal (como en el seguro mercantil) entre el monto de la prima y la mayor o menor probabilidad de ocurrencia del siniestro, motivo por el cual en todas las modalidades de seguro social (y, como ha quedado dicho, el contrato de salud previsional lo es) resulta insoslayable la existencia de un grado de redistribución solidaria de los costos del sistema entre todos los afiliados al mismo”.</p> <p>5° Que no le resta carácter de seguro social al contrato de salud previsional el hecho de que sea de celebración voluntaria por el asegurado y que su administración se ejerza por un ente privado, toda vez que ello es una simple consecuencia de la posibilidad constitucionalmente admitida (y alentada) de que los particulares intervengan en la administración de los sistemas de financiamiento de las prestaciones de salud. Pero no hay que perder de vista que si lo hacen, es en calidad de sustitutos institucionales del Estado, sujetos a las mismas condiciones en que este lo haría para atender satisfactorios de indudable relevancia e impacto colectivo, como es el caso.</p>
<p>Resumen del comentario</p>	<p>El presente ensayo explica el impacto de las decisiones del Tribunal Constitucional dictadas en los procesos roles No 1710 y 1552, ambos de 2010, sobre la condición jurídica de los contratos de salud, como vehículos de ejercicio de derechos constitucionales, y los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad en el régimen de los contratos celebrados con anterioridad al fallo.</p>

Manuel Antonio
Núñez Poblete

Sentencias
Destacadas 2010

