

Garantías del Derecho de la Seguridad Social en la República Dominicana vista desde la Constitución y las leyes No.87-01 y 13-20

Guarantee of Social Security Law in the Dominican Republic seen from the Constitution and Laws No. 87-01 and 13-20

Emilia SANTOS FRÍAS*

RESUMEN: El Derecho a la Seguridad Social en la República Dominicana, tiene su génesis en normas preconstitucionales, como la Ley No.42-01 General de Salud y la Ley No.87-01, que estableció el Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), así como, la Ley No.1-12, que instituyó la Estrategia Nacional de Desarrollo (END-2030). Este derecho se potencializa luego de la modificación de la Constitución Dominicana en el año 2010, al ser incluido en el texto de la Ley Suprema como un derecho fundamental, en el artículo No.60. Además, al ser un servicio público, el mismo tiene que ser prestado cumpliendo los principios de “universalidad, accesibilidad, eficiencia, transparencia, responsabilidad, continuidad, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria, establecidos en el numeral 2 del

* Educadora con 28 años de experiencia: Prof de Derecho de Prensa- Derecho a la Información. Periodista, con más de dos décadas en ejercicio. Relacionista pública. Abogada, locutora y escritora. Autora de Tesoro del Alma; Estrés y Depresión en el Ejercicio del Periodismo: Recomendaciones para eliminarlos y conservar la salud. Co-autora de Con otra mirada. Guía para trabajar la Comunicación y la Publicidad con enfoques no discriminatorios y no sexistas. Maestría en Docencia y Gestión Universitaria. Especialista en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Especialista en Relaciones Públicas y Licenciada en Comunicación Social-Mención Periodismo; Derecho y Profesorado en Educación Básica. Contacto: <santosemili@gmail.com>. Fecha de recepción: 13/02/2020. Fecha de aprobación: 11/05/2020.

artículo No.147 de la Ley Suprema. El Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), significa un paso de avance para nuestra población, pero como toda obra humana es perfectible. Aún quedan temas pendientes, los cuales constituyen retos y desafíos importantes para seguir avanzando.

PALABRAS CLAVE: Sistema Dominicano de Seguridad Social; derechos de las personas afiliadas; avances, retos y desafíos; Derecho a la Seguridad Social; Constitución Dominicana.

ABSTRACT: The Right to Social Security in the Dominican Republic has its genesis in pre-constitutional norms, such as General Health Law No. 42-01 and Law No. 87-01 that establishes the Dominican Social Security System and Law No. 1-12 that institutes the National Development Strategy (END-2030). This right is potentiated after the modification of the Dominican Constitution in 2020, as it is included in the text of the Supreme Law as a Fundamental Right in article No.60. Furthermore, as it is a public service, it must be provided in compliance with the principles of “Universality, accessibility, efficiency, transparency, responsibility, continuity, quality, reasonableness and fairness of fees, established in numeral 2 of article No.147 of the Supreme Law. The Dominican Social Security System has certainly been a step forward, but as all human work is perfectible, there are still many pending issues, which constitute important challenges to continue advancing in this matter.

KEYWORDS: Dominican Social Security System; Affiliate Rights; Progress; challenges and challenges; Right to Social Security; Dominican Constitution.

I. INTRODUCCIÓN

La realización de este ensayo acerca del Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), parte del análisis de la configuración jurídica del Derecho a la Seguridad Social, establecida en las leyes preconstitucionales, Ley No.42-01, Ley General de Salud y de manera específica, en la Ley No.87-0, que instituye el sistema; la Ley No.1-12, que establece la Estrategia Nacional de Desarrollo (EDN-2030), la que dentro de sus cuatros ejes, en el número 2, se refiere a la procura de una sociedad más igualitaria, con salud y mayor calidad de vida. Al tiempo que, el objetivo general número 2, hace referencia a la “salud y seguridad social integral”.

En la modificación realizada a la Constitución dominicana en el año 2010, el legislador decidió potencializar el Derecho a la Seguridad Social, estableciendo su inclusión en el artículo No.60 de la Ley Sustantiva y posterior modificación establecida a la Ley No.87-01, por la Ley No.13-20, que fortalece a la Tesorería de la Seguridad Social (TSS) y la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA). Modifica el recargo por mora en los pagos al Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS) y modifica, además, el esquema de comisiones aplicados por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).

En este contexto, el presente ensayo realiza un análisis del marco jurídico del Derecho a la Seguridad Social, donde se describe cuáles son los principales avances logrados en el sistema, luego de transcurrido casi dos (2) décadas. En ese mismo orden, tomando en consideración que la Ley No.1-12, establece siete (7) líneas de acción e indicadores para medir los avances en el ámbito de la seguridad social, esta investigación describe las mediciones realizadas en el quinto y sexto informe elaborado por el Ministerio de Economía Planificación y Desarrollo (MEPYD).

Un aspecto importante que se destaca en el presente estudio es la descripción de los criterios jurisprudenciales vertidos por la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Superior Administrativo y

el Tribunal Constitucional. Además, delinea los principales retos y desafíos para mejorar la operatividad del sistema.

En la parte final del presente ensayo se describe de manera sucinta los principales avances logrados en la República Dominicana en materia de seguridad social, que luego de casi veinte años de haber sido implantado el sistema, aún presenta retos importantes, que serán enunciados en el acápite destinado para esos fines y en las conclusiones.

II. METODOLOGÍA

La metodología utilizada para la realización de este ensayo: Garantías del Derecho de la Seguridad Social en la República Dominicana, vista desde la Constitución y las leyes No.87-01 y 13-20, parte de varias interrogantes acerca de este sistema, las cuales se describen a continuación: ¿Cómo está configurado el derecho a la seguridad social en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos?, ¿Cómo está estructurado el Sistema de Seguridad Social en el ordenamiento jurídico dominicano?, ¿Cuáles son las líneas de acción e indicadores establecidos en torno a la Seguridad Social, en la Estrategia Nacional de Desarrollo (END 20-30), Ley Núm.1-12?, ¿Cuáles avances se ha logrado en la implantación de la END 20-30, de acuerdo al quinto y sexto informe del MEPYD, 2018?, ¿Cuál es la fundamentación jurídica del Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2022?, ¿Cuáles avances y criterios jurisprudenciales hay, acerca del Derecho a la Seguridad Social?, ¿Cuáles avances se lograron con la implantación de la Ley No.87-01?, ¿Cuáles son los principales retos y desafíos del Sistema Dominicano de Seguridad Social?. Para dar respuestas a las inquietudes planteadas en el párrafo anterior, este sondeo se ha dividido en tres partes: en la primera, aborda el tema de la configuración de la Seguridad Social en el ámbito comparado, donde se describe algunas sentencias referentes. En la segunda parte, se toca la configuración del Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS),

partiendo de las leyes preconstitucionales, la Constitución dominicana, la Ley No.1-12, que instituye la Estrategia Nacional de Desarrollo 2030 y la Ley No.13-20. Mientras que, en la tercera parte, se describe avances logrados en estos casi veinte (20) años de ejecución del sistema. Así como, los principales retos, desafíos para la consolidación y la eficacia de este plan.

III. LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL ÁMBITO COMPARADO

El Derecho a la Seguridad Social está configurado dentro de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), el mismo tiene doble dimensión: formal y normativa. En ese sentido, está postulado en el Art. 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “Protocolo de San Salvador”), el cual fue inspiración de lo establecido en el en el Art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). El otro nivel de reconocimiento es el jurisprudencial, que carece lamentablemente de referentes útiles.

Para dar respuesta a esta interrogante, hay que tomar como referencia las conclusiones del Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Manuel E. Ventura Robles^[2], quien en las conclusiones del ensayo titulado: “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales”, planteó lo siguiente:

La razón principal de por qué no se han sometido a consideración de la Corte, casos que involucran directamente violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, obedece fundamentalmente a que estos derechos no fueron incluidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La seguridad social es un servicio público esencial, ya que a través del ejercicio de ese derecho las personas pueden asistir a

los centros de salud, para recibir atención preventiva y curativa en aras de preservar el sagrado derecho a la vida. La Corte Constitucional de Colombia aborda este tema en la sentencia SU-819-99, en la que ha manifestado lo siguiente:

“La seguridad social en el ámbito de la salud como servicio público esencial, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución, representa el deber que tiene el Estado de garantizar en forma efectiva, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, el acceso a los servicios de salud, con el propósito de mantener o recuperar la salud de las personas y evitar el menoscabo de la capacidad económica de la población”.

Desde la misma sentencia la Corte ha establecido que en el caso de este servicio de interés público, sea prestado por instituciones privadas; el Estado tiene una responsabilidad de vigilancia de las condiciones en que este servicio público debe ser prestado por las empresas privadas. En tal sentido, la Corte postuló lo siguiente:

“La seguridad social como actividad privada de interés público, en desarrollo de lo previsto en el artículo 335 de la Carta, se proyecta al conjunto de beneficios opcionales y voluntarios que nos corresponde garantizar al Estado, bajo los principios de solidaridad y universalidad, cuya financiación se surte de manera exclusiva con los recursos de los particulares, diferentes a los aportes obligatorios que éstos deben hacer a la seguridad social”.

El Tribunal Constitucional de España, abordando el tema de la seguridad social, como una función del Estado y como un mandato constitucional, en la sentencia STC 103-1983, fundamento jurídico 3, ha postulado lo siguiente:

Efectivamente, el mandato contenido en el art. 41 de la Constitución dirigido a los poderes públicos de mantener un régimen público de Seguridad Social que garantice la asistencia y las prestaciones sociales suficientes en situaciones de necesidad, supone apartarse de concepciones anteriores de la Seguridad Social.

IV. LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DOMINICANO

Tomando en consideración que la salud es considerada un servicio público, es importante abordar algunos elementos de los servicios públicos, partiendo del texto constitucional. El artículo No.147 de la Ley Suprema al abordar este tema establece: Finalidad de los servicios públicos. “Los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo. Serán declarados por ley”.

Mientras que, el numeral 1 del artículo in comento establece: “El Estado garantiza el acceso a servicios públicos de calidad, directamente o por delegación, mediante concesión, autorización, asociación en participación, transferencia de la propiedad accionaria u otra modalidad contractual, de conformidad con esta Constitución y la ley”.

Estos servicios públicos que presta el Estado o particulares, en este caso, establecimientos de salud: hospitales públicos y clínicas privadas, así como otras prestadoras de servicios de salud (PDSS), están sujetos a la observación de principios, descritos en el numeral 2 del artículo definido precedentemente, entre los cuales ellos: “universalidad, accesibilidad, eficiencia, transparencia, responsabilidad, continuidad, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria”.

En este contexto, el Estado tiene el monopolio de definir cuáles son los servicios públicos, es por ello, que el numeral 3 del artículo No.147, establece que: “La regulación de los servicios públicos es facultad exclusiva del Estado. La ley podrá establecer que la regulación de estos servicios y de otras actividades económicas se encuentre a cargo de organismos creados para tales fines”.

A) SEGURIDAD SOCIAL COMO EXPRESIÓN SOCIAL

El magistrado Félix María Reyes Valdez, al abordar el tema de la de Seguridad Social como expresión social, en su participación en

la obra colectiva publicada por la Escuela Nacional de la Judicatura, esboza lo siguiente:

La Seguridad Social como expresión social es un fenómeno nuevo, sin embargo, el principal hecho que resulta de relevancia tanto para su análisis, como para el planteamiento de futuros perfiles institucionales y sobre todo para las controversias a definir, es la indisoluble relación que ésta tiene con el contexto económico y social, en que se inserta o pretende ser insertada, de forma tal que, como sucede con todos los fenómenos jurídicos, serán la historia y la realidad quienes en definitiva tendrían la última palabra, por cuanto ni las instituciones ni el derecho, en y por sí mismas, tienen propiedades mágicas para la solución de los problemas, por lo que ésta podrá adquirir solo dos posiciones: es buena, porque es adecuada y oportuna; o es mala ya sea porque es inadecuada, por inoportuna o por ambas cosas.

B) BASE CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El derecho a la seguridad de las personas es un tema aún pendiente en la República Dominicana, es sabido las carencias y deficiencias que posee el sector salud en nuestro país. Una problemática que el Estado tiene que afrontar mediante establecimiento de políticas públicas tendentes a garantizar protección de la población, ante enfermedades, discapacidad, desempleo y vejez.

Partiendo de que el Estado tiene la obligación positiva de garantizar, aunque sea mínimamente un sistema de seguridad social, desde el artículo No. 60 de la Carta Magna, se establece lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la seguridad social. El Estado estimulará el desarrollo progresivo de la seguridad social para asegurar el acceso universal a una adecuada protección en la enfermedad, discapacidad, desocupación y la vejez.

C) BASE LEGAL

Ley No.42-01 General de Salud

Debido que, el Estado tiene la obligación de estimular el desarrollo de la seguridad social, es en este contexto que nace la normativa que lo crea, la cual toma como referencia lo postulado en el considerando 2, de la Ley General de Salud, Ley No.42-2001, la cual prescribe lo siguiente:

Que la Constitución de la República pone a cargo del Estado estimular el desarrollo progresivo de la seguridad social, de manera que toda persona llegue a gozar de adecuada protección contra la enfermedad, la incapacidad y la vejez: debiendo velar por el mejoramiento de la alimentación, los servicios sanitarios y condiciones higiénicas, procurando los medios para la prevención, el tratamiento de las enfermedades epidémicas, y de toda otra índole, así como, la asistencia médica y hospitalaria gratuita a quienes por sus escasos recursos económicos así lo requieran.

Ley No.87-01, Sistema Dominicano de Seguridad Social

En el considerando 3 de esta norma se describe la necesidad de crear un sistema social plural, que garantice el acceso a la salud de manera integral, que elimine las distorsiones y discriminaciones que por años ha existido en la República Dominicana, en lo referente al sistema de salud pública. En ese sentido, en este apartado se establece:

Que es impostergable dotar al país de un sistema de protección de carácter público y contenido social, obligatorio, solidario, plural, integrado, funcional y sostenible, que ofrezca opciones a la población, que reafirme sus prerrogativas constitucionales, tanto colectivas como individuales, y al mismo tiempo, que reconozca, articule, normalice y supervise las diversas instituciones públicas

y entidades privadas del sector, eliminando las exclusiones, duplicidades, distorsiones y discriminaciones.

Partiendo del hecho de que en la República Dominicana se hacía urgente aprobar una norma actualizada, acorde con los estándares internacionales en materia de seguridad social. Es en este contexto, que nace esta norma la cual establece en el considerando 4, lo siguiente:

Que es impostergable dotar al país de un sistema de protección de carácter público y contenido social, obligatorio, solidario, plural, integrado, funcional y sostenible, que ofrezca opciones a la población, que reafirme sus prerrogativas constitucionales, tanto colectivas como individuales, y al mismo tiempo, que reconozca, articule, normalice y supervise las diversas instituciones públicas y entidades privadas del sector, eliminando las exclusiones, duplicidades, distorsiones y discriminaciones.

En este contexto, el artículo No.1 de esta norma establece que es su objeto:

Establecer el Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), en el marco de la Constitución de la República Dominicana, para regularla y desarrollar los derechos, deberes recíprocos del Estado y de los ciudadanos en lo concerniente al financiamiento para la protección de la población contra los riesgos de vejez, discapacidad, cesantía por edad avanzada, sobrevivencia, enfermedad, maternidad, infancia y riesgos laborales. El Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), comprende a todas las instituciones públicas, privadas y mixtas que realizan actividades principales o complementarias de seguridad social, a los recursos físicos y humanos, así como las normas y procedimientos que los rigen.

Tomando en consideración los ejemplos de las mejores prácticas en el ámbito del derecho administrativo y lo establecido en las

normas de la seguridad social de otras naciones, el legislador dominicano ha establecido en el artículo No.3 de esta norma catorce (14) principios rectores, los cuales han de servir de parámetros; guías para todas las instituciones y actores del sistema. Entre estos: universalidad, obligatoriedad integralidad, unidad, equidad, solidaridad, libre elección, pluralidad, separación de funciones, flexibilidad, participación, gradualidad y equilibrio financiero.

En el artículo No.4, esta norma establece derechos y deberes de las personas afiliadas al sistema, y crea la institución responsable de garantizar la orientación y protección esos derechos:

Los beneficiarios del Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), tienen el derecho de ser asistidos por la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA), en todos los servicios que sean necesarios para hacer efectiva su protección. Esta asistencia incluye información sobre sus derechos, deberes, recursos e instancias amigables y legales, formulación de querellas y demandas, representación y seguimiento de casos, entre otros.

D) ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA

En el artículo No.21 de esta norma se aborda el tema de la organización del sistema y las instituciones que lo conforman, estableciendo que:

La Organización del Sistema El Sistema Dominicano de Seguridad Social (SDSS), se organiza en base a la especialización y separación de las funciones. La dirección, regulación, financiamiento y supervisión corresponden exclusivamente al Estado y son inalienables, en tanto que las funciones de administración de riesgos y prestación de servicios estarán a cargo de las entidades públicas, privadas o mixtas debidamente acreditadas por la institución pública competente

Este sistema está conformado por diez (10) instituciones y es presidido por el Consejo Nacional de Seguridad Social (CNSS), quien tiene la responsabilidad de establecer las políticas y las normas. El CNSS está integrado por representantes de quince (15) instituciones del Estado.

E) RESOLUCIONES

Las instituciones que tienen facultad normativa en el Sistema Dominicano de Seguridad Social han dictado resoluciones importantes para consolidarlo, a continuación, se describe de manera sucinta algunas de estas.

Consejo Nacional de la Seguridad Social¹

Resolución del Consejo Nacional de la Seguridad Social (CNSS) No.375-02 de fecha 29-10-2015.

Resolución del CNSS No.431-02 de 2017, sobre Inclusión de 27 nuevos medicamentos oncológicos y otros de alto costo y máximo nivel de complejidad.

Resolución del CNSS No. 475-05 de 2018 Ampliación de la cobertura para el Trasplante Renal, incluyendo al donante (vivo o cadavérico).

Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales

Resolución No.00206-2016, establece requisitos y condiciones que deben cumplir los documentos para la afiliación de los dependientes directos y adicionales del afiliado titular del Seguro Familiar de Salud del Régimen Contributivo, incluyendo a familiares que tengan un parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad.

¹ Consultado en: <<https://www.cnss.gob.do/index.php/documentos/legal/category/98-resoluciones-por-temas>>.

Resolución N° 229-2020 aprueba el procedimiento y las condiciones para la cobertura de las pruebas de laboratorio del coronavirus, SARS-CoV-2, COVID-19, síndrome respiratorio agudo grave que afecta a nivel mundial en estos momentos, a la población. Tanto para los afiliados al Seguro Familiar de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, así como, para personas beneficiarias de Planes Especiales Transitorios para Pensionados y Jubilados.

*Superintendencia de Pensiones (SIPEN)*²

Resolución 114-03, para la acreditación en la Cuenta de Capitalización Individual (CCI) de la cotización al seguro de discapacidad y sobrevivencia de los afiliados mayores de sesenta (60) años.

Resolución 33-03, que enmienda la Resolución 26-03, sobre modificaciones y adiciones a la resolución 12-02, de afiliación de los trabajadores a las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).

Ley No.1-12, Estrategia Nacional de Desarrollo

Desde esta ley se establece la visión país que deseada hasta el año 2030, la cual está estructurada en cuatro (4) ejes estratégicos, y que de manera específica, en el segundo eje, procura una sociedad con igualdad de derechos y oportunidades, describiendo que aspiramos a: “Una sociedad con igualdad de derechos y oportunidades, en la que toda la población tiene garantizada educación, salud, vivienda digna, servicios básicos de calidad, promueve la reducción progresiva de la pobreza, la desigualdad social y territorial.”

Este eje tiene siete (7) objetivos generales y específicamente en el número 2, trata el tema: “Salud y seguridad social integral”.

² Consultado en: <<https://www.sipen.gob.do/index.php/resoluciones/resoluciones-de-la-sipen>>.

Este objetivo general, está configurado teniendo como base tres (3) objetivos específicos y de manera puntual, desde el número 3 se expresa la aspiración a: “Garantizar un sistema universal, único y sostenible de Seguridad Social, frente a los riesgos de vejez, discapacidad y sobrevivencia, integrando y transparentando los regímenes segmentados existentes, en conformidad con la Ley 87-01”.

Para medir la efectividad de este objetivo específico, se ha establecido seis (6) líneas de acción e indicadores, mediante los cuales se podrá medir la operatividad. En ese sentido, la línea de acción 2.2.3.1, establece: “Fortalecer las regulaciones, mecanismos y acciones que garanticen la afiliación y una eficaz fiscalización del pago al SDSS, por parte de empleadores públicos y privados, a fin de garantizar la oportuna y adecuada provisión de los beneficios a la población afiliada, así como la sostenibilidad financiera del Sistema”.

En la línea de acción 2.2.3.2, se presente: “Diseñar e implantar la estrategia y mecanismo de aplicación del Régimen Contributivo-subsidiado, que tome en cuenta la capacidad de pago de los asegurados y minimice su costo fiscal”. Este aún no ha entrado en vigencia. En la línea de acción 2.2.3.3, se aborda: “Articular los programas asistenciales vigentes en salud y pensiones, con el régimen subsidiado del SDSS, a fin de evitar duplicaciones de esfuerzos y de recursos fiscales”

El tema de la integración del Régimen Contributivo se aborda en la línea de acción 2.2.3.4, estableciendo la necesidad de: “Integrar al Régimen Contributivo del Sistema Dominicano de Seguridad Social, los distintos planes previsionales existentes”. En la línea de acción 2.2.3.5, se plantea: “Programar el cumplimiento de los compromisos de la deuda previsional asumida por el Estado dominicano, generados por el anterior sistema de reparto”.

En la línea de acción 2.2.3.6, se describe que hay que: “Impulsar la diversificación de la inversión de los fondos de pensiones en favor del desarrollo nacional, a través de la participación de nuevos emisores calificados y la emisión de nuevos instrumentos

de inversión que permitan mantener adecuados niveles de rentabilidad riesgo”.

Ley No.13-20 modifica varios artículos de la Ley No.87-01

La modificación de la Ley No.87-01, ha sido un clamor constante desde la promulgación de la misma en el año 2001, por varias razones, primero: desde ella misma se ordena la realización de una reforma integral al sector salud y segundo: toda norma en función de los cambios que se dan en la sociedad debe ser revisada y actualizada cada cierto tiempo.

En este sentido, la Ley No.13-20, modifica varios artículos de la Ley No.87-01, básicamente para fortalecer a la Tesorería de la Seguridad Social (TSS), y a la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA). Por lo que, en el artículo No.1 establece que:

Esta ley tiene por objeto fortalecer el rol, la capacidad gerencial y funcional de la Tesorería de la Seguridad Social (TSS), y de la Dirección de Información y Defensa de los Afiliados (DIDA). Modificar el recargo por mora en los pagos al Sistema Dominicano de Seguridad Social. (SDSS) y modificar el esquema de comisiones aplicados por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), mediante la modificación de los artículos 28, 29, 56, 86, 115, 181, 182, 204 y la adición de los artículos 28-bis, 29-bis y del Libro V, con los artículos 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217 y 218, a la Ley No. 87-01, del 9 de mayo de 2001, que creó el Sistema Dominicano de Seguridad Social.

F) JURISPRUDENCIA

Suprema Corte de Justicia

En lo referente a la generación de derechos, tanto para la mujer como para el hombre, había sido confirmada por la Suprema Corte de Justicia (SCJ), cuando en la sentencia del 17 de octubre del año 2001, estableció lo siguiente:

(...) se considera prevista, considerada o aceptada por el legislador en el ordenamiento legal como una modalidad familiar, criterio que debe ser admitido, en los casos como el de la especie, siempre y cuando esa unión se encuentre revestida de las características siguientes: a) una convivencia “more uxorio”, o lo que es lo mismo, una identificación con el modelo de convivencia desarrollado en los hogares de las familias fundadas en el matrimonio, lo que se traduce en una relación pública y notoria, quedando excluidas las basadas en relaciones ocultas y secretas; b) ausencia de formalidad legal de la unión; c) una comunidad de vida familiar estable y duradera, con profundos lazos de afectividad; d) que la unión presente condiciones de singularidad, es decir, que no existan de parte de los dos iguales o nexos formales de matrimonio con otros terceros en forma simultánea, o sea, debe haber una relación monogamia, quedando excluidas de este concepto las uniones de hecho que en sus orígenes fueron péfidas, aun cuando haya cesado esa condición por la disolución posterior de vínculo matrimonial de uno de los integrantes de la unión consensual con una tercera persona; e) que esa unión familiar de hecho esté integrada por dos personas de distintos sexos que vivan como marido y mujer sin estar casados entre sí (...).

En adicción a esto, en dicha sentencia la Suprema Corte de Justicia haciendo referencia a la realidad de las uniones de hecho, mediante la cual se había conformado un gran número de familia en la República Dominicana, postuló lo siguiente:

Considerando, que las uniones no matrimoniales, uniones consensuales, libres o de hecho, constituyen en nuestro tiempo y realidad nacional; una manifestación innegable de las posibilidades de constitución de un grupo familiar, y las mismas reúnen un potencial con trascendencia jurídica; que si bien el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son a todos los efectos realidades equivalentes, de ello no se puede deducir, que siempre procede la exclusión de amparo legal de quienes convivan establemente en unión de hecho, porque esto sería incompatible con la igualdad jurídica y la prohibición de todo discrimen que la Constitución de la República garantiza;

Sentencia No.126 de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia³ de fecha 18 de diciembre de 2013. En esta sentencia la SCJ, declara desprovistas de toda eficacia jurídica las resoluciones 165-03 y 164-08 del Consejo Nacional de la Seguridad Social, por ser contraria a la ley 87-01, sobre el Sistema Dominicano de la Seguridad Social.

*Tribunal Superior Administrativo*⁴

Mediante sentencia No.331-2014 de fecha 30 de septiembre de 2014, en el marco de una Acción de Amparo interpuesta por Daysi Yovanny Mejía Tejeda, mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión por sobrevivencia, que había sido declinada porque el afiliado no tenía cobertura por la llegada a los 60 años, según el Contrato Póliza. La sentencia declara, reconoce la cobertura de los beneficios de la pensión por sobrevivencia sobre los 60 años de edad del afiliado y ordena el pago de la pensión solicitada.

³ Consultado en: <<https://www.sipen.gob.do/index.php/categoria/115-suprema-corte-de-justicia>>.

⁴ Consultado en: <<https://www.sipen.gob.do/index.php/categoria/116-tribunal-superior-administrativo>>

Mediante sentencia No.426-2014 de fecha 23 de octubre de 2014, en el marco de Acción de Amparo, interpuesta por José Augusto Grullón Paulino, mediante la cual solicitó la continuidad de la pensión por discapacidad que le fue otorgada y suspendida a la llegada de 60 años de edad. Declarada inadmisibles en virtud del artículo 70, numeral 1 de la Ley 137-11 (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales), establece la inadmisión de las acciones cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la protección del derecho fundamental invocado.

Mediante sentencia No. 7-2015 de fecha 15 de enero de 2015, en el marco de de una Acción de Amparo interpuesta por Felipe Labate Jean, mediante la cual solicitaba el reconocimiento de la pensión por discapacidad, que había sido declinada por prescripción, por la compañía aseguradora. Esta sentencia declara la no prescripción para el reclamo de los beneficios de la pensión por discapacidad, frente al Contrato Póliza para los afiliados, y ordena el otorgamiento de la pensión solicitada.

Mediante sentencia No.107-2015 de fecha 24 de marzo de 2015, en el marco de una Acción de Amparo interpuesta por Iris María Arias Rosario, mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión por sobrevivencia, la que fue declinada porque el afiliado no tenía cobertura a partir de los 60 años de edad, según el Contrato Póliza. La sentencia declara, reconoce la cobertura de los beneficios de la pensión por sobrevivencia, sobre los 60 años de edad del afiliado y ordena el pago de la pensión.

Mediante sentencia No.119-2015 de fecha 13 de abril de 2015, en el marco de una Acción de Amparo interpuesta por Carlos Manuel Crisóstomo Herrera, mediante la cual solicitó el reconocimiento de la pensión por discapacidad, que le fue declinada, por no estar al día con el pago de la prima. La sentencia, declaro la cobertura del beneficio y ordenó el pago de la pensión solicitada.

Mediante sentencia No.159-2015 de fecha 14 de mayo de 2015, en el marco de una Acción de Amparo interpuesta por José Andrés Cruz Cruz, mediante la cual solicita el reconocimiento de

la pensión por discapacidad, la que fue declinada por prescripción por la compañía aseguradora. Esta sentencia declara la no prescripción para el reclamo de los beneficios de la pensión por discapacidad, frente al Contrato Póliza para los afiliados y ordena el otorgamiento de la pensión solicitada.

*Tribunal Constitucional Dominicano*⁵

El Tribunal Constitucional (TC) en el marco acción de amparo incoada por la señora Lauriana Villar, contra la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas. Donde la accionante estableció un recurso de revisión sobre la sentencia del Tribunal Superior Administrativo, que mediante las disposiciones de la Ley No. 873, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, se le negó el traspaso de la pensión de la persona con quien mantuvo una relación consensual.

En este caso el Tribunal Constitucional haciendo acopio de la facultad que le confiere el artículo No. 47 de la Ley No. 137-2011, dictó la sentencia interpretativa-adictiva, donde expresa como tiene que ser leído de ahora en adelante el artículo No. 252 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, Ley No.873, donde el Tribunal además de reconocer la unión consensual también incluyó la igualdad de género, cuando en el literal u) de la sentencia TC-0012-2012, se postuló lo siguiente:

Tendrá derecho a pensión él o la sobreviviente de un matrimonio o de una unión marital de hecho, con por lo menos un año de duración, salvo el caso de que hayan engendrado hijos o que el fallecimiento hubiere sido causado por un accidente o por las causales del artículo 247.

⁵ Consultado en: <<https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretaría/sentencias/>>

En lo referente al Sistema Dominicano de Seguridad Social, instituido por la Ley No.87-2001, el Tribunal Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en el marco de un recurso de revisión constitucional de sentencia, en materia de amparo, incoado por la señora Marisol García Oscar, contra la Sentencia No. 063-2012, de fecha veintiséis (26) de marzo de dos mil doce (2012), donde la accionante alegó que por el hecho de estar desempleada y al retenérsele en la AFP Popular, los aportes acumulados, se le violentó el derecho a la propiedad y el derecho a la dignidad.

El TC en este caso, estableció que la finalidad del Sistema de Seguridad Social, es precisamente garantizar un ahorro obligatorio durante la vida productiva de las personas, que les permitan al momento de retirarse, contar con una pensión para vivir con dignidad. En ese sentido en la sentencia TC-0137-2013, en el literal l), el TC planteó lo siguiente:

En función de lo anterior, resulta evidente que la Ley núm. 87-01, que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social, no consiente la posibilidad de retirar recursos de las cuentas de capitalización individual de los afiliados bajo una modalidad distinta a las establecidas específicamente en dicha legislación. Por tales motivos, la AFP Popular se encuentra imposibilitada legalmente de efectuar la devolución o entrega de los recursos que la señora Marisol García Oscar mantiene en la cuenta de capitalización individual que posee en dicha empresa.

Desde la misma sentencia el TC, abordando el tema de la obligatoriedad del ahorro, en el literal m), puntualizó lo siguiente:

Más aún, devolver a la hoy recurrente los recursos que tiene acumulados en su cuenta de capitalización individual, por el solo hecho de que ésta argumente que se encuentra desempleada, desnaturalizaría el Sistema Dominicano de Seguridad Social, establecido por el legislador. Precisamente, la intención es el ahorro obligatorio durante la vida productiva con la finalidad esencial de

garantizar mayor bienestar durante el período de retiro laboral; de ahí que se denomine al sistema de pensiones, sistema previsional.

En lo referente a las violaciones de derechos que la accionante alega, el TC dice en el literal o) de la referida sentencia:

En ese orden, este tribunal estima que la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) Popular no ha violado el derecho de propiedad de la recurrente, señora Marisol García Oscar, al retener los recursos acumulados en la cuenta de capitalización individual de esta última, por concepto de su afiliación al Sistema Dominicano de Seguridad Social; y que tampoco ha conculcado su dignidad personal, en vista que dicha retención ha sido ejercida como resultado de un mandato legal.

El Tribunal ha dictado otras sentencias interesantes acerca de pensión por discapacidad permanente (TC-0590-2015) y pensión por sobrevivencia (TC-TC-0012-12, 0179-2016).

V. RESTOS Y DESAFÍOS DEL SISTEMA DOMINICANO DE SEGURIDAD SOCIAL

A) AVANCES

Es evidente que luego de la entrada en vigor el Sistema Dominicano de Seguridad Social, instituido mediante la Ley No.87-01, se ha logrado conquistas y avances. A continuación, se lista los que más beneficios han aportado a la población:

- Incorporación de 3,616,803 personas al Régimen Subsidiado, que representa el 44% del total de afiliado al sistema. Inició en el año 2002.
- Afiliación al Régimen Contributivo de empleados públicos y privados, para un total de 4,304,669, que representa el 53%. Inició

en 2007 con 1,477,18, personas.

- El 100% de los afiliados aplican a beneficios del Fondo Nacional de Atenciones Médicas por Accidente de Tránsito (FONOMAT).
- Aumento de la cobertura anual de medicamentos, de RD\$3,000.00.00 (tres mil pesos) a RD\$8,000.00 (ocho mil pesos), mediante Resolución del CNSS, No.375-02 de fecha 29-10-2015, un paso de avance, sin embargo, no es suficiente.
- Inclusión de 27 nuevos medicamentos oncológicos, de alto costo y máximo nivel de complejidad, mediante la Resolución del CNSS No.431-02 de 2017.
- Ampliación de la cobertura para Trasplante Renal, incluyendo a donante vivo y cadavérico. Resolución del CNSS No. 475-05 de 2018.
- Protección del núcleo familiar de los afiliados.

B) RETOS

Es innegable que durante los casi veinte (20) años que lleva de haber sido implantado el Sistema Dominicano de Seguridad Social en la República Dominicana, se ha alcanzado beneficios importantes, pero todavía hay temas pendientes, para lograr la protección universal y óptima en salud, tanto de las personas afiliadas al Régimen Contributivo como al Subsidiado. La entrada del contributivo subsidiado, sigue pendiente.

A continuación, se describe los principales desafíos que hay que tomar en consideración para avanzar y eficientizar el sistema.

- Poner en funcionamiento las Unidades de Atención Primaria.
- Elevar la calidad de la protección social y sostenibilidad financiera del sistema.
- Funcionamiento del Régimen Contributivo Subsidiado, que protegerá a trabajadores de la economía informal o por cuenta propia.
- Realizar las reformas pendientes contenidas en la Ley No.87-01

- Evitar fragmentación del Sistema por instituciones públicas, que se autoexcluyen, violentando principios de universalidad, equidad y solidaridad. Entre ellas, las autónomas, descentralizadas, Junta Central Electoral, Poder Judicial, Congreso Nacional, entre otras.
- Leyes y reglamentos que debenser declarados inconstitucionales (Ley No.16-06 de fecha 10/2/2006, sobre las pensiones del presidente y vicepresidente de la República)
- Ley No.370-05 sobre régimen de pensiones especiales para Senadores y Diputados.
- Ley No.414-08, sobre pensiones especiales al personal médico
- Ley No. 451-08, sobre pensiones especiales al personal docentes
- Reglamento del Plan de Pensiones de la Junta Central Electoral
- Reglamento del Plan de Pensiones de funcionarios y empleados de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD).
- Reglamento del Plan de Pensiones del Tribunal Constitucional Dominicano
- Incorporar las pensiones solidarias en el Presupuesto General del Estado, establecido en el Reglamento No.381-13 de fecha 28-12-2013
- Inclusión de medicamentos para la Población con VIH-SIDA, establecido en el Reglamento del Seguro Familiar de Salud y en el Plan Básico de Salud. Esta exclusión violenta los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad y gradualidad.
- Inclusión del 23% restante de la población al Régimen Subsidiado y Contributivo.
- Lograr que cada afiliado que se pensione, tenga automáticamente la cobertura del Seguro Familiar de Salud.
- Modificación del Régimen Jurídico de las Administradoras de Fondos de Pensiones, para que en caso de pandemia o calamidad como el Coronavirus-COVID-19 o SARS-COV-2, se le devuelva al menos tres (3) salarios del dinero que los afiliados han cotizado.

C) EVALUACIÓN DE LOS INFORMES ANUALES DE AVANCE EN LA IMPLANTACIÓN DE LA ESTRATEGIA NACIONAL DE DESARROLLO, LEY NO.1-2012

Quinto Informe

Los indicadores propuestos para el eje 2, que es donde se aborda el tema de la salud y la seguridad social, mostraron un nivel de ejecución del 69%, con avance promisorio de un 25%.

Los indicadores del segundo eje estratégico están asociados a la medición de las condiciones de pobreza, desigualdad, educación, salud, agua potable, saneamiento, empleo, equidad de género, protección de niños, niñas y adolescentes. De los 48 indicadores que poseen información actualizada al 2016, 7 están vinculados a la medición de los avances en la reducción de la pobreza, 7 miden las mejoras educativas, 9 indican la evolución de las condiciones de salud, 2 se refieren al acceso a agua potable y saneamiento, 3 evalúan los cambios en acceso a empleo e ingreso, 7 están asociados a equidad de género, y finalmente, 2 están vinculados a la protección de niños, niñas, adolescentes y jóvenes. De estos 48 indicadores del segundo eje, 23 (47.92%) mantienen nivel de avance positivo con relación al período anterior, 9 presentan retroceso en el crecimiento y 18 se mantienen igual. Estos últimos se refieren básicamente, a aquellos indicadores en los que el último valor disponible es exactamente el mismo en ambos años. Dentro de los indicadores se pueden destacar aquellos referentes a pobreza, desigualdad y educación, pues alrededor del 60% presentan un avance sostenido con relación a 2015.

Sexto Informe

Sociedad con igualdad de derechos y oportunidades. Las instituciones públicas reportaron 201 productos, de los cuales el 46.8% logró nivel de cumplimiento de 100% o más; el 25.4% estuvo entre 75 – <100, y solo el 27.8%, estuvo por debajo del 75%.

Asimismo, en materia de consolidación del sistema de atención primaria en salud, se destaca la construcción de una significativa cantidad de centros de atención primaria en todo el país; remodelación de hospitales en las principales regiones; incremento considerable de la afiliación al Seguro Nacional de Salud (SENASA): única administradora de riesgos de salud pública, financiada por el Estado, bajo el régimen no contributivo. Además, desarrollo de protocolos y guías de buenas prácticas clínica, para la prevención de la mortalidad y calidad de la atención en los servicios de salud materno infantil y de adolescentes, VIH-SIDA, tuberculosis y otras enfermedades transmisibles. Así como, la ejecución de estrategia de respuesta Código Rojo, en los principales centros de atención obstétrica a nivel nacional, entre otras.

VI CONCLUSIONES

Al finalizar este ensayo acerca del Sistema Dominicano de Seguridad Social, implantado mediante la Ley No.87-01, tomando como referencia la Ley No.42-01 General de Salud; establecido también, en la Ley No.1-12 y posteriormente incorporado del Derecho a la Seguridad Social como un derecho fundamental en la Constitución Dominicana de 2010, luego de analizar la configuración jurídica del sistema, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

Es evidente que con el cumplimiento de la Ley No.87-01, en la República Dominicana, al menos en teoría. Nos aventuramos a una mejora considerable en el sistema sanitario del país, que establece un Régimen Contributivo para (empleados públicos y privados), un Régimen Subsidiado para personal doméstico, desempleados e indigentes, y un régimen contributivo subsidiado dirigido a trabajadores informales o por cuenta propia, aunque éste no ha entrado en vigencia debido a las carencias del sistema en cuanto a registros, estadísticas de posibles beneficiarios, y cómo será financiados.

En lo referente al Régimen Subsidiado, hay que destacar que, a pesar de su precariedad, protege a personas que viven por debajo de los niveles de la pobreza, lo hace mediante el acceso al sistema de salud pública.

Haciéndonos ecos de informaciones difundidas en las redes sociales, por personas afiliadas que muestran necesidades y hacen reclamos, convendría que el Congreso Nacional aprobara la modificación de la Ley No.87-01, en la parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones, para que en crisis pandémicas como el coronavirus (COVID-19) o crisis posteriores, se entregue a los afiliados el 30% de los fondos ahorrados en las AFP.

Concluyendo, la República Dominicana es uno de los países con más alto gasto de bolsillo en salud. Esto se evidencia en los copagos y diferencias en dinero que debe pagar la persona afiliada al régimen contributivo, así como, el pago por no cobertura del Plan de Servicios de Salud (PDSS), cuando acude a las prestadoras en busca servicios de salud.

VII. REFERENCIAS BIBLIOHEMEROGRÁFICAS

A) LIBROS

Dirección de Información y Defensa de los Afiliados a la Seguridad Social, *10 años de seguridad social desde el punto de vista de los usuarios*, editora Letra y Grafica, 2011.

Escuela Nacional de la Judicatura Seguridad Social, Santo Domingo, República Dominicana, 2006.

Instituto de Previsión y Protección del Periodista, “Mujer y Seguridad Social. Cómo beneficia la seguridad social a la mujer en República Dominicana”, *Revista Acción Social*, 2007.

“Respuestas. ¿Si dejo mi empleo y estoy embarazada, pierdo mi seguro médico?”, Santo Domingo, *Revista sobre salud sexual y reproductiva*, núm. 16, 2011.

“Las estancias infantiles florecen”, Santo Domingo, *Revista Seguridad Social*, núm. 34, 2011.

“Una nueva forma de responsabilidad ciudadana” Santo Domingo, *Revista Seguridad Social*, núm. 35, 2012.

MEDINA QUIROGA, Cecilia (ed.), “La Convención Americana: vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial” Instituto Interamericano de Derechos Humanos & Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2005.

DÍAZ SANTANA, Arismendy, “Cómo se diseñó y concertó la Ley de Seguridad Social. Los fundamentos de la ley más trascendente, después de la Constitución de la República Dominicana”, editora Corripio, 2004.

URQUILLA BONILLA, Carlos Rafael, “Los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la Reforma al Sistema Interamericano”. San José, *Revista IIDH*, núm. 30/31, 2001.

B) PRONUNCIAMIENTOS

Corte Interamericana de Derechos Humanos, 5 Pensionistas contra Perú. Fondo, reparaciones y costas. Serie C No 98 del 28 de febrero de 2003, párr. 147. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_98_esp.pdf> (1-4-2020)

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, OC-18/03, Serie A No 18 (opinión consultiva) del 17 de septiembre de 2003, párr. 97- 110. Recuperado de: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf>> (1-4-2020)

Centro Bono, *Observatorio de Políticas Sociales*, 2013.

Dirección de Información y Defensa de los Afiliados a la Seguridad Social, *Manual de Preguntas y Respuestas sobre el Sistema de Seguridad Social*, 2009.

- Dirección de Información y Defensa de los Afiliados a la Seguridad Social, *Manual de Preguntas sobre el Sistema de Pensiones*, 2009.
- Impacto del Seguro Familiar de Salud en la Población Asalariada de la República Dominicana, “Bienvenido Cuevas”, 2008.
- Consejo Nacional de Seguridad Social, Dirección de Información y Defensa de los Afiliados y la Comisión Ejecutiva para la Reforma del Sector Salud, *Cosas que hay que saber sobre la Seguridad Social. Informe para empleados y empleadores del sector público y privado*, 2003.
- Procesos de Reformas hacia un Sistema de Seguridad Social, “Bienvenido Cuevas”, 1999.
- Instituto Dominicano de Seguros Sociales, “III Curso Seguridad Social y Desarrollo”, *Revista III*, 1998.
- Banco Mundial, “Envejecimiento sin crisis, La Seguridad Social del Siglo XXI”, 1998.

C) CONSTITUCIÓN Y LEYES

- Congreso de la República Dominicana. Constitución de la República Dominicana, 2ed, editora Alfa y Omega. Oficial, 2010, recuperada de: <<https://observatorioserviciospublicos.gob.do/baselegal/constitucion2010.pdf>> (1-4-2020)
- Congreso de la República Dominicana. Ley 87-01. 2001, recuperado de: <http://www.sisalril.gov.do/pdf/leyes/ley_no_87-01.pdf> (1-4-2020)
- Congreso de la República Dominicana. Ley 13-20. 2020, recuperado de: <[http://www.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/leyes/LEY_ley_no._13_20_que_fortalece_la_tesoreria_de_la_seguridad_social_\(tss\)_y_la_direccion_general_de_informacion_y_defensa_del_afiliado_\(dida\).pdf](http://www.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/leyes/LEY_ley_no._13_20_que_fortalece_la_tesoreria_de_la_seguridad_social_(tss)_y_la_direccion_general_de_informacion_y_defensa_del_afiliado_(dida).pdf)> (1-4-2020)