

# **EL IDSS, LA LIBRE ELECCIÓN Y LA DOBLE-COTIZACIÓN**

**CARLOS R. HERNÁNDEZ**

ARTÍCULO DE OPINIÓN PUBLICADO EN LA REVISTA *GACETA JUDICIAL*. ENERO 2007

Copyright © Carlos Rafael Hernández Contreras<sup>1</sup>

**Título de la obra:** “El IDSS, la Libre Elección y la Doble-Cotización”

**Autor de la obra:**

Carlos Rafael Hernández Contreras.

**ISBN:** 978-9945-09-502-9

**Primera edición:** Artículo publicado en la revista jurídica *Gaceta Judicial*, 2007

**Segunda edición:** Santo Domingo, septiembre 2020

Esta publicación goza de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2, anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor del 6 de septiembre de 1952, revisada en 1971. No obstante, ciertos extractos breves de esta publicación pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Toda otra reproducción queda prohibida sin permiso del autor.

Al publicarse esta obra se ha cumplido con los depósitos legales en la Biblioteca Nacional Pedro Henríquez Ureña y en la Oficina Nacional de Derecho de Autor (ONDA), ambos de la República Dominicana; en cumplimiento de la Ley 65-00 y su reglamento de aplicación, 362-01, sobre Derecho de Autor.

Creación gráfica, concepción tipográfica, compaginación, preparación de manuscritos, lectura y corrección de pruebas, publicación electrónica y distribución, ha sido hecha en HERNÁNDEZ CONTRERAS & HERRERA. ABOGADOS, SRL, c/José Brea Peña No. 7, Evaristo Morales, Santo Domingo 10147, D.N., República Dominicana. Tels. 809-565-0072 y 809-565-8077; email: [info@hernandezcontreras.com](mailto:info@hernandezcontreras.com); website: [www.hernandezcontreras.com](http://www.hernandezcontreras.com).

---

<sup>1</sup> **Carlos R. Hernández** es abogado dominicano, escritor y docente; egresado de la Universidad Nacional Pedro Henríquez Ureña, UNPHU (1990), Magister en Derecho de los Estados Unidos (*Master of Laws, LL.M. in U.S. Law*) de la *Washington University in St. Louis School of Law's* (2016) y Doctor en Derecho (*Docteur en Droit*) de la *Université Paris 1 – Pantheon-Sorbonne* (2013). Profesor titular y catedrático en varias universidades nacionales y extranjeras, durante distintas épocas; autor de numerosas obras, mayormente sobre Derecho del Trabajo y Derecho de la Seguridad Social y articulista en la sección semanal “Consultorio Laboral”, del periódico Hoy, Santo Domingo, R. D. Es Árbitro para el Capítulo Laboral del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana, DR-CAFTA (desde 2008) y es además, miembro de número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (desde 2018).

En los últimos meses se ha visto al Instituto Dominicano de Seguros Sociales (IDSS), ahora denominado "ARS Salud Segura", exigir a las empresas la afiliación obligatoria de todos sus empleados bajo la "protección" de esa ARS Salud Segura.

El IDSS (o ARS Salud Segura) sostiene que hasta tanto no entre en vigor el Seguro Familiar de Salud que prevé la Ley 87-01, las empresas y trabajadores tienen que estar obligatoriamente afiliados a esa entidad prestadora de servicios. Sostiene que si una empresa ha afiliado a sus empleados a cualquiera otra de las Administradoras de Riesgos de Salud (ARS) que operan en el mercado, eso es un asunto o costo voluntario que ha asumido esa empresa, y que de todas maneras debe continuar cotizando obligatoriamente al IDSS, para el que estaba afiliado antes de la Ley 87-01, y al que no estaba debe también ¡afiliarlo a la ARS Salud Segura!

Esta situación, e interpretación muy particular de las normas vigentes es ciertamente preocupante, sobre todo por el hecho de que el IDSS continúa abrogándose las facultadas de recaudo, distribución y pago, atribuciones que la Ley 87-01 claramente confiere (Art. 30) a la Tesorería de la Seguridad Social (TSS), convirtiendo al IDSS en una entidad prestadora de servicios (Arts. 164 y 209), tal y como fue certificada por las nuevas autoridades rectoras, mediante Resolución de Habilitación No. 19-2005 de la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales (SISALRIL).

Para las empresas, e incluso para los propios trabajadores, esta situación revive el viejo debate de la "doble cotización". Así, por ejemplo, se observan empresas que cumpliendo con la nueva ley han afiliado a sus empleados al Seguro de Vejez, Discapacidad y Sobrevivencia (con una AFP), al Seguro de Riesgos Laborales, y a un Seguro de Salud con una ARS, pero,

además, han tenido que continuar cotizando al IDSS por aquellos empleados que antes de la ley estaban afiliados al Seguro Social.

Analicemos a continuación esta nueva pretensión del IDSS a la luz de lo establecido en los textos, muy especialmente el Art. 165 de la ley 87-01 respecto a la obligatoriedad de afiliarse y al principio de Libre Elección (I), para luego referirnos a la doble-cotización y lo dispuesto en el Art. 141 de la misma ley (II).

## **I.- EL ART. 165 DE LA LEY 87-01 Y LA LIBRE ELECCIÓN**

Básicamente, dos textos legales le restan legalidad a la pretensión del IDSS-ARS Salud Segura: Nos referimos al Art. 165 de la Ley 87-01 que limita a cinco años la afiliación obligatoria al IDSS, y al Art. 141 también de la Ley 87-01, que impide la doble-cotización.

Conforme a lo previsto en el Art. 165 de la Ley 87-01

ya ha vencido, hoy en día, enero 2007, el plazo de cinco años establecido por el Legislador dentro del cual los asegurados del IDSS quedaban cautivos bajo el régimen de esa institución, sin posibilidad de ejercer el derecho a la libre elección que prevé la misma Ley 87-01 como uno de sus principios rectores. En términos jurídicos, el Art. 165, al restringir el derecho a la libre afiliación, constituye una excepción a la regla que lo es el principio rector de la *Libre Elección* consagrado en el Art. 3° de la Ley 87-01.

Se trata pues de una norma de excepción de carácter transitorio que previó el Legislador y que no puede ser extendida de otra manera que no sea por disposición del propio Legislador. Una institución del SDSS, tal como la ARS Salud Segura -la cual es ahora una simple prestadora de servicios por interpretación combinada de los Arts. 164 y 209 de la Ley 87-01- no tiene facultad legal para extender esa restricción a la libre elección ni mucho menos

para violentar el Art. 141 de la Ley 87-01 que prohíbe la doble-cotización.

## II.- EL ART. 141 DE LA LEY 87-01 Y LA DOBLE-COTIZACIÓN

En efecto, a la cesación del plazo de cinco años prevista en el citado Art. 165 se añade lo prescrito en el Art. 141 de la Ley 87-01 que expresamente establece “. . . queda eliminada la doble-cotización por aseguramiento. Un afiliado solo podrá estar inscrito y recibir servicio de una sola ARS. . . en tal sentido, se establece un sistema único de afiliación al SDSS. . .”.

El texto en cuestión es claro, preciso y mandatorio al dejar expresamente prohibida la doble-cotización. Si una empresa muestra las evidencias de que su personal está afiliado

a una ARS autorizada a operar dentro del SDSS, no puede pues estar obligada a doble-cotizar a favor de otra ARS, algo que incluso equivale a un perjuicio, no solo de la compañía sino también de los empleados obligados a doble-cotizar.

Se aplican a la especie las locuciones latinas *in claris, non fit interpretatio* (“en lo claro no se interpreta”) y también *in certis non est conjecturae locus* (“en lo cierto no hay lugar a la conjetura”), las cuales quedan consagradas en el derecho positivo, específicamente en el acápite 5 del Art. 8 de la Constitución de la República: “A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirle lo que la ley no prohíbe”.