Boletín N° 13.491-11

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables señores Araya, Girardi y Quinteros, que elimina la facultad de las isapres de solicitar la declaración de invalidez de un afiliado.

Considerando:

1º. El Decreto Ley Nº 3.500, que Establece Nuevo Sistema de Pensiones regula, entre otras materias, el sistema de pensiones de invalidez, tal como señala su artículo 1º.

2º. En efecto, el artículo 4º del mismo cuerpo legal, señala que "Tendrán derecho a pensión de invalidez los afiliados no pensionados por esta ley que, sin cumplir los requisitos de edad para obtener pensión de vejez, y a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales, sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo", haciendo el distingo a continuación respecto de si dicha invalidez es total o parcial, dependiendo del grado de ésta.

3º. Las entidades encargadas de verificar este grado de invalidez, son las denominadas Comisiones Médicas, las que se pueden definir como aquellas entidades encargadas de determinar la condición de invalidez de aquellas personas no pensionadas, menores de 65 años de edad, que a causa de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo en, al menos, un 50%, para lo cual están dotadas de autonomía técnica. Existen al menos una Comisión Médica Regional y una Comisión Médica Central, con función de resolver los reclamos o apelaciones que se interpongan contra los dictámenes de las Comisiones Médicas Regionales.

4º. La regulación más detallada del funcionamiento y organización de tales comisiones se encuentra contenida en el artículo 11º del Decreto Ley antes señalado. Tal como lo deja en claro el inciso segundo de dicho artículo, la regla general es que el afiliado es quien debe presentar ante la Comisión Médica Regional, los antecedentes médicos que funden la solicitud de invalidez.

En términos resumidos, el procedimiento médico-administrativo, es que la Comisión Médica Regional recibe el caso y el presidente asigna a un médico asesor de dicha Comisión, quien realiza un examen físico al solicitando, anamnesis, interconsultas, exámenes y estudios, luego de lo cual realiza una propuesta a la Comisión, la cual luego resuelve. De dicha resolución, se le notifica al afiliado, al Instituto de Previsión Social (en caso que el solicitante sea beneficiario del pilar solidario) y a las compañías de seguro de invalidez y sobrevivencia, quienes son los legitimados activos para recurrir de dicha resolución ante la Comisión Médica Central, ante la cual se sigue un procedimiento de apelación similar al recién descrito, luego de lo cual se toma la determinación final.

La Comisión Médica en dicho procedimiento debe determinar "si el impedimento o enfermedad que invoca el afiliado, es objetivo, demostrable, que se encuentran agotadas

las terapias médicas o quirúrgicas accesibles y se ha cumplido el período de observación post tratamiento indicado en las Normas de Evaluación."[1]. Si se cumplen estas condiciones, la comisión médica determina el grado de invalidez, es decir, la pérdida que provoca ese impedimento en la capacidad de trabajo, y emite un primer dictamen, otorgando una pensión transitoria que puede ser total o parcial.".

En caso de que el solicitante tenga un grado de invalidez mayor al 50%, podrá acceder a una pensión de invalidez, la cual se paga con cargo a los fondos que tenga en la cuenta de AFP el afiliado, más un aporte adicional pagado por la institución que se haya adjudicado el Seguro de Invalidez y Sobrevivencia, cuyo monto depende de si la invalidez es total o parcial, según el porcentaje de la resolución de las Comisiones Médicas.

5º. Por otra parte, el artículo 197 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 1 de 2006, del Ministerio de Salud, que Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469 (en adelante, "ley de Isapres"), que se encuentra dentro del Párrafo 4º "De las prestaciones", del Título II "De las Instituciones de Salud Previsional, del Libro III "Del sistema privado de Salud administrado por las Instituciones de Salud Previsional", regula diversos aspectos vinculados al contrato de salud.

El inciso 8º de dicho artículo dispone: "Las Instituciones podrán en casos calificados solicitar a las comisiones que establece el artículo 11 del Decreto Ley N° 3.500, de 1980, o a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez de los Servicios de Salud, según corresponda, la declaración de invalidez del cotizante. Si la declaración de invalidez fuere solicitada a las Comisiones a que se refiere el citado artículo 11, las instituciones deberán financiar la totalidad de los gastos que demande esa solicitud, tales como exámenes de especialidad, análisis, informes y gastos de traslado del cotizante.".

6º. Es decir, la ley de Isapres permite que éstas soliciten directamente a las Comisiones Médicas, por intermedio de la respectiva Administradora de Fondos de Pensiones, la declaración de invalidez de un afiliado, independiente de la voluntad de éste y sin requerir de su consentimiento para iniciar dicho procedimiento.

7º. Lo más grave de lo anterior, es que dicha facultad establecida, no tiene por finalidad el dar acceso al afiliado a una pensión por invalidez, sino que es una facultad establecida en perjuicio del afiliado, y que tiene por única finalidad, el dejar de pagar las licencias médicas de que esté haciendo uso el cotizante. Así se reconoce en la página web de la Superintendencia de Pensiones, en la que se señala que "Ley Nº 18.933 sobre Isapres faculta a esas Instituciones para que, en casos calificados, puedan solicitar a las Comisiones Médicas la declaración de invalidez de sus cotizantes. Sin embargo, esa declaración - si se produce - no implica el otorgamiento de una pensión de invalidez,

[1] https://www.spensiones.cl/portal/institucional/594/w3-article-2967.html

sino solamente la suspensión de licencias médicas. Para obtener una pensión, el propio afiliado debe iniciar el trámite de Solicitud de Pensión de Invalidez en su AFP."[2].

8º. Tal como señala la Superintendencia de Salud, "La licencia médica es el derecho que tiene un trabajador dependiente o independiente de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado período de tiempo, en cumplimiento de una indicación otorgada por un médico, un dentista o una matrona. La licencia médica debe ser conocida y tramitada por el empleador -en el caso de un trabajador dependiente- y autorizada por la COMPIN o la Isapre según corresponda."[3].

9º. De este modo, las Isapres además de oponerse constantemente al pago de los subsidios de incapacidad laboral causados por licencias médicas, cuentan con esta facultad que sin lugar a dudas tiene al afiliado en una absoluta desventaja. En efecto, se lo priva por esta vía, de su derecho de licencia médica, y del correspondiente subsidio de incapacidad laboral, pero sin darle derecho a acceder a una pensión de invalidez, es decir, priva al trabajador de toda fuente de ingreso. Lo peor es que en la práctica, estas instituciones han intentado hacer uso de esta facultad en casos de personas haciendo uso de licencias médicas por enfermedades catastróficas tales como el cáncer, pero sin aún terminar sus tratamientos, añadiendo a la carga emocional y física de dichas personas, una preocupación por su fuente de ingresos.

Adicionalmente, existe la posibilidad cierta de que una vez iniciada la solicitud de declaración de invalidez por el afiliado –ahora en busca del pago de la pensión –la Comisión Médica rechace dicha declaración, de modo que se deja al trabajador en la más absoluta indefensión, ya que se le dejaron de pagar sus licencias médicas y a su vez se le deniega el pago de la pensión por invalidez.

Más grave aún se torna la situación de los empleados públicos, respecto de quienes el Estatuto Administrativo dispone la vacancia del cargo para aquellos casos de salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, tal como sería la declaración de invalidez. Es decir, adicionalmente perderá su empleo como consecuencia de tal declaración.

10º. Nótese además, que en caso de un trabajador afiliado al Fondo Nacional de la Salud, esta situación no puede ocurrir, por cuanto no existe esta facultad establecida para dicho organismo público, lo que además genera una discriminación entre los afiliados a éste último y quienes se encuentran afiliados a Isapre.

11º. En tales términos, si bien se podría proponer que las solicitudes de las Isapres lleven aparejadas necesariamente el pago de la pensión de invalidez correspondiente, lo anterior incidiría en una serie de otros aspectos, tales como la licitación del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia, regulación administrativa de dicho procedimiento y otros aspectos

---

[2] https://www.spensiones.cl/portal/institucional/594/w3-article-2982.html
[3] http://www.supersalud.gob.cl/consultas/667/w3-article-4550.html

respecto de los cuales no tenemos iniciativa los Senadores. En tal entendido, los mocionantes proponemos la eliminación de la facultad prevista para las Isapres de poder solicitar la declaración de invalidez de sus afiliados, de modo de evitar el uso arbitrario, además de proteger de mejor manera los derechos de los trabajadores, y equiparar la situación de éstos respecto de quienes se encuentran acogidos al Fondo Nacional de la Salud.

En mérito de lo anterior, sometemos a su consideración y venimos a proponer el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo único: Deróguese el inciso octavo del artículo 197 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 1 de 2006, del Ministerio de Salud, que Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469.