Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 177
AÑO LIII
ENE.-JUN.
1985

ISSN 0303-9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ANALISIS JURIDICO DE LOS PRINCIPALES SISTEMAS DE SALUD VIGENTES EN CHILE

MAFALDA MURILLO REYES
Profesora Seguridad Social
Universidad de Concepción

I. INTRODUCCION

Dentro de las obligaciones esenciales del Estado moderno ocupa un lugar preferente la atención de ciertas necesidades llamadas básicas, entre las cuales destacan la educación, la salud, la vivienda y la previsión.

La idea de que las sociedades tienen una responsabilidad en la salud y deben intervenir activamente para mejorarla es un concepto que cada día adquiere mayor relevancia. Debido a ello se ha reconocido que el mejoramiento de las condiciones de salud no sólo es deseable en sí mismo, sino que constituye un requerimiento fundamental previo al crecimiento económico y debe formar, por lo tanto, parte indispensable de los programas de desarrollo.

De lo expresado es dable colegir que el mejoramiento de las condiciones de salud promueve el desarrollo económico en la medida que genera una motivación más positiva por parte de los integrantes de la fuerza de trabajo, una disminución de la muerte prematura y del ausentismo laboral debido a problemas de salud que se traduce en pérdida de continuidad de las faenas productivas con el consiguiente impacto sobre el rendimiento general.

En lo que respecta a la protección de la salud, como bien lo señala Almansa Pastor en su obra "Derecho de la Seguridad Social", ella no puede entenderse con certeza si no se tiene en consideración la evolución desde la perspectiva individualista a una concepción de carácter social en la que el Estado asume un papel protagónico.

Antes de la aparición de los seguros sociales, su tutela a través de la medicina presentaba dos extremos bastante diferenciados. Los estratos bajos de la sociedad sólo tenían a su alcance los hospitales de caridad o de beneficencia, cuya organización obedeció en algunos casos a la labor del Estado con la finalidad de asistir a los indigentes; en otros, a la actividad de entes políticos menores, municipios o comunidades locales; y aun a la acción de la Iglesia como manifestación de la caridad cristiana o al altruismo de personas o instituciones. Al extremo opuesto de la estructura social se encontraban las clases acomodadas que poseían dinero suficiente para atender su salud y médicos a su alcance. Según el profesor

* Conferencia dictada en la Escuela de Derecho bajo su patrocinio.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Patricio Novoa, "frente a toda esta situación, el Estado adoptaba la posición propia de la época: "Laissez faire, laissez passer". Es el tiempo del Estado-guardián. No intervenía en el ejercicio de la medicina ni positiva ni negativamente. Su actitud en el problema de la salud era la de un simple espectador, salvo su magra participación en el establecimiento o mejoramiento de algunos centros asistenciales para pobres y una que otra actividad en épocas de epidemias, de graves contaminaciones, etc.".

Este panorama experimentó una transformación paulatina impulsada principalmente por el desarrollo, a partir de la segunda mitad del siglo XIX, de las sociedades de socorros mutuos cuyo objetivo inicial fue el de asistir a sus afiliados en las eventualidades de enfermedad y muerte; por la intervención cada vez más acentuada del Estado en la organización hospitalaria, asumiendo mayor participación en ella y en su financiamiento; y, por el nacimiento de los seguros sociales obligatorios que garantizaban el derecho a la salud de los trabajadores dependientes con acciones recuperadoras y reparadoras.

En nuestro país, durante el siglo XIX la protección contra ciertos riesgos sociales descansaba casi exclusivamente en la iniciativa particular sustentada en principios de fraternidad y caridad. La labor asistencial más importante giraba en torno a los hospitales, la Casa de Expósito, el Hospital de Ancianos y el Manicomio Nacional, entidades creadas de acuerdo a los fundamentos de la Beneficencia Pública, esto es, la dación gratuita y graciosa de atención médica y hospitalaria a los menesterosos, inspirada en simples deberes morales asumidos por personas privadas y parcialmente por el Estado.

La injerencia directa del Estado en el ámbito de la salud en Chile se vislumbra con toda claridad en el curso del presente siglo mediante una dinámica función legislativa reflejada en una nutrida e interesante normatividad. Así, emergieron cuerpos legales que contemplaron medidas preventivas o profilácticas, medidas curativas, reparadoras y rehabilitadoras y se implementó la organización administrativa encargada, por un lado, de dirigir y orientar las políticas de salud y, por el otro, de atender tales requerimientos. Avalan esta afirmación la creación del Ministerio de Higiene, Asistencia, Previsión Social y Trabajo, que es el antecedente de nuestro actual Ministerio del Trabajo y Previsión Social; la dictación de las primeras leyes sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales; las leyes sobre salas cunas; sobre obligatoriedad del seguro de enfermedad e invalidez para los obreros; las normas sobre protección a la maternidad; el Código Sanitario; las leyes sobre medicina preventiva y curativa; la ley que estableció el seguro social obligatorio frente a los riesgos profesionales; y muchos textos legales que originaron el surgimiento de numerosos entes previsionales de carácter semifiscal en algunos de cuyos estatutos orgánicos se incluyó asistencia médica, hospitalaria y otras prestaciones de salud. Especial mención cabe hacer a la instauración del Servicio Nacional de Salud y del Servicio Médico Nacional de Empleados, instituciones de derecho público con personalidad

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

jurídica y patrimonio propios, destinadas a proporcionar atención médica a los obreros y a los empleados, respectivamente, y a cuyo cargo estuvo en forma muy principal la realización de la medicina social por más de dos décadas.

El fundamento de la intervención directa y prioritaria del Estado en lo que concierne a los asuntos relacionados con la salud pública se expresa en la idea de que es su deber procurar el bienestar físico y el normal desarrollo del individuo, vinculado al postulado de que "la seguridad social ha de considerarse un gasto público al igual que los que demanda la seguridad interna o externa o la educación" y en la convicción de que la salud es un componente esencial de la economía nacional y que su preservación y restauración son de primera importancia no solamente para el individuo, sino para toda la colectividad. Así lo sostiene el Informe sobre la Reforma de la Previsión Social Chilena, presentado al Gobierno el año 1964, más conocido como Informe Prat por la preponderante injerencia que en su elaboración le cupo al eminente hombre público ya fallecido, don Jorge Prat Echaurren.

Sin embargo, conviene precisar que, al igual que ha ocurrido en otros países, paralelamente a la actividad estatal han coexistido atenciones privadas de salud llevadas a cabo por profesionales médicos de libre ejercicio, clínicas y laboratorios, servicios, departamentos o secciones de bienestar de instituciones fiscales, semifiscales, empresas del Estado, empresas privadas y mutualidades de empleadores que administran el seguro de la Ley N° 16.744, de 1968, sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, atenciones dispensadas a quienes han dispuesto de ingresos suficientes para solventarlas o a quienes fueren afiliados de los referidos servicios de bienestar y mutualidades.

Al margen de cobertura han quedado algunos sectores de personas, verbigracia aquéllos carentes de previsión que no contaren con más de 65 años de edad, los no revestidos de la condición de indigentes y las poblaciones rurales tanto a causa de la índole independiente de la labor desempeñada en muchos casos, como a la falta habitual de recursos médicos en esas regiones.

Lo anotado podría llevar a concluir que en Chile nunca ha existido un Estado que dé salud a todos sus habitantes; pero ello no obstante es honesto reconocer que en forma muy destacada el ex SNS cumplió una época y mientras existió fue el elemento central para mejorar la salud de los chilenos. De excepcionales proyecciones fueron las acciones desplegadas por dicho servicio en materia de programas de alimentación infantil y acciones de recuperación de la salud en general. Ilustrativo es consignar que, según datos de ODEPLAN, a noviembre de 1978, el sistema de salud que abarcaba fundamentalmente los programas y las actividades del SNS y del SERMENA proporcionaba el máximo de cobertura integral de la población, ya sea en virtud de acciones de fomento, protección, recuperación y rehabilitación tanto de las personas como de la sociedad. Esta

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

cobertura, en términos reales, se estimaba en alrededor del 70 % de la atención abierta de recuperación de la salud de la población.

El actual Gobierno desde el inicio de su gestión ha intentado llevar adelante un proceso de modernización caracterizado por una sensible reducción en el tamaño del Estado perseguido a través de la licitación de empresas públicas o su traspaso al sector privado y de fuertes reducciones en los gastos públicos y en el personal empleado en actividades estatales o paraestatales. Hemos asistido a un proceso de desestatización y de incentivación de la participación privada en todos los ámbitos de la vida nacional y acentuadamente en la órbita de tres de las necesidades que denomináramos básicas: educación, previsión y salud. Su inspiración arranca de la acogida brindada al principio de la subsidiariedad explicado en la Declaración de Principios del Gobierno.

En lo que a salud concierne, ya en el año 1974 surgió la idea de que era necesario realizar una reestructuración en el sector y desde el año 1976 el Ministerio del ramo se abocó a su estudio, hasta que el 3 de agosto de 1979 se publicó en el Diario Oficial el Decreto Ley N° 2.763, que reorganiza el Ministerio de Salud y sus servicios dependientes. Este texto legal, desde su dictación, se ha venido implementando en diferentes aspectos, entre los cuales mencionaremos los siguientes:

— Descentralización de la función operativa, para cuyo efecto se crearon 27 servicios de salud en el territorio nacional, con carácter regional, administrativamente autónomos, con personalidad jurídica y patrimonio propios, ejecutores de las acciones de fomento, protección y recuperación de la salud de acuerdo con las normas que imparte el Ministerio.

— Transferencia de bienes del ex SERMENA al Fondo Nacional de Salud y del ex SNS a los servicios de salud creados por el Decreto Ley N° 2.763.

— Fortalecimiento de las funciones propias del Ministerio del ramo encargado de formular las políticas de salud, funciones que el Gobierno ha estimado amagadas durante largo tiempo por las excesivas facultades de la antigua Dirección General del SNS.

— Radicación de la función financiera en un organismo especializado llamado Fondo Nacional de Salud (FONASA) que administra y distribuye los recursos con sujeción a las normas ministeriales, que debe financiar en todo o en parte las acciones que ejecuten los servicios regionales de salud y de la adquisición de los equipos e infraestructura que estas acciones requieran. El fondo obtiene los recursos que precisa mediante los aportes específicos contemplados en la Ley de Presupuestos y del ingreso de los recursos que se destinaban antes al financiamiento del SNS y del SERMENA.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

— Creación del Departamento de Arquitectura Médica en el Ministerio de Salud y disolución de la antigua Sociedad Constructora de Establecimientos Hospitalarios.

— Creación de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud y cuya función es la de proveer de medicamentos, instrumental y demás elementos a las unidades del sistema y mantener una cantidad adecuada de ellos.

— Creación del Instituto de Salud Pública de Chile, que resultó de la fusión del Instituto Bacteriológico de Chile y del Instituto de Salud Ocupacional del SNS.

— Establecimiento, por Decreto N° 281, de 16 de diciembre de 1980, reglamento orgánico de los Servicios de Salud, de un solo órgano con facultades para constatar, evaluar, declarar o certificar el estado de salud, la capacidad de trabajo o de recuperabilidad de los beneficiarios de los Servicios de Salud, denominado Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) que funciona en cada servicio y cuya competencia se extiende al territorio jurisdiccional de éste. La creación de esta comisión produjo la extinción de una variedad de otras que tenían atribuciones en las materias señaladas, como por ejemplo: las Comisiones Locales de Medicina Preventiva, las Comisiones de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales del ex SNS, las Comisiones Mixtas de Invalidez, las Comisiones Maternales del ex SERMENA, etc.

— Fijación de las plantas del personal de los organismos instaurados, determinación de su organización, funcionamiento y atribuciones en las correspondientes disposiciones reglamentarias; y dictación de normas para la calificación del personal del Ministerio de Salud y de sus servicios dependientes.

— Establecimiento de la normatividad aplicable a los convenios que celebren los servicios de salud y regulación de procedimientos administrativos y de atención de pacientes privados por estos servicios.

— Dictación de una nueva reglamentación para la autorización de licencias médicas.

— Modificaciones a la Ley de Medicina Curativa N° 16.781; fijación de nuevos aranceles para el sistema de libre elección; y extensión de la atención de esta ley a los imponentes del Servicio de Seguro Social y de la Sección Triomar de CAPREMER.

— Creación de las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES) y posteriormente extensión de los beneficios de salud que ellas otorgan a otras categorías de personas distintas de las que inicialmente podían ingresar a ellas.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

— Traspaso gradual de los establecimientos primarios de salud (postas y consultorios periféricos) a los municipios.

La reestructuración tan someramente reseñada se hizo en cumplimiento de uno de los postulados básicos del actual Gobierno, que se expresa en el sentido de que *"es función irrenunciable del Estado garantizar a todas las personas el acceso libre e igualitario a las acciones de salud, respetando el principio de libre elección y asumiendo para ello un papel subsidiario"*. Este postulado se complementa con lo dispuesto en el artículo 19, Nº 9 de la Constitución Política vigente que, al asegurar el derecho a la protección de la salud, prescribe: *"El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo. Le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias. Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado"*.

De lo relacionado deviene que dentro de esta concepción, el Estado aparece como el supremo garante del adecuado ejercicio del derecho a la salud sin pretender monopolizar la realización de las acciones conducentes de salud, sino con una consagración expresa de la intervención de entes privados en la operatividad del sistema de la manera que a su respecto indica el artículo 3º del Decreto Ley Nº 2.763: *"Las personas, instituciones y demás entidades privadas gozarán de libre iniciativa para realizar acciones de salud en la forma y condiciones que determine la ley, así como para adscribirse al sistema, suscribiendo con los organismos que lo integran los convenios que correspondan"*.

Es pertinente advertir sí que, con antelación al ordenamiento constitucional en vigor, se promulgaron textos legales que, a juicio de quien habla, preludian la posterior y persistente injerencia de entes privados en la administración de la salud. Aludo concretamente a los Decretos Leyes Nº 1.819 y Nº 2.062, de 1977, y al Decreto con Fuerza de Ley Nº 42, de 1978. El primero autorizó a las mutualidades de empleadores de la Ley de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales y demás instituciones que mantengan hospitales, para extender la atención médica que presten sus establecimientos a accidentados de cualquier naturaleza, comprendiéndose prevención, curación y rehabilitación y aun se agrega que dicha atención podrá extenderse a enfermedades susceptibles de ser tratadas con los recursos e instituciones disponibles. A su vez, el Decreto Ley Nº 2.062, previó la posibilidad de que empresas autónomas del Estado y aquellas en que éste o las instituciones del sector público tengan participación mayoritaria, constituyan cajas de compensación de asignación familiar o adhieran a ellas en las mismas condiciones que las empresas del sector privado. Además, este decreto ley facultó a las cajas de compensación para asumir la administración de los subsidios por enfermedad y otras prestaciones previsionales.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Las ideas anteriores, esbozadas a manera de introducción, han tenido por objeto establecer el contexto general en que están insertos los principales sistemas de salud que existen actualmente en Chile y que serán abordados a continuación.

II. SISTEMAS DE SALUD Y DE PRESTACIONES EXISTENTES

Estos sistemas, accesibles tanto para los imponentes de los regímenes de previsión tradicionales como para quienes optaron por el nuevo régimen de pensiones, son:

1. Medicina Preventiva de la Ley N° 6.174, de 1938.
2. Medicina Curativa de la Ley N° 10.383 del Servicio de Seguro Social.
3. Medicina Curativa de la Ley N° 16.781, de 1968.
4. Sistema optativo de atención médica por el sistema de libre elección de la Ley N° 16.781, para imponentes de otros sistemas de salud.
5. Régimen de subsidios por incapacidad laboral, regulado en el Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978.
6. Sistemas de salud de las ISAPRES, creadas por el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 1981.
7. Prestaciones que cubren los riesgos de accidentes del trabajo y de enfermedades profesionales, de la Ley N° 16.744, de 1968.

Veremos en sus aspectos más relevantes cada uno de estos sistemas de beneficios.

1. MEDICINA PREVENTIVA

Las normas sobre la materia se contienen en la Ley N° 6.174, de 9 de febrero de 1938, y en el Reglamento 1.082, de 3 de mayo de 1956, con sus modificaciones posteriores.

La finalidad de la ley no ha sufrido variaciones desde su vigencia y es vigilar el estado de salud de todos los trabajadores con el objeto de descubrir y tratar oportunamente aquellas enfermedades cuyo tratamiento precoz puede impedir su desarrollo; tal es el caso de ciertas afecciones crónicas, como la tuberculosis, la sífilis, el reumatismo, las enfermedades cardiovasculares y renales, el cáncer y, asimismo, las derivadas del trabajo, vale decir, saturnismo, silicosis, antracosis y otras de similar índole.

A. Beneficiarios. Son tales los imponentes activos de todas las entidades de previsión dependientes de la Superintendencia de Seguridad Social y, desde el 1° de mayo de 1981, todo trabajador que se incorpore al nuevo sistema de pensiones del Decreto Ley N° 3.500, en calidad de dependiente o independiente y los afiliados dependientes o independientes adheridos a una Institución de Salud Previsional (ISAPRE).

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Según el Reglamento 1.082, se entiende que es imponente activo "el imponente que ha dejado de cotizar hasta por tres meses calendario desde su salida del empleo, por encontrarse en cesantía involuntaria; de donde resulta que tiene derecho a los beneficios preventivos tanto quienes se encuentren trabajando y por ende cotizando, como aquellas personas que han dejado de hacerlo hasta por tres meses después de haberse producido la cesación de funciones".

B. Beneficios. Entre ellos tenemos básicamente el examen de salud, el tratamiento de especialidades, el reposo preventivo, el subsidio de reposo y el fuero.

El examen de salud tiene por objeto vigilar el estado de salud de los imponentes y adoptar las medidas necesarias para detectar y tratar las enfermedades comprendidas en la ley y de todas aquellas que puedan conducirle a una invalidez prematura. Si el imponente, a raíz del examen, revela alguna de las enfermedades de la ley de medicina preventiva, pasa a gozar del tratamiento de la especialidad que corresponda: cardiología, tisiología, cancerología, urología o venéreas.

El reposo preventivo es el derecho que la ley concede a los imponentes activos que sufran una o varias de las enfermedades señaladas en la Ley Nº 6.174, o que por su deficiente estado de salud estén expuestos a contraerlas. Se consideran dos tipos de reposo: total y parcial. Parcial es el que se cumple por medio de la reducción de la jornada ordinaria de trabajo a la mitad, o sea, en un 50 %. Reposo preventivo total es el que consiste en la suspensión absoluta de la jornada ordinaria de trabajo. Según el artículo 61 del Reglamento 1.082, el tiempo de reposo se considera trabajado para todos los efectos legales, a menos que la ley expresamente exija trabajo efectivo.

El subsidio de reposo es la cantidad de dinero que el sistema abona al imponente durante el tiempo que permanezca en reposo parcial o total. En caso de reposo parcial pesa sobre el empleador la obligación de cancelar al reposante el 50 % de la remuneración de la jornada ordinaria de trabajo y las retribuciones en especie o en dinero que no provengan directamente del hecho que el imponente haya trabajado, sino de la existencia de un contrato de trabajo no obstante estar éste momentáneamente suspendido y que tengan su origen en el contrato individual o colectivo, como por ejemplo, bonos de natalidad, de escolaridad. Estas retribuciones se mantienen igualmente en el evento de reposo preventivo total, situación ésta en que el empleador queda relevado de pagar toda la remuneración correspondiente a la jornada ordinaria de trabajo.

En cuanto al cálculo de estos subsidios, ellos están actualmente sujetos a las normas comunes para subsidio por incapacidad temporal instituidas por el Decreto con Fuerza de Ley Nº 44, de 24 de julio de 1978, y que se verán más adelante.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El fuero, puede decirse en términos generales, que es el derecho que tiene el reposante acogido a la Ley de Medicina Preventiva a no ser removido de su cargo desde que inicie los trámites correspondientes y hasta 6 meses después que COMPIN le dé de alta. Se entienden iniciados los trámites desde el momento en que se realice el examen de salud. Para proceder al despido el empleador debe iniciar un juicio de desafuero, es decir, solicitar autorización judicial previa, la que el tribunal podrá conceder en los siguientes casos a que se refiere el Decreto Ley Nº 2.200:

— artículo 13, letra b), vencimiento del plazo convenido;

— artículo 13, letra c), conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato; y

— artículo 14, asimismo, el contrato expira de inmediato y sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término fundado en que el trabajador ha incurrido en alguna de las causales del artículo 15 del Decreto Ley Nº 2.200.

Si por sentencia firme se determina que el trabajador sujeto a fuero no ha incurrido en causal de caducidad, la medida que el empleador hubiere adoptado no producirá efecto alguno.

2. *MEDICINA CURATIVA*

Los sistemas de medicina curativa, en general, tienen por objeto devolver al trabajador la salud perdida como consecuencia de una enfermedad distinta de aquéllas cuya prevención y tratamiento corresponde a la Medicina Preventiva. Puede decirse entonces que la Medicina Curativa atiende todas las demás enfermedades que no sean las de la Ley de Medicina Preventiva ni las derivadas de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Es característico de nuestro sistema curativo de salud que su protección alcanza a todo el grupo familiar del imponente, incluso cuando éste es jubilado o pensionado.

Veremos en primer término la medicina curativa de la Ley Nº 10.383 del Servicio de Seguro Social:

Este sistema data del 8 de agosto de 1952. Es administrado por el Servicio de Seguro Social en cuanto a financiamiento y por los servicios de salud como otorgantes de las prestaciones. Sus beneficiarios son:

a) Los imponentes activos o pasivos del Servicio de Seguro Social.

b) Los trabajadores manuales dependientes afiliados a una AFP, pues ellos por mandato de los artículos 83 y 84 del Decreto Ley Nº 3.500 deben efectuar sus cotizaciones de salud en el SSS, siendo el empleador el obligado a integrarlas oportunamente.

c) Los trabajadores independientes afiliados a una AFP, siempre que hayan optado por este sistema de salud. La cotización respectiva es recaudada por la AFP que corresponda y enterada por ésta en el SSS.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

d) La cónyuge del imponente.
e) Los hijos del asegurado que sean cargas familiares y hasta los 15 años de edad.
f) Los pensionados del SSS.

En materia de beneficios pueden distinguirse tres clases de prestaciones: de orden médico, prestaciones paramédicas y prestaciones económicas.

En las primeras se incluyen:
a) Asistencia médica que comprende tratamiento médico y quirúrgico en servicios de atención externa (policlínicas y hospitales) o a domicilio.
b) Atenciones médicas propias del embarazo, parto o puerperio para las aseguradas y para las cónyuges de los asegurados.
c) Atención dental y óptica, elementos ortopédicos y prótesis.
d) Atención farmacéutica.

En general estos beneficios son gratuitos exceptuándose aquellos tratamientos dentales que el ex SNS dispuso que debían ser pagados.

En el grupo de las prestaciones paramédicas se insertan los beneficios de dación de leche y alimentos terapéuticos o suplementarios que gratuitamente se entregan a los beneficiarios que paso a indicar:
a) Las aseguradas a partir de la séptima semana después del parto, mientras amamanten a su hijo y hasta los seis meses de edad, tienen derecho a un subsidio en dinero equivalente al 15 % del monto diario del subsidio maternal, o en su defecto a percibir alimentos suplementarios. Para estos efectos deberá inscribir al hijo antes de los 60 días en el Registro Civil y dentro de los 20 después del nacimiento en la respectiva oficina materno infantil del Servicio de Salud.
b) Los hijos legítimos, naturales, ilegítimos y adoptivos del asegurado, reconocidos como cargas familiares, reciben alimentos terapéuticos y suplementarios hasta los dos años de edad.

Por último, en la categoría de las prestaciones económicas se comprenden los subsidios por incapacidad laboral temporal sea por enfermedad, maternidad o accidente de carácter no laboral los que, al igual que los de reposo de la Ley de Medicina Preventiva ya vistos, se rigen ahora por las normas del Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978.

Procede también señalar que, para que el imponente enfermo y quienes vivan a sus expensas y sean cargas familiares reconocidas por el SSS tengan derecho a atención médica gratuita, es menester que el trabajador se encuentre al día en sus imposiciones, esto es, hasta 30 días después de la última cotización efectuada o esté en goce de subsidio de cesantía.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

3. MEDICINA CURATIVA DE LA LEY N° 16.781 DE 2 DE MAYO DE 1968

El reglamento de esta ley es el Decreto N° 987, de 10 de enero de 1969.

Esta legislación creó un sistema curativo para el grupo de trabajadores denominado en ese entonces "empleados" y que es llamado Sistema de Libre Elección, pues permite al beneficiario elegir al profesional o establecimiento en que desea ser atendido, debiendo respetarse dos condiciones básicas:

1) que la prestación que se otorgue esté incluida dentro del arancel de prestaciones del sistema; y

2) que el profesional o establecimiento seleccionado se encuentre inscrito en dicho sistema.

El financiamiento de estas prestaciones se efectúa con una bonificación dada por el organismo administrador de la ley (a partir del 1° de agosto de 1980, FONASA) y con un aporte que realiza el beneficiario en el momento de requerir el otorgamiento de la prestación.

A. Beneficiarios. Tienen derecho a hacer uso de los beneficios del sistema de libre elección las personas que pertenezcan a alguno de los grupos que pasamos a indicar:

a) Imponentes activos y pasivos (jubilados y montepiadas) de las cajas de previsión de empleados y sus cargas familiares.

b) Los beneficiarios de subsidio de cesantía.

c) Los afiliados dependientes e independientes de las AFP y sus cargas familiares.

d) Los pensionados de las AFP y sus cargas familiares.

e) Los imponentes activos y pasivos (jubilados y montepiadas) junto con su cónyuge e hijos menores de 15 años, del SSS, de la Caja de Previsión de Obreros Municipales de la República y de la Sección Triomar de CAPREMER, en la forma que expondremos oportunamente.

B. El nuevo Arancel del Sistema de Libre Elección. A partir del 27 de febrero de 1985 entró en vigencia el nuevo arancel del sistema y las pautas que regirán su aplicación. Esta normativa está contenida en los Decretos N° 30 que fijó el arancel y 31 que es el reglamento para su aplicación.

En este nuevo arancel se mantiene el criterio existente con anterioridad a él de ordenar las prestaciones en tres niveles de valores para su pago, pudiendo los profesionales inscribirse en el nivel que elijan, lo que a su vez determina la cantidad que debe cancelarse por cada prestación. Así, la inscripción en el nivel 1 o básico da derecho al cobro del valor fijado en el arancel mismo. Los inscritos en el nivel 2 recibirán este valor más un 30 %, porcentaje que en el caso de consultas y visitas domiciliarias es de un 50 %. Quienes se inscriban en el nivel 3 recibirán una orden de atención por el valor señalado en el arancel aumentado en un

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

60 %, aumento que en el evento de consultas y visitas domicliarias es de un 100 %

FONASA concurre al financiamiento con un mismo porcentaje de aporte —50 %— cualquiera sea el nivel del profesional o institución que elija el beneficiario, salvo en el caso de honorarios médicos para atención de partos, en que financiará el 70 % del valor del arancel nivel 1, cualquiera sea el nivel de los profesionales que otorguen la atención.

Las prestaciones que se otorguen fuera de horario hábil o en día domingo o festivos tendrán un recargo del 50 %. Se entiende por horario hábil el comprendido entre las 7 y 21 horas, de lunes a viernes, y entre las 7 y las 14 los días sábado. No rige este recargo respecto del día-cama, del derecho de quirófano o pabellón y el derecho de sala de procedimientos.

Las prestaciones otorgadas con carácter institucional por los servicios del Sistema Nacional de Servicios de Salud se pagarán a éstos según el valor arancelario correspondiente para la prestación en el arancel nivel 1.

C. Prestaciones que se otorgan a través del sistema de libre elección. El nuevo arancel considera más de 2.000 tipos de prestaciones distintas que abarcan los siguientes campos de atención de la salud:

1. Consultas médicas y visitas domiciliarias.
2. Hospitalizaciones.
3. Intervenciones quirúrgicas y pago de derecho de quirófano o de sala de procedimientos, para la ejecución de estas intervenciones.
4. Exámenes de laboratorio clínico.
5. Procedimientos diagnósticos.
6. Exámenes radiológicos y tratamientos radiantes.
7. Tratamientos fisioterapéuticos y kinesio-terapéuticos.
8. Procedimientos anestesiológicos.
9. Suministro de prótesis y de órtesis.
10. Traslado de pacientes.

Para acceder a las distintas prestaciones es menester que el beneficiario tenga su carnet de medicina curativa al día, que en la actualidad posee una validez de seis meses.

Las órdenes de consulta, exámenes y procedimiento pueden obtenerse en FONASA, Banco de Crédito e Inversiones, Servicios de Bienestar de empresas y en algunas municipalidades del país con las cuales FONASA ha celebrado convenios.

D. Subsidio de enfermedad. Es la suma de dinero a que tiene derecho el imponente activo durante el período que esté en goce de licencia médica por enfermedad afecta a la Ley de Medicina Curativa.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Este subsidio también se rige en la actualidad por las normas del ya citado Decreto con Fuerza de Ley N° 44, que veremos más adelante.

E. Fuero o Inamovilidad. Este punto tiene su historia. Primitivamente el artículo 17 de la Ley N° 16.781, dispuso que los beneficiarios de subsidios curativos gozarían de los mismos derechos que el artículo 11 de la Ley de Medicina Preventiva establece para los acogidos a reposo preventivo; vale decir, el derecho a no ser despedido desde que inicie los trámites correspondientes y hasta 6 meses después de ser dado de alta, requiriéndose para proceder al despido autorización judicial previa.

El Decreto Ley N° 3.355, de 1980, en su artículo 3, número 2, ordenó que los beneficiarios de subsidios no podrán ser despedidos durante el período en que lo reciban, sino por algunas de las causales señaladas en los artículos 2 y 2 bis de la Ley N° 16.455 y 14 y 15 del Decreto Ley N° 2.200 de 1978. Con esto quedó sustituido lo previsto en el artículo 17 de la Ley N° 16.781, y con ello los trabajadores perdieron la inamovilidad de seis meses posteriores al alta de la licencia médica y también la obligación del empleador de que la causal fundada del despido sea reconocida por sentencia judicial firme.

De modo entonces que se desdibujó totalmente la protección.

4. REGIMEN OPTATIVO DE ATENCION MEDICA POR EL SISTEMA DE LIBRE ELECCION DE LA LEY 16.781 PARA IMPONENTES DE OTROS SISTEMAS DE SALUD.

A. Finalidad de este texto legal. Este sistema se encuentra regido por las normas del Decreto Ley N° 2.575 y de su Decreto Reglamentario N° 260, publicados en el Diario Oficial de fecha 15 de mayo y 16 de octubre de 1979, respectivamente. En virtud de esta legislación, se contempló la posibilidad que los beneficiarios del ex SNS sin perder su calidad de tales pudieran acogerse a la atención del ex SERMENA. A juicio de quienes impulsaron esta iniciativa, ella permitiría aumentar las prestaciones otorgadas por el SNS, con lo que se eliminaría automáticamente los índices de rechazo y postergaciones de indigentes de extrema pobreza (a esa época, beneficiarios SNS: 7.000.000; y SERMENA: 2.500.000). La idea era que los beneficiarios del SNS pudieran acogerse total o parcialmente al sistema de atención médica curativa de la Ley N° 16.781, sin perder el derecho a las atenciones curativas del sistema que les es propio.

B. Beneficiarios. Ellos son:

1. Los imponentes activos y pasivos del SSS, de la Sección Triomar de CAPREMER y de la Caja de Previsión de Obreros Municipales de la República.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

2. Las cónyuges e hijos menores de 15 años de los beneficiarios recién señalados y los titulares de pensiones de viudez y orfandad causadas por ellos.

3. Los funcionarios activos de los servicios de salud, sus cónyuges, hijos y otras personas que les causen asignación familiar; y los jubilados de estos servicios, sus cargas y los titulares de pensiones de viudez y orfandad causadas por dichos pensionados.

El artículo 4 del Reglamento 260 establece la forma en que el potencial beneficiario debe acreditar que posee alguna de las calidades recién enunciadas.

En todo caso, los imponentes activos del SS, de Triomar y de la Caja de Obreros Municipales deben reunir tres requisitos especiales que son: estar al día en el pago de las cotizaciones, tener un mínimo de seis meses de afiliación al acogerse a los beneficios y un mínimo de tres meses de cotizaciones en los últimos seis meses.

C. Beneficios. Los beneficiarios, una vez cumplidas las exigencias delineadas, tienen derecho a acogerse al sistema de atención médica de la Ley Nº 16.781 de Medicina Curativa en forma similar a quienes son titulares de ésta. No obstante, sólo los imponentes activos de las tres cajas tantas veces citadas tienen derecho a acogerse a reposo curativo y a los correspondientes subsidios, materia ésta que en general actualmente está regulada por el ya mencionado Decreto con Fuerza de Ley Nº 44, de 1978. y en el nuevo reglamento de licencias médicas contenido en el Decreto Nº 3, de 1984, textos que establecen normas de común aplicación.

En suma, el Decreto Ley Nº 2.575 y su Reglamento permite a sus beneficiarios ser atendidos por profesionales inscritos en el Sistema de Libre Elección, mediante la adquisición de los bonos u órdenes de atención correspondientes, sin perder por ello los derechos de salud emanados de sus propias leyes previsionales.

5. REGIMEN DE SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD LABORAL TEMPORAL

El Decreto con Fuerza de Ley Nº 44, publicado en el Diario Oficial de 24 de julio de 1978, fijó normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral establecidos en el artículo 7 de la Ley Nº 6.174 de Medicina Preventiva (subsidios de reposo preventivo), en el artículo 27 de la Ley Nº 10.383 (subsidio curativo para asegurados del SSS), en el artículo 16 de la Ley Nº 10.662 (subsidios curativos para asegurados de Triomar de CAPREMER), en el artículo 17 de la Ley Nº 16.781 (subsidios curativos para empleados), en el artículo 32 de la Ley Nº 10.383 (subsidio maternal para asegurados del SSS), artículo 98, del Decreto Ley Nº 2.200 (sobre subsidio de maternidad en general) y para los demás subsidios por incapacidad laboral.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Se exceptúan los subsidios por incapacidad temporal de la Ley N° 16.744 sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales que continúen rigiéndose por las normas que les son propias.

Las normas del DFL en comento rigen para todos los trabajadores del sector privado del país y para los trabajadores del Estado y de instituciones o empresas del Estado que se encuentren afectos a regímenes de subsidios y para los imponentes de la Caja de Previsión de Obreros Municipales de la República.

Para obtener subsidio se requiere:

1. Tener seis meses de afiliación en cualquier régimen previsional anteriores a la licencia médica.

2. Tener tres meses de cotización dentro de los seis meses anteriores a la licencia, continuos o discontinuos, según ha dictaminado la Superintendencia de Seguridad Social.

No se requerirán los períodos de espera indicados si la incapacidad laboral del afiliado es causada por accidente (común).

En cuanto al cálculo del subsidio. Se consideran al efecto dos elementos: la remuneración neta y los subsidios percibidos por el trabajador, salvo el de cesantía.

Se entiende por remuneración neta la imponible deducidos la cotización personal del trabajador y los impuestos correspondientes a dicha remuneración. No se incluyen las remuneraciones ocasionales o que correspondan a períodos de mayor extensión que un mes (bonificaciones, aguinaldos de Fiestas Patrias, Navidad, gratificaciones).

No obstante, el trabajador no pierde el derecho a recibir estos estipendios por parte del empleador por el tiempo que haya gozado de subsidio en la forma y oportunidad establecida en el contrato de trabajo.

La base de cálculo será generalmente equivalente a la remuneración neta, al subsidio o ambos, que se hayan devengado en el mes calendario que antecede a la fecha de la respectiva licencia médica. Ahora si el incapacitado no ha tenido remuneración neta ni subsidio en el mes calendario que antecede a la fecha de licencia médica o si ha iniciado la actividad en ese mes, la base de cálculo equivaldrá a la remuneración neta que resulte de lo previsto en el contrato de trabajo.

Tratándose de trabajadores con remuneraciones variables, como los marítimos eventuales y discontinuos y de aquéllos cuyas remuneraciones estén constituidas parcial o totalmente por comisiones, se considerará como base de cálculo el promedio de la remuneración neta, del sub-

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

sidio o de ambos devengados en los tres meses calendario anteriores a la fecha de la licencia.

Si en el mes en que se produjo la incapacidad laboral opera un reajuste legal de remuneraciones de carácter general para todos los trabajadores por cuenta ajena del país, el monto de la base de cálculo se reajustará en la misma medida y forma que proceda aplicar dicho reajuste.

El monto diario del subsidio equivale a la trigésima parte de la base de cálculo aplicable, como norma general. En todo caso el monto diario no puede ser inferior a la trigésima parte del 50 % del ingreso mínimo que rija para el sector privado. Se trata del ingreso mínimo sin el incremento del Decreto Ley N° 3.501, esto es, hoy $ 6.667.

Características de los subsidios.

a) No son imponibles ni se consideran renta para ningún efecto legal.

b) Su período de duración se reputará de cotización para todos los efectos legales.

c) Se mantiene el derecho a subsidio hasta el término de la licencia médica, aun cuando hubiere expirado el contrato de trabajo.

d) El derecho a subsidio por incapacidad laboral es incompatible con el subsidio por incapacidad temporal regulado en la Ley sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales. No obstante, ellos pueden ser ejercidos sucesivamente mientras subsista la incapacidad laboral por alguna de sus causas.

e) Es igualmente incompatible con el derecho a subsidio de cesantía; pero este último puede ser ejercido cuando termine la respectiva licencia médica, reputándose en tal caso que su fecha inicial es aquella en que ha terminado el contrato de trabajo.

FINANCIAMIENTO DE LOS BENEFICIOS DE SALUD DE LOS IMPONENTES DE LAS CAJAS DE PREVISION TRADICIONALES

El Decreto Ley N° 3.501, de 18 de noviembre de 1980, introdujo para estas entidades un nuevo sistema de cotizaciones previsionales que entró en vigor a contar del 1° de marzo de 1981 y que hizo gravitar el peso de la carga impositiva en el trabajador. A partir de la fecha indicada éste cotiza para salud el porcentaje de su remuneración imponible computada hasta 60 UF que se establece en el artículo 1° del referido decreto ley. Se fijaron en esta disposición 57 porcentajes de cotizaciones para salud distintos que fluctuaban entre un mínimo de 1,15 % para cierta categoría de imponentes de la Caja de Previsión y Estímulo de los Empleados del Banco del Estado de Chile y un máximo de 5,43 para la Sección Oficiales y Empleados de CAPREMER, tasas todas que la Ley N° 18.196, de 30 de noviembre de 1982, aumentó en un 2 % desde el 1° de julio de 1983.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El artículo 22 del Decreto Ley N° 3.501 derogó todas las disposiciones legales y estatutarias que contemplaban cotizaciones o aportes de cargo de los empleadores, de los trabajadores o de las instituciones de previsión y que estaban destinadas al financiamiento de prestaciones médicas y subsidios por incapacidad laboral, manteniendo sí la vigencia de las normas relativas a imposiciones o aportes para el financiamiento de prestaciones médicas, que sean de cargo de los pensionados de las instituciones de previsión o aportes del Estado destinados al mismo fin.

La nueva cotización para salud debe ser retenida por el empleador de la remuneración del trabajador y enterada en la institución previsional respectiva conjuntamente con las otras cotizaciones que determina el citado decreto ley y que financian desahucios e indemnizaciones por años servidos, pensiones y su revalorización, asignación por muerte y fondos de solidaridad en su caso.

Cabe tener presente que de acuerdo con el artículo 218 de la Ley N° 13.305, de 1959, el atraso por parte del empleador en el pago de las imposiciones de previsión no obsta para que los trabajadores mantengan sus derechos a atención médica y a subsidios, bajo los mismos requisitos que si las cotizaciones hubieran sido oportunamente enteradas. Así lo ha confirmado la Superintendencia de Seguridad Social, entre otros, en la Ord. 003593, de 5 de octubre de 1983*.

El 25 de abril de 1981 se publicó en el Diario Oficial el Decreto con Fuerza de Ley N° 36 que ordenó que en cada caja de previsión de las afectas al artículo 1 del Decreto Ley N° 3.501, se crearían Fondos de Salud, de Desahucio y de Pensiones y mantuvo vigentes, entre otros, el Fondo de Subsidios por Incapacidad Laboral del Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978. Además, en su artículo 4 dispuso que respecto de los trabajadores dependientes del sector privado afectos al régimen de subsidios por incapacidad laboral de este decreto con fuerza de ley, de las cotizaciones para salud fijadas en el artículo 1 del Decreto Ley N° 3.501 se destinaría un 1,2 % de sus remuneraciones imponibles al financiamiento de los fondos de subsidios por incapacidad laboral. En este punto cabe precisar que por Ley N° 18.418, de 11 de julio recién pasado, modificatoria del artículo 4 del Decreto con Fuerza de Ley N° 36, este porcentaje se rebajó a un 0,6 % de las remuneraciones imponibles debido a que esa misma ley ordenó que, a contar del 1°de agosto del año en curso, el pago de los subsidios maternales de todas las trabajadoras, estén o no afiliadas a una ISAPRE, será de cargo del Fondo Unico de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía instituido por el Decreto con Fuerza de Ley N° 150, fondo éste que como es sabido se financia con aportes fiscales considerados en la Ley de Presupuestos de la Nación.

* Rev. Técnica del Trabajo. Febrero 1984, pág. 39.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

6. *SISTEMA DE SALUD DE LAS INSTITUCIONES DE SALUD PREVISIONAL (ISAPRES)*

A. Ideas generales. El Decreto con Fuerza de Ley N° 3, publicado en el Diario Oficial de 19 de mayo de 1981, fijó las normas para el otorgamiento de prestaciones y beneficios de salud por las ISAPRES, entidades éstas que habían sido ya esbozadas en el artículo 84 del Decreto Ley N° 3.500 que creó el nuevo sistema de pensiones. Ellas son personas jurídicas que están facultadas para sustituir a FONASA y a los servicios de salud en la concesión de prestaciones y beneficios ya sea directamente o a través del financiamiento de los mismos. Para tal efecto no podrán celebrar convenios con los organismos estatales de salud ya existentes.

B. Su formación. Para constituir una ISAPRE es necesario presentar una solicitud en FONASA para que autorice su existencia. Se requiere poseer un capital mínimo equivalente a 2.000 UF, encargándose FONASA de controlar que la ISAPRE mantenga el capital mínimo exigido una vez que ella haya sido aceptada y esté en el ejercicio de sus funciones.

De otra parte, con el objeto de cautelar el cumplimiento de sus obligaciones, la ISAPRE debe constituir y mantener en el Fondo Nacional de Salud una garantía equivalente a un mes de las cotizaciones percibidas en el mes anterior, garantía que no puede ser inferior a 600 UF y que es inembargable.

C. La afiliación a una ISAPRE y los contratos de salud. Inicialmente podían acogerse a este sistema sólo los imponentes del nuevo sistema de pensiones, pero la Ley N° 18.196, de 30 de noviembre de 1982, lo hizo extensivo a los imponentes dependientes, independientes y voluntarios no afiliados a dicho sistema, a los pensionados del Decreto Ley N° 3.500 y a los beneficiarios de pensiones de las cajas tradicionales o de alguna mutualidad de empleadores administradora del seguro de la Ley N° 16.744 sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Quienes opten por aportar su cotización para salud a una ISAPRE deberán suscribir un contrato con la entidad que elijan. El contrato debe ser pactado por un plazo no inferior a 12 meses y la ISAPRE no podrá desahuciarlo unilateralmente, salvo en el caso de incumplimiento de sus obligaciones contractuales por el afiliado. Este, en cambio, tiene el derecho de desahuciar el contrato en cualquier momento y con una antelación no inferior a 30 días, para lo cual bastará una comunicación a la ISAPRE con copias al empleador, si es trabajador dependiente, a la entidad de previsión respectiva y a FONASA, quedando él y sus cargas afectos al régimen general de prestaciones y beneficios de salud que le correspondan, mientras no opte por una nueva ISAPRE. Cuando el cotizante desahucia el contrato, la terminación de éste surte efecto a contar del primer día del mes siguiente a la fecha en que hizo uso de su derecho.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Al término del plazo de doce meses la ISAPRE es libre de renovarlo o no y debe, por tanto, celebrarse un nuevo contrato. Excepcionalmente el contrato se entiende automáticamente renovado si en el día de su vencimiento el cotizante se encontrare en situación de incapacidad laboral, en cuyo evento su vigencia se extenderá por el tiempo que dure la incapacidad y mientras no se declare la invalidez del afectado.

D. Beneficiarios y prestaciones. Son beneficiarios del contrato de salud el cotizante y las personas por las cuales percibe asignación familiar; y las prestaciones se extienden por el solo ministerio de la ley a toda nueva carga que declare el afiliado y que le cause el derecho a asignación familiar. Todo ello hasta que se pierda la calidad de carga.

En el contrato que el interesado pacte con la ISAPRE puede convenirse libremente el otorgamiento, modalidades y condiciones de las prestaciones y beneficios tendientes a la recuperación de la salud. No obstante, cualquiera sea lo convenido, el cotizante y sus demás beneficiarios tendrán siempre el derecho a atenderse por el sistema de medicina curativa de la Ley N° 16.781, especialmente en la eventualidad de ausencia o insuficiencia de infraestructura privada para la especialidad que motive la atención o de ausencia o escasez de servicios profesionales privados en la especialidad de que se trata. En esta situación la ISAPRE debe pagar a FONASA la parte bonificada que contempla el sistema curativo de la ley antes mencionada.

En cuanto a medicina preventiva y subsidios por incapacidad laboral, los contratantes establecerán el sistema tendiente a proporcionar tales beneficios, no pudiendo las prestaciones ser inferiores a las que reciba un beneficiario de la Ley N° 6.174 de Medicina Preventiva ni a las del Decreto con Fuerza de Ley N° 44, que contiene las normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral temporal.

El afiliado y sus cargas están facultados por la ley para recurrir a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) de su domicilio cuando estimen que lo obtenido es inferior a los mínimos señalados.

Las ISAPRES cancelan también subsidios por maternidad que, como ya dijera, se financian actualmente con cargo al Fondo Unico de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía en virtud de una ley reciente.

E. Financiamiento del sistema. Las cotizaciones de salud de quienes se hubieren afiliado a una ISAPRE deben ser declaradas y/o pagadas por el empleador, quien las descuenta de la remuneración del trabajador, por el imponente independiente o voluntario en dicha institución dentro de los diez primeros días del mes siguiente a aquel en que se devengaron las remuneraciones o rentas afectas a cotización.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Las cotizaciones de los pensionados incorporados al régimen de ISAPRES serán enteradas por el organismo encargado del pago de las respectivas pensiones dentro del mismo plazo ya indicado.

En cuanto al monto de las cotizaciones, el mínimo para los trabajadores dependientes e independientes afiliados al nuevo sistema de pensiones es de un 6 % de la remuneración imponible con tope de 60 UF y de un 6 % de la renta que declaren, las que no podrán ser inferiores a un ingreso mínimo mensual ni superiores a 120 UF, respectivamente. El porcentaje de cotización de los pensionados del nuevo sistema es también de un 6 % que se descuenta de la pensión.

La cotización mínima para salud de los imponentes de las cajas tradicionales es la establecida por el artículo 1 del Decreto Ley N° 3.501 que dispuso montos diferenciados para las distintas categorías de imponentes y que ya se explicó.

Lo expuesto sobre este aspecto dice relación con las cotizaciones legales que representan un mínimo de aporte a integrar en las ISAPRES, ya que es factible, y en el hecho así ocurre, que se pacten en este sistema pagos adicionales que van bastante más allá que los límites de la ley y que permiten financiar planes de salud más completos.

Es de interés señalar que el Decreto con Fuerza de Ley N° 3 contempla un riguroso procedimiento de cobro de cotizaciones adeudadas y que, aun cuando el empleador no integre oportunamente los aportes, la ISAPRE está obligada a otorgar las prestaciones que corresponda a los beneficiarios mientras el contrato de salud esté vigente.

F. Fiscalización de las ISAPRES. Ellas están sometidas al control del Fondo Nacional de Salud, quien puede, en caso de incumplimiento de obligaciones, imponer y aplicar multas a beneficio fiscal de hasta 100 UF. Incluso FONASA está facultado para cancelar el registro de las ISAPRES, en ciertas situaciones calificadas por la ley.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

G. ISAPRES existentes en el país a junio de 1985 y consideraciones finales a su respecto.

ISAPRES	Número de Afiliados
Banmédica	39.083
Cruz Blanca	26.596
Promepart	21.315
Consalud	17.928
Colmena	8.605
Luis Pasteur	7.937
El Teniente	7.350
Chuquicamata	7.036
Sudamérica	6.852
Ispen	3.962
Normédica	2.395
Interclínicas	2.095
San Lorenzo	1.953
Río Blanco	1.792
La Cumbre	1.213
15 *	156.112 *

* El Mercurio, "Economía y Negocios", septiembre 1985, pág.13.

En relación con lo consignado, debemos recordar que estas instituciones se presupuestaron para cubrir las necesidades de unos 400.000 afiliados, cifra que, como podemos apreciar, se ha jibarizado bastante si nos atenemos a los datos que aquí se han proporcionado.

Según declaraciones de personeros de Gobierno, el sistema está destinado a descongestionar la demanda de atenciones en los organismos estatales de salud, a hacer realidad el principio de libre elección y el papel subsidiario del Estado en la medida que éste sólo enfrente los problemas de salud de aquellas personas que no están en condiciones de solucionarlos por sus propios medios.

Esta nueva legislación ha provocado objeciones que se orientan principalmente en el sentido de considerar que el sistema está destinado a los grupos de ingresos altos, con núcleos familiares reducidos, con bajos riesgos de enfermedad e inexistencia de afecciones crónicas. Ello se manifestaría en los distintos planes de salud que ofrecen las ISAPRES, en los que se discrimina en función del nivel de renta del afiliado y del número de cargas. Se agrega, además, que con el traslado de los sectores de más altos ingresos al régimen de las ISAPRES se restan recursos importantes al sistema estatal de salud, produciéndose un deterioro de los recursos de FONASA. Por último, también es preocupante para algunos la circunstancia que hay enfermedades por las que no se recibe ayuda de la mayoría de las ISAPRES como dolencias mentales, pruebas de esterilización, problemas dentales o cardiovasculares, cirugía estética.

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Sin embargo, la actitud más frecuente es de espera y de cierto escepticismo en torno a los resultados del sistema que acabamos de exponer.

En esos momentos se están estudiando modificaciones al cuerpo legal vigente, que tienden fundamentalmente a otorgar una mayor estabilidad al sistema. Una de ellas incide en la desafiliación: ésta se permitirá sólo cada seis meses en lugar de los actuales treinta días.

7. PRESTACIONES MEDICAS DE LA LEY DE ACCIDENTES DEL TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES.

A. Beneficios de carácter general. El artículo 29 de la Ley Nº 16.744, de 1968, consagra el derecho de la víctima de un riesgo profesional a las prestaciones médicas que en él se enuncian y que son:

a) Atención médica, quirúrgica y dental en establecimientos externos o a domicilio.
b) Hospitalización, si fuere necesario.
c) Medicamentos y productos farmacéuticos.
d) Prótesis y aparatos ortopédicos y su reparación.
e) Rehabilitación física y reeducación profesional; y
f) Los gastos de traslado y cualquier otro que se precise para el otorgamiento de estas prestaciones.

De conformidad con el artículo 49 del Decreto Nº 101, que es el reglamento general para la aplicación de la ley, los gastos de traslado recién señalados sólo serán procedentes en caso que la víctima se halle impedida de valerse por sí misma o deba efectuarlos por prescripción médica, certificada y autorizada una y otra circunstancia por el médico tratante.

Las prestaciones médicas se otorgarán gratuitamente hasta la curación completa o mientras subsistan los síntomas de las secuelas causadas por el accidente o la enfermedad.

En relación con los beneficios que nos ocupan conviene agregar que como el artículo 8 del reglamento general de la ley prescribe que "la pérdida de órganos o partes artificiales que sustituyen a los naturales y ejercen sus funciones debe estimarse como accidente del trabajo si concurren los demás requisitos legales", la pérdida, por ejemplo, de una prótesis que reemplaza la pierna natural de un trabajador que sufre un accidente a causa o con ocasión del trabajo o en el trayecto directo de ida o regreso a su casa o al lugar de su desempeño, da lugar a los beneficios médicos que sean del caso.

Además, la negativa del beneficiario a someterse a las prescripciones, controles y tratamientos médicos, sin causa justificada, puede ser

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

sancionada a petición del profesional tratante, con la suspensión de las prestaciones de subsidios o de pensiones que esté percibiendo.

B. Beneficiarios. Son beneficiarios de las prestaciones médicas:

a) Todos los trabajadores dependientes del sector privado, incluidos los empleados de casas particulares y los aprendices;

b) Los funcionarios del sector público, siempre que en sus pertinentes estatutos jurídicos o en las leyes orgánicas de las instituciones de previsión a que pertenecen no tengan protección frente a los riesgos profesionales;

c) Los estudiantes de establecimientos del Estado o reconocidos por éste que deban efectuar labores técnicas, agrícolas y/o industriales que signifiquen una fuente de ingresos para el plantel educacional;

d) Los dirigentes sindicales cuando sufran accidentes en el desempeño de sus cometidos gremiales;

e) Ciertas categorías de trabajadores independientes que se reducen actualmente a las siguientes: los campesinos asignatarios de tierras, los suplementeros y los pirquineros independientes, que sean imponentes del Servicio de Seguro Social; los profesionales hípicos independientes, esto es, los preparadores, los jinetes, los herradores y los ayudantes de herradores; y los taxistas propietarios de automóviles de alquiler que tengan la calidad de imponentes de la Caja de Previsión de Empleados Particulares.

C. Entidad otorgante de los beneficios. A este respecto hay que distinguir:

Los servicios de salud conceden las prestaciones médicas a los imponentes del Servicio de Seguro Social.

Las cajas de previsión tienen a su cargo los beneficios de sus propios afiliados siempre que cuenten con servicios médicos adecuados; si no se da esta exigencia, la ley las faculta para contratar su otorgamiento, incluso con los servicios de salud.

Tratándose de trabajadores que presten servicios a empresas adheridas a alguna mutualidad de empleadores, ellos recibirán los beneficios médicos de la respectiva mutual. En este punto acotaremos que el Decreto Nº 285, de 1969, que aprobó el estatuto orgánico de las mutuales, consideraba asimismo la posibilidad que los trabajadores independientes incorporados a la aplicación práctica de la ley adhieran a alguna mutual y esta opción los hace acreedores a las prestaciones que la entidad elegida concede.

En el caso de empresas con administración delegada del seguro de la Ley Nº 16.744, o sea, de empresas con autoseguro, las prestaciones médicas que correspondan a sus propios trabajadores deben ser otorgadas por ellas en su integridad, para lo cual se les exige, entre otros re-

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

quisitos, poseer servicios médicos con personal especializado en rehabilitación.

La ley también permite que los organismos administradores deleguen parte de sus funciones, verbigracia, las de carácter médico, en organismos intermedios o de base, es decir, en oficinas, servicios o departamentos de bienestar o en las cajas de compensación de asignación familiar o en sindicatos legalmente constituidos; pero para que tales organismos otorguen prestaciones, los delegantes deben proporcionarles los recursos necesarios que se destinarán a los fines específicos.

En cuanto a la asistencia médica de los estudiantes que deban realizar labores que importen ingresos para el plantel a que pertenezcan, es útil precisar que el Decreto N° 102, de 1969, que los incorporó al mecanismo práctico de la Ley de Accidentes, hace pesar sobre los establecimientos de enseñanza la obligación de afiliar a sus educandos en el Servicio de Seguro Social o en alguna mutualidad; de modo entonces que las prestaciones médicas recaen en la primera alternativa en el servicio de salud del lugar de ubicación del establecimiento de enseñanza o en la mutual de afiliación, en la segunda.

D. Financiamiento de los beneficios de la Ley N° 16.744. En el financiamiento de los beneficios económicos y médicos que la citada ley contempla, a diferencia de lo que ocurre en otros regímenes de seguros sociales, la carga total de las cotizaciones pesa únicamente sobre el empleador; y existen dos clases de ellas:

a) Cotización básica general que es de un 0,85 % de la remuneración imponible; y

b) Cotización adicional diferenciada que fluctúa entre un 0 % y un 3,4 % de la remuneración imponible y que es fijada en función de la actividad y riesgo de la empresa o entidad empleadora, para cuyo efecto se dictó un decreto especial, N° 110, de 29 de mayo de 1968, en el que se contiene la escala para la determinación de este tipo de cotización.

Sin embargo, las entidades con administración delegada no están obligadas a enterar las cotizaciones referidas, sino que, a cambio, deben hacer un aporte a las instituciones delegadas por un monto que anualmente fija el Presidente de la República y que para el año 1985 asciende al equivalente del 30 % de las que les habría correspondido enterar por concepto de cotización básica general y adicional diferenciada si no tuvieren la calidad de administradoras delegadas. Dicho aporte debe ser enterado conjuntamente con el 0,01 % que se destina al seguro escolar que veremos brevemente a continuación.

E. Prestaciones médicas del seguro escolar de accidentes. La Ley N° 16.744, en su artículo 3, consagra la protección de todos los estudiantes de establecimientos fiscales o particulares por los accidentes que sufran con ocasión de sus estudios o en la realización de su práctica

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

educacional. La regulación de este seguro se encuentra en el Decreto Supremo N° 313, de 1973.

Del citado decreto supremo deviene que la protección alcanza a todos los estudiantes que tengan la calidad de alumnos regulares de establecimientos fiscales o particulares de enseñanza básica, normal, técnica, agrícola, comercial, industrial y universitaria, dependientes del Estado o reconocidos por éste; con la excepción de aquellos estudiantes que generan ingresos a su plantel de educación que, como expusiéramos, quedan sujetos a las normas generales de la ley de accidentes.

La administración del seguro escolar compete al Servicio de Seguro Social en materia de prestaciones económicas y a los servicios de salud en el ámbito de los beneficios médicos.

Las prestaciones médicas que establece el Decreto Supremo N° 313, en su artículo 7, son similares a las que dispone la ley de accidentes en su artículo 29 y que con anterioridad reseñáramos, por lo que sería ocioso incurrir en repeticiones. Hay que decir sí que se otorgan gratuitamente hasta la curación completa del estudiante o mientras se mantengan los síntomas de las secuelas originadas por el accidente.

Se han impartido instrucciones en el sentido de que la atención de los alumnos accidentados se proporcionará en las postas u hospitales dependientes de los servicios de salud que correspondan al departamento, comuna o localidad en que esté ubicado el establecimiento educacional involucrado en el siniestro. Al efecto, la Superintendencia de Seguridad Social ha dictaminado que "procederá el reembolso de las sumas gastadas por la atención médica particular a las víctimas de accidentes escolares, si ella es de imprescindible necesidad por urgencia u otra causa grave y motivada exclusivamente por la naturaleza de las lesiones sufridas". Agrega que "por el contrario, si la atención médica particular ha sido requerida por propia decisión de los padres o apoderados, sin mediar las circunstancias mencionadas y no siendo absolutamente necesario otorgarla a la víctima, no procederá el aludido reembolso."

En lo que atañe al financiamiento del seguro escolar, el artículo 5 del Decreto Supremo N° 313 ordena que todos los organismos administradores de la Ley N° 16.744, a excepción de los servicios de salud y del Servicio de Seguro Social, deben considerar un porcentaje que fijará anualmente el Presidente de la República destinado a financiarlo, porcentaje que se integra directamente en las instituciones exceptuadas distribuido proporcionalmente entre ambas. Esto significa que los establecimientos educacionales están relevados de la obligación de cotizar para este seguro.

Siguiendo la idea de entregar una información actualizada, diremos que, por Decreto N° 93, publicado en el Diario Oficial de 20 de marzo próximo pasado, que determina el presupuesto para la aplicación de la

Artículo: Análisis jurídico de los principales sistemas de salud vigentes en Chile
Revista: Nº177, año LIII (En-Jun, 1985)
Autor: Mafalda Murillo Reyes

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ley de accidentes para el año 1985, se fijó en un 0,01 % de los ingresos totales de los organismos administradores estimados para este año la contribución que éstos deberán efectuar durante 1985 para el financiamiento del seguro que nos detiene.