

N° 179
AÑO LIV
ENERO — JUNIO
1986

ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

**UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION
FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS
Y SOCIALES**

LA ASISTENCIA SOCIAL. ESTUDIO DE ALGUNOS BENEFICIOS ASISTENCIALES ESTABLECIDOS EN LA LEGISLACION CHILENA

MAFALDA MURILLO REYES
Profesora Seguridad Social
Universidad de Concepción

INTRODUCCION

En este trabajo pretendemos examinar algunas prestaciones de carácter asistencial contempladas en nuestra legislación y que consideramos importantes en cuanto ellas van en ayuda de aquellos individuos a quienes no alcanza la protección que dispensan los regímenes de seguros sociales.

No obstante, creemos muy pertinente una breve incursión doctrinaria que permitirá aclarar ideas y comprender las razones de la constante progresión de las manifestaciones asistenciales de cobertura de los estados de necesidad o situaciones de carencia de bienes y servicios, principalmente en los países en vías de desarrollo.

Es por lo expuesto que dividiremos el estudio en dos partes: Parte I. Antecedentes doctrinarios de la Asistencia Social, y Parte II. Estudio de algunos beneficios asistenciales consagrados en la legislación chilena.

PARTE I. ANTECEDENTES DOCTRINARIOS DE LA ASISTENCIA SOCIAL

1. Concepto. En el "Informe sobre la Reforma de la Seguridad Social Chilena" se expresa que "es la rama de la Seguridad Social que se ocupa de proporcionar condiciones de vida mínima suficientes a aquellos miembros de la comunidad que, por causas ajenas a su voluntad, se encuentran en situación de menor valencia psicofísica, económica o social"¹.

La Oficina Internacional del Trabajo la define como "un servicio o régimen que otorga prestaciones a las personas de escasos recursos, por derecho, en cantidad suficiente para satisfacer normas mínimas de necesidad; se financia mediante la imposición fiscal"².

Para Ugo Colombo la Asistencia Social es "aquella actividad de carácter público, a veces integrada con colaboración privada, que mira a prevenir o a eliminar el estado de necesidad o insuficiencia que puede verificarse en el individuo, en su persona física, en su sustento vital o en su

¹Tomo I., pág. 14. Editorial Jurídica de Chile, 1964.

²James Midgley. "Asistencia Social: una forma alternativa de protección en los países en desarrollo". Revista Internacional de Seguridad Social N° 3/84, págs. 285-296.

desarrollo moral, intelectual o productivo, especialmente cuando no intervenga o intervenga insuficientemente el sistema previsional"³.

De las definiciones anotadas, la de Colombo nos parece la más completa y ajustada a las características que en general identifican a la Asistencia Social contemporánea, es decir, que ella es preferentemente de naturaleza pública aunque no excluyente de la ayuda privada, que su accionar apunta a evitar o suprimir todo tipo de eventualidades nefastas para los miembros de la comunidad y que es susceptible de ser rectificadora o complementaria de los seguros sociales. Asimismo, al no atribuírsele expresamente la calidad de "rama de la Seguridad Social" el concepto de Asistencia Social ofrece una mayor amplitud, reflejo de la realidad que demuestra que ella puede ser tanto una fórmula autónoma de aseguramiento, ya que existen sistemas de Seguridad Social exclusivamente asistenciales (sistema neozelandés), como un sistema de concreción de la Seguridad Social, en cuyo evento sí que es rama o división de ésta que coexiste con los seguros sociales, la medicina social y los servicios sociales.

2.- *Orígenes y evolución.* La Asistencia Social es una de las formas más antiguas de protección social inspirada en la fraternidad y solidaridad humanas. James Midgley en su estudio citado indica que ya en las sociedades islámicas del siglo VII A.D. se instituyó un impuesto voluntario llamado Zakat como contribución a los necesitados.

Entre los incas y aztecas se exigía a las comunidades locales que cultivaran una extensión de tierras comunales para atender a la subsistencia de los ancianos y de los impedidos físicamente.

En Europa su desarrollo está ligado a las Leyes de Pobreza de los siglos XV y XVI y, en particular, en aquellos países colonizados por España y Portugal la asistencia religiosa, basada en la virtud de la caridad, se erigió como el método preferido para afrontar la miseria.

En general se trataba de una asistencia de carácter privado en el sentido de ayuda, favor o socorro prestado al necesitado por sentimientos de piedad, caridad o solidaridad, lo que la equiparaba al concepto de beneficencia en cuanto no existía el deber jurídico de asistir y el fundamento de la asistencia era la situación de indigencia.

A mediados del siglo XVI, el Estado comenzó a asumir cierta responsabilidad de asistencia, pero con carácter gracioso o benéfico en la medida que era facultativo para él decidir los destinatarios de las ayudas, las prestaciones a otorgar, su oportunidad y demás condiciones. Al efecto influyeron diversos factores, entre los cuales Miguel Angel Cordini destaca "la necesidad de mantener la paz e inclusive la salud y moral públicas, la insuficiencia de los medios privados, la influencia de la Iglesia y otros sectores de opinión, un mayor desarrollo de la idea de justicia social y una nueva estimativa de los fines del Estado"⁴.

De este modo las instituciones particulares que otorgaban las prestaciones fueron paulatinamente substituidas por instituciones públicas

³"Los marginados de la Seguridad Social", Revista Derecho del Trabajo N° 5, mayo 1983, pag. 629. Ediciones La Ley, Buenos Aires.

³"Principiilei Ordinamenti dell Assistenza Sociale", 2ª ed. Milano, pag. 83. cit. por Patricio Novoa F. "Derecho de la Seguridad Social". Editorial Jurídica de Chile 1977, pag. 61.

⁴"Derecho de la Seguridad Social". Eudeba, 1966, pag. 152.

estatales. Asimismo, en los países de América Latina los vínculos estrechos que existían entre las entidades de caridad y el Estado fomentaron el desarrollo de regímenes estatutarios, verbigracia, por medio de la nacionalización de las instituciones de caridad o la creación de fundaciones públicas que con recursos públicos y privados financiaban los costos de los beneficios asistenciales, los que inicialmente se limitaban en forma principal a dar asilo a los ancianos y niños abandonados, distribución de alimentos y apoyo hospitalario a los enfermos.

En nuestros días, el Estado asume plenamente la función asistencial como uno de sus fines sin excluir, por cierto, la injerencia privada, advirtiéndose la ampliación del campo de acción de la Asistencia Social ya que se han agregado otras prestaciones, tales como pensiones sin aporte previo alguno o con aportes disminuidos, atención a damnificados por catástrofes, protección social a las familias dotadas de un número de hijos que exceda al término medio o que experimenten agudas necesidades económicas, rehabilitación y reeducación de impedidos, entre otras.

La Asistencia Social en su moderna concepción otorga, en general, beneficios a sectores no productivos de la sociedad, pero sin marginar al elemento productivo que con su propio trabajo no alcanza a lograr un nivel mínimo de suficiencia económica.

Si bien es innegable que los beneficios asistenciales son bastante inferiores a los que proveen los seguros sociales, ellos son importantes y en constante progresión acentuadamente en los países en vías de desarrollo. Esto se explica, a nuestro modo de ver, a través de varios factores:

a) Por la circunstancia que las prestaciones de los seguros sociales no se han extendido al conjunto de la población, a pesar de las sucesivas incorporaciones de categorías de individuos no comprendidos en ellos originariamente; tendencia esta última respecto de la cual Rubén O. Grego acota: "La generalización de los seguros sociales lleva en sí misma la marginación, por la delimitación del campo de aplicación personal de los mismos"⁵.

b) Porque el otorgamiento de determinados beneficios está supeditado al cumplimiento de requisitos demasiado rígidos y estrictos o tales beneficios tienen una duración limitada.

c) Porque las prestaciones de los seguros sociales son a menudo insuficientes para asegurar la subsistencia digna y decorosa del beneficiario.

De lo relacionado resultaría que la Asistencia Social es frecuentemente el sustituto de los seguros sociales o su complemento respecto de aquellas personas desprovistas de medios de subsistencia.

Refiriéndose a la condición de la Asistencia Social en los países desarrollados, Midgley expresa: "Durante la presente centuria, en la mayoría de los países industrializados los dispositivos asistenciales han sido desalojados por los regímenes de seguros sociales... hoy día el seguro social es considerado en amplia medida el método preferible para la protección social. Sin embargo, no se han interrumpido los regímenes de asistencia social, y en la actualidad su uso se halla difundido, como comple-

⁵"Los marginados de la Seguridad Social". Revista Derecho del Trabajo N° 5, mayo 1983, pag. 629, Ediciones La Ley, Buenos Aires.

mento de las prestaciones que se abonan a los afiliados de los regímenes de seguros sociales o para mantener sus prestaciones cuando fenecen los derechos adquiridos. También se utilizan con el fin de servir a aquellos que nunca cotizaron a los regímenes de seguros sociales y carecen de derecho a las prestaciones. Aunque muchos analistas formulan críticas en lo que respecta al uso de la asistencia social, es probable que en un futuro previsible estos regímenes sigan funcionando en los países industrializados⁶.

Las anteriores consideraciones evidencian que la Asistencia Social cumple actualmente un rol relevante de ayuda cualquiera que sea el grado de desarrollo de los distintos países, por lo menos como medida provisoria en las condiciones económicas y sociales que impiden extender la protección de los seguros sociales a la totalidad de la población, impedimento éste que es mucho más álgido en las naciones que integran el llamado Tercer Mundo, particularmente por razones de financiamiento y falta de una adecuada adopción de políticas sobre la materia.

3.—Diferencias entre los Seguros Sociales y la Asistencia Social. Las que se nos presentan más nítidas son:

a) Los seguros sociales son eminentemente contributivos, ya que los recursos económicos para financiarlos proceden de aportes que pagan los trabajadores, los empleadores y eventualmente el Estado. La Asistencia Social, en cambio, se sostiene con los recursos que le proporciona el Fisco, financiándose por medio de impuestos;

b) Los seguros sociales se circunscribieron en sus comienzos a los asalariados y a sus familias, incorporando más tarde a determinadas categorías de trabajadores independientes; la Asistencia Social, a lo menos en su concepción doctrinaria, dispensa su ayuda a todos los económicamente débiles, sin distingo alguno⁷.

4.— Bases para un sistema de Asistencia Social. A juicio del profesor Novoa Fuenzalida, un sistema asistencial debe instituirse sobre las siguientes bases⁸:

a) Debe otorgar prestaciones médico-quirúrgicas y dentales, preventivas y curativas, en forma suficiente, pues el derecho a existir es dado en iguales condiciones a todo ser humano;

b) Debe otorgar prestaciones pecuniarias por invalidez, senectud, cesantía u otras causas, según se estime conveniente, en caso de que el Seguro no haya atendido tales contingencias y la persona no tenga ingresos

⁶Estudio cit. Revista Internacional de Seguridad Social N° 3. 1981, pag. 289.

⁷Ver además en este punto: Carlos Martí Buñil. "Tratado Comparado de Seguridad Social". Madrid 1951, pag. 195, y Miguel Cordini, ob. cit., pag. 153.

⁸Patricio Novoa Fuenzalida. ob. cit., págs. 66 y 67.

o sean insuficientes. Tales prestaciones pecuniarias deben asegurar al asistido un mínimo de subsistencia;

c) La financiación de la asistencia debe ser, fundamentalmente, con cargo al Estado o a entes políticos menores, con los aportes privados que hubiere y, secundariamente, con cotizaciones sobre los sueldos y salarios en general;

d) Debe reglamentarse el procedimiento de reclamo y demás recursos que puedan interponerse en contra de la decisión del órgano que deniegue una prestación o no la otorgue como corresponda en derecho;

e) Finalmente, la rehabilitación y readaptación de inválidos deben ser realizadas por la vía asistencial, en forma íntegra y completa; por ningún motivo es dable justificar aquí alguna discriminación entre asistido y afiliado.

Y agrega el autor citado: "Estas bases son, en líneas generales, las características que tienen los servicios asistenciales en los sistemas más avanzados de Seguridad Social que ofrece la legislación comparada".

Cabe, además, tener presente en relación con este aspecto que, de conformidad con el Convenio 102 o de Norma Mínima, adoptado en la 35ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra en 1952, cuando las prestaciones prescritas se suministren por medio de un régimen de Asistencia Social, dicho régimen debe proteger a todos los residentes de un país previa comprobación de los medios de subsistencia, cuando se solicite la prestación y mientras se pague la misma.

5.—Problemas de la Asistencia Social en los países en vías de desarrollo. No obstante que se reconoce que la Asistencia Social constituye una forma alternativa útil de protección particularmente en los países en desarrollo, existe conciencia en torno a algunos problemas que su aplicación suscita y que sintetizaremos como sigue:

a) El grado de necesidad por un lado, y la escasez de recursos, por otro, restringen las acciones asistenciales de los gobiernos. Se enfrenta, entonces, una dificultad de financiamiento;

b) En muchos países el otorgamiento de beneficios asistenciales adolece de graves falencias administrativas que limitan su efectividad. La cobertura es sectorial y los recursos se concentran en las zonas urbanas, quedando al margen las poblaciones de las zonas rurales por falta de redes administrativas adecuadas, lo que conduce a que, frecuentemente, se ignore la existencia de regímenes de Asistencia Social;

c) Un tercer problema se origina en la idea del estigma o ignominia que se cierne sobre quienes se acogen a estos regímenes de prestaciones. Ello hace necesario evaluar correctamente sus riesgos y adoptar medidas para aminorarlos a través de la implementación de procedimientos administrativos apropiados;

d) Un último impedimento para la utilización de la Asistencia Social en los países en desarrollo es la ausencia de políticas de Seguridad Social integrales que coordinen regímenes de diversos tipos y garanticen el carácter complementario de sus diversos objetivos⁹.

⁹Más antecedentes sobre este punto en John Midgley, estudio citado.

PARTE II. ESTUDIO DE ALGUNOS BENEFICIOS ASISTENCIALES CONSAGRADOS EN LA LEGISLACION CHILENA*

En los últimos años la política económica del Gobierno ha puesto su acento en la denominada "red social" consistente en varios programas de subsidios y otros beneficios destinados a los estratos más necesitados de la población, como respuesta a la difícil situación socio-económica que vive el país con su secuela de aumento de los índices de pobreza.

El gasto fiscal comprende los rubros de educación, previsión, trabajo, salud, vivienda, justicia e interior, representando la mayor inversión los rubros previsión y educación. La ayuda estatal se ha canalizado a través de diversos mecanismos de estratificación social con miras a una más justa distribución de los recursos disponibles.

En el ámbito previsional, que es el que absorbe el gasto más significativo, se incluyen: subsidio de cesantía y asignación familiar¹⁰; subsidios maternales y de licencia por enfermedad grave del hijo menor de un año¹¹; subsidio familiar de la Ley 18.020, de 1981¹²; pensiones disminuidas de vejez e invalidez para imponentes del Servicio de Seguro Social¹³; y, pensiones asistenciales para ancianos e inválidos carentes de recursos¹⁴.

Esta injerencia y responsabilidad del Estado se encuentran insertas dentro del principio de la subsidiariedad que lo faculta para intervenir cuando los individuos y las comunidades intermedias no sean capaces de solucionar los casos de necesidad de sus integrantes y de este modo "en materia de financiamiento, el Estado asume, entre otros, el costo total de la asignación familiar, del subsidio de desempleo, de las pensiones asistenciales y de toda una extensa gama de prestaciones y subsidios directos que constituyen una red social protectora establecida en beneficio de los más pobres"¹⁵.

Nuestro propósito no es el de examinar todas las prestaciones asistenciales de carácter previsional asumidas por el Estado, sino que, como lo manifestáramos al iniciar este trabajo, sólo aquellas que favorecen a las personas que están al margen de los sistemas de seguros sociales. En este orden de ideas revisaremos la pensión asistencial para la madre de los hijos naturales, la pensión asistencial para ancianos e inválidos ca-

*Las fechas de los textos legales y reglamentarios que se citen son las de su publicación en el Diario Oficial.

¹⁰El art. 8° del D.L. 3.501, de 1980, dispuso que a partir del 1°-3-81, ambos beneficios se financiarían con cargo a un Fondo Único llamado Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía, formado exclusivamente con aportes fiscales fijados en la Ley de Presupuestos de la Nación.

¹¹La Ley 18.418, de 11-7-85, ordenó que a contar del 1°-8-85 estos subsidios serían de cargo del Fondo Único indicado en el número anterior y con similar financiamiento. De esta forma se liberó a las instituciones estatales y privadas de costear tales beneficios.

¹²Se financian con cargo al "Fondo de Emergencia Social".

¹³Su financiamiento corresponde al "Fondo de Asistencia Social".

¹⁴Se financian con cargo al "Fondo Nacional de Pensiones Asistenciales".

¹⁵"Papel del Estado y del sector privado en la Seguridad Social". Conferencia dictada por el Prof. Patricio Mardones en el Seminario sobre "La gestión privada en la seguridad", realizado los días 10 y 11 de octubre de 1985 en la Universidad Gabriela Mistral.

rentes de recursos, las pensiones de gracia, las prestaciones asistenciales para los miembros del Cuerpo de Bomberos y, por último, el subsidio familiar para personas de escasos recursos.

A. —Pensión asistencial para la madre de los hijos naturales. Esta prestación de sobrevivencia está establecida en el artículo 24 de la Ley N° 15.386, de 11 de diciembre de 1963, y reglamentada en el D.S. N° 195, de 30 de julio de 1965. Ella representa la acogida a la tendencia imperante en la legislación comparada que se traduce en dar protección a quien, si bien no está unida en matrimonio al causante, ha tenido una relación de hecho con él.

Para acceder al beneficio se precisa de la concurrencia de los requisitos que señalaremos:

- 1.— Que la potencial beneficiaria sea soltera o viuda al momento del fallecimiento del causante;
- 2.— Haber vivido a expensas del causante hasta la época de su muerte;
- 3.— Ser madre natural o ilegítima del hijo o de los hijos naturales del fallecido;
- 4.— Haber efectuado el causante el reconocimiento del o de los hijos naturales a lo menos con tres años de anterioridad a su muerte o haberlo reconocido al momento de la inscripción del nacimiento;
- 5.— Que el causante fallezca en goce de pensión o si es activo que registre el mínimo de imposiciones previstas para originar pensión de viudez en la entidad previsional a que se encontraba afiliado.

Esta exigencia resulta de los términos del inciso 2° del artículo 24 que expresa que "este derecho se ejercerá de acuerdo a las normas que rijan las pensiones de viudez en los respectivos regímenes orgánicos".

El monto de la pensión equivale al 60% de la que le habría correspondido si hubiere tenido la calidad de cónyuge sobreviviente y se pagará sin perjuicio de los beneficios a que tengan derechos otros beneficiarios de pensión. Esto significa que no obstante existir cónyuge sobreviviente e hijos legítimos con derecho a pensiones de sobrevivencia, procederá el pago a la conviviente del beneficio que nos ocupa.

Aún más, la Superintendencia de Seguridad Social se ha pronunciado en el sentido que "la pensión del artículo 24 de la Ley 15.386 debe ser otorgada a todas las personas que cumplan con los requisitos establecidos en la referida disposición legal, aunque sean, por consiguiente, más de una".¹⁶

El derecho de la beneficiaria se extinguirá por su matrimonio o fallecimiento y en el evento de contraer nuevas nupcias está obligada a dar aviso de su matrimonio dentro de los treinta días siguientes a su celebración a la institución de previsión respectiva.

De conformidad con la letra e) del artículo 2 del D.F.L. N° 150 que

¹⁶N° 1936 de 9-7-71 Revista Seguridad Social 1°-2-1971 Superintendencia de Seguridad Social, pag. 146.

regula el Sistema Único de Prestaciones Familiares y Sistema de Subsidiario de Cesantía, las beneficiarias de la pensión que se analiza tienen derecho a asignación familiar por los hijos naturales del causante en la forma y condiciones establecidas en el mencionado D.F.L.

En cuanto a las prestaciones de salud estimamos que la pensionada tiene derecho a las de la Ley N° 18.469, de 23 de noviembre de 1985, que creó el Nuevo Régimen de Prestaciones de Salud, puesto que incluye entre sus afiliados y beneficiarios a quienes gozan de pensión previsional de cualquier naturaleza (arts. 5 y 6).

Conviene aclarar que se trata de un beneficio de carácter general en la medida que, cumplidas las exigencias legales, él puede ser generado por el pensionado o imponente activo de cualquiera de las entidades del sistema previsional antiguo.

Por último, diremos que el D.L. N° 3.500, de 1980, que creó el Nuevo Sistema de Pensiones de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, mantiene el criterio de proteger a la conviviente al considerar expresamente como beneficiaria de pensión de sobrevivencia a la madre de los hijos naturales del afiliado fallecido, soltera o viuda y que haya vivido a expensas de éste.

B.—Pensión asistencial para ancianos e inválidos carentes de recursos. La regulación de este beneficio la encontramos en el D.L. 869, de 28 de mayo de 1975, y en su Decreto Reglamentario N° 72, de 10 de mayo del mismo año, y favorece a los ancianos mayores de 65 años y a los inválidos absolutos mayores de 18 años de edad.

“Este régimen viene a substituir al de pensiones asistenciales establecido por el artículo 245 de la Ley 16.464, reglamentado por el Decreto Supremo N° 78, de 1973, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, con el cual no se logró la finalidad que se tuvo en vista para su creación, debido a las dificultades, fundamentalmente financieras, a que dio origen su aplicación”¹⁷.

Para tener derecho a la pensión los beneficiarios indicados deben reunir dos requisitos copulativos comunes:

1.- Tener una residencia continua en el país de, por lo menos, tres años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud. Con ello se posibilita la obtención de pensión a los extranjeros que cumplan, además, las otras exigencias previstas en la ley.

Este requisito se acredita por certificación de Carabineros, declaración jurada del peticionario o información sumaria de testigos rendida ante el competente funcionario del Servicio de Seguro Social.

2.- Carecer de recursos el solicitante y su grupo familiar, es decir, no tener ingresos propios de cualquier origen o procedencia o si los tienen que sean inferiores al 50% de la pensión mínima contemplada en el inciso

¹⁷Superintendencia de Seguridad Social. Circular. N° 487, de 20 de mayo de 1975. Revista Técnica del Trabajo y Previsión Social. Agosto 1975, pág. 88.

2° del artículo 26 de la Ley 15.386 (pensión mínima de vejez e invalidez absoluta, la que a contar del 1° de enero de 1986 es de \$ 7.998,36).

Constituyen el núcleo familiar del eventual beneficiario las personas que, unidas o no por vínculo de parentesco, conviven en forma permanente bajo un mismo techo.

El promedio de los ingresos del núcleo familiar será, entonces, el cociente entre el ingreso total de las personas que lo integran y el número de ellas.

Respecto de la carencia de recursos aun cuando el D.L. 869 y su Reglamento consideran la declaración jurada del propio beneficiario como medio para acreditar su efectividad, en la actualidad se está aplicando el criterio de selección de los postulantes a la pensión en base a la información de los denominados Comités de Asistencia Social (C.A.S.) que utilizan fichas de Estratificación Social considerándose a las personas en situación de extrema pobreza cuando el puntaje corresponde a los índices 1, 2 y 3.

Los requisitos antes descritos y que habilitan para solicitar pensión obedecen a una tendencia sostenida en muchas legislaciones frente a este tipo de beneficios y que se inspira en orientaciones de la Organización Internacional del Trabajo. Así, en una de las publicaciones de este organismo especializado se afirma: "Un sistema de asistencia, por definición, exige del solicitante una declaración de recursos y de toda clase de ingresos que pueda tener, siendo comprobada la exactitud de sus declaraciones por medio de cuantas investigaciones puedan parecer necesarias en cada circunstancia. El derecho a una pensión de carácter asistencial está condicionado por la residencia durante un número de años prescritos en el territorio cuyos contribuyentes mantienen la institución asistencial. Se impone, por regla general asimismo, una condición de nacionalidad que puede, no obstante, ser sustituida por la condición de residencia"¹⁸.

En cuanto al beneficiario inválido mayor de 18 años, él debe serlo en los términos que consigna el artículo 4 del Reglamento N° 72, disposición que establece una invalidez absoluta, toda vez que alude a la carencia o pérdida presumiblemente permanente de los 2/3 o más de las funciones corporales o mentales o de la capacidad de ganancia. El estado de incapacidad debe ser diagnosticado por el Servicio de Salud respectivo a requerimiento del Servicio de Seguro Social.

El monto de la pensión equivale, de conformidad con lo previsto en el D.L. 869, a 1/3 de la pensión mínima del artículo 26 de la Ley 15.386 y cuyo valor vigente ya señaláramos. Sin embargo, a través del mecanismo legal anual de fijación de montos mínimos de prestaciones, se le ha asignado un monto que resulta sensiblemente superior a ese límite. De este modo, para el año 1986 la pensión en estudio tiene un *monto único* de \$ 4.070,79¹⁹.

Al margen de la pensión, su beneficiario goza de algunos beneficios adicionales como son el derecho a percibir asignación familiar por sus hijos legítimos y naturales y por los nietos y bisnietos, huérfanos de padre y

¹⁸Oficina Internacional del Trabajo. "La Seguridad Social" Manual de Educación Obrera, Ginebra 1958, pag. 140.

¹⁹Revista Técnica del Trabajo. Febrero 1986, pag. 61.

madre o abandonados por éstos, en las condiciones de edad y estudios que se contemplan en el Título I del D.F.L. 150; y el derecho a las prestaciones de salud de la Ley N° 18.469, de 1985, en atención a que ésta en su artículo 6 letra e) los considera entre sus beneficiarios.

Estas pensiones están afectas a una incompatibilidad absoluta, calidad que proviene del artículo 5 del Decreto Ley y, especialmente, del artículo 20 del Reglamento que expresa: "Las pensiones asistenciales serán incompatibles con cualquiera otra pensión, sea de gracia, de régimen previsual, de contratos de seguros u otras".

Todos los beneficios a que da derecho este régimen, esto es, la pensión, la asistencia médica y la asignación familiar, se extinguen por las siguientes causas:

- a) Fallecimiento del beneficiario;
- b) Obtención de residencia del beneficiario en país extranjero, o sea, cuando de acuerdo con la legislación del país de que se trate, obtenga Declaración de Residencia en él;
- c) Pérdida de alguno de los requisitos habilitantes para gozar de la pensión;
- d) Negativa del inválido a someterse a las prescripciones indicadas por el Servicio de Salud para su recuperabilidad.

Es de interés consignar que al mes de octubre de 1985 recibían este tipo de pensión 318.914 personas y que el gasto presupuestado para ese año fue de 13.455 millones de pesos²⁰.

Finalmente, anotaremos que, con la finalidad de lograr la canalización de esta clase de pensiones a los sectores más desposeídos y dado que muchas veces ellas han sido obtenidas por quienes no se encuentran en situaciones tan apremiantes que justifiquen su otorgamiento, en el artículo 39 de la Ley 18.482 sobre Normas Complementarias de Administración Financiera y de Incidencia Presupuestaria, de 28 de diciembre de 1985, se ordenó al Servicio de Seguro Social la revisión, durante 1986, de los beneficios concedidos y su orientación a las personas de menor nivel socio-económico, dando prioridad a las de más escasos recursos, tanto para el otorgamiento de nuevos beneficios como para la mantención de los ya cursados, todo ello acorde con las instrucciones que imparta la Superintendencia de Seguridad Social.

C. — Pensiones de gracia. Es la Ley N° 18.056, de 9 de noviembre de 1981, la que regula estas pensiones.

Ensayando un concepto puede decirse que la pensión de gracia es un beneficio que el Presidente de la República está facultado para conceder a aquella persona que cumpla con las condiciones exigidas por la ley que la establece.

Tienen derecho a impetrarla:

- 1.- Quienes hubieren prestado servicios distinguidos o realizado ac-

²⁰Diario El Mercurio. Suplemento Economía y Negocios. Octubre 1985, pag. 12.

tos especialmente meritorios en beneficio importante del país, más allá de su personal deber.

En caso de fallecimiento de las personas indicadas, podrán solicitar la pensión su cónyuge, padre, madre o hijos.

2.- Las personas afectadas por accidente o catástrofe, respecto de las cuales existan circunstancias extraordinarias que justifiquen el otorgamiento de una pensión.

3.- Las personas que se encuentren incapacitadas o con graves e insalvables dificultades para ejercer labores remuneradas que les permitan su subsistencia y la del grupo familiar que viva a sus expensas, en razón de enfermedad, invalidez, vejez o cualquiera otra causa debidamente justificada. La incapacidad derivada de la edad avanzada, invalidez o enfermedad, deberá ser certificada por el Servicio de Salud correspondiente al domicilio del afectado previo examen gratuito de salud.

Además, para las personas señaladas en este número, el beneficio no procederá en las situaciones que pasamos a anotar:

- a) Si el solicitante puede acogerse o se hubiere acogido a alguno de los beneficios de asistencia que otorgan el Estado u organismos privados;
- b) Si el peticionario depende de un modo estable en su subsistencia y necesidades de su grupo familiar, o de alguna institución, organismo o persona;
- c) Si el peticionario percibe pensión o alguno de los beneficios que las instituciones u organismos previsionales, públicos o privados otorgan a sus imponentes o beneficiarios;
- d) En general, si el patrimonio o rentas del solicitante le permiten su subsistencia y la del grupo familiar que viva a sus expensas.

Se dispone, asimismo, que el Presidente de la República podrá otorgar pensiones de gracia, aunque no se reúnan las exigencias previstas en la ley y a que hicimos referencia, en casos calificados y por decreto supremo. Nos parece que esta norma deja abierta la posibilidad para obtener el beneficio de la Ley 18.056 a quienes, encontrándose en condiciones de salud y falta de recursos apremiantes, no reúnan los requisitos para acceder a otro tipo de prestaciones. Tal podría ser la situación de un inválido absoluto con edad entre 15 y 18 años, por cuanto para que le asista el derecho a solicitar la pensión del D.L. N° 869, revisado anteriormente, se precisa ser mayor de 18 años y para causar el derecho al subsidio familiar de la Ley 18.020, que veremos más adelante, se requiere ser menor de 15 años de edad. Naturalmente que ello queda en definitiva sujeto a los antecedentes que se suministren y al arbitrio de quien resuelve.

En lo relativo a la solicitud de pensión de gracia, ella debe ser dirigida al Jefe del Estado por intermedio del Ministerio del Interior. Acorde con lo preceptuado en el artículo 7 de la ley que nos detiene, "una Comisión Especial, designada por el Presidente, lo asesorará en estudio de las solicitudes que se presenten".

Por D.S. N° 1.928, de 23 de enero de 1982, se creó la Comisión Asesora en la materia, integrada por un representante del Ministro del Interior, quien la preside; uno del Ministro del Trabajo y Previsión Social; uno del Ministro de Hacienda; y un representante del Ministro Jefe del Estado Mayor Presidencial. Esta Comisión está facultada para recabar, tanto del peticionario como de entidades u organismos estatales o parti-

culares, los antecedentes que estime convenientes para el mejor desempeño de sus funciones; y su informe y parecer, conjuntamente con la documentación, se elevan al Presidente de la República para su consideración.

Es atinente agregar que las personas en goce de pensiones de gracia no tienen derecho a ningún otro beneficio adicional, ni siquiera a los de orden médico. Al efecto la Superintendencia de Seguridad Social ha dictaminado que "las pensiones por gracia no dan derecho a obtener beneficios médicos, puesto que éstos sólo se conceden a los pensionados de algún régimen previsional, de acuerdo con las normas del respectivo régimen" y añade: "No tienen derecho a las prestaciones que otorgan los Servicios de Salud"²¹.

La dictación de la Nueva Ley de Salud, N° 18.469, no ha innovado en este punto, ya que en lo que atañe a los pensionados sólo considera como afiliados y beneficiarios del régimen a los que gocen de "pensión previsional" de cualquier naturaleza (artículos 5 y 6).

El monto de las pensiones de gracia es variable, se determina en el Decreto Supremo que la concede. Actualmente se expresa en ingresos mínimos sin que descienda de 1/2 ingreso mínimo mensual.

Se paga con cargo al ítem "Jubilaciones, pensiones y montepios del Programa Operaciones Complementarias del Presupuesto vigente del Tesoro Público".

D.—Prestaciones asistenciales para los miembros del Cuerpo de Bomberos. La Ley N° 6.935, de 6 de junio de 1941, concedió por primera vez indemnizaciones y beneficios a los bomberos por los accidentes y enfermedades que les sobrevinieran con motivo de accidentes en actos de servicio.

Ella fue derogada por el D.L. N° 1.757, de 7 de abril de 1977, hoy en vigor, y que contempla prestaciones asistenciales en su favor. Estas prestaciones son las siguientes:

- 1.- Atención médica y hospitalaria gratuita;
- 2.- Un subsidio igual al salario diario o al sueldo del accidentado mientras dure la incapacidad y hasta por el plazo de un año;
- 3.- Si la incapacidad fuera calificada como permanente por la Comisión de Médicos que en cada caso designará el Intendente Regional, la víctima tendrá derecho a una renta vitalicia de diez sueldos vitales mensuales²².

²¹ORD. N° 003405, de 29 de noviembre de 1982. Revista Técnica del Trabajo, Marzo 1983, pág. 47.

²²El artículo 8 de la Ley N° 18.018, de 1981, ordenó la conversión de todas las sumas expresadas en sueldos vitales o porcentajes de ellos a ingresos mínimos o porcentajes de ellos. La tabla de conversión se contiene en el D.S. N° 51, de 1982, tabla esta que, aunque sólo es obligatoria respecto de las cuantías, penas o sanciones administrativas establecidas en sueldos vitales en leyes vigentes, también puede utilizarse en los demás casos en que sea necesaria la conversión de sueldos vitales en ingresos mínimos.

El grado o porcentaje de incapacidad física o intelectual que afecte al accidentado se determinará con arreglo al Decreto N° 109, de 1968, que es el Reglamento para la Calificación y Evaluación de la Ley N° 16.744 sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales.

4.- Si fallece, la viuda y los hijos legítimos o naturales menores de 18 años, si los hubiere, tendrán derecho a una renta vitalicia conjunta equivalente a ocho sueldos vitales mensuales, con derecho a acrecer.

Los hijos que hubieren cumplido 18 años, pero que tuvieren menos de 23 y acrediten estar efectuando estudios secundarios, universitarios o técnicos, podrán seguir gozando de la renta hasta cumplir esta última edad.

Si hubiere hijos menores y la viuda falleciere, la pensión prevista corresponderá íntegramente a dichos hijos, por partes iguales y con derecho a acrecer, cancelándose al tutor o curador cuya representación se acredite satisfactoriamente ante la Superintendencia de Valores y Seguros²³.

Si hubiere hijos menores y la viuda contrajere nuevas nupcias, ésta tendrá derecho durante un año, a contar desde la fecha del matrimonio, al 40% de la renta que le hubiere correspondido de haber continuado en su estado de viudez, beneficiando el resto a los hijos menores durante ese período y acreciendo dicho 40% a los mismos menores una vez transcurrido el plazo indicado.

A falta de viuda e hijos, acceden al monto íntegro de la pensión los ascendientes y descendientes que hubieren vivido a expensas del fallecido.

Los beneficios que concede el Decreto Ley son de cargo de las Compañías Nacionales de Seguros, de las Agencias de Compañías de Seguros Extranjeras radicadas en el país, del Instituto de Seguros del Estado, de la Caja Reaseguradora de Chile, de las Mutualidades y Cooperativas Aseguradoras y demás entidades que cubran el riesgo de incendio a prorrata de las primas retenidas en ese riesgo en el semestre inmediatamente anterior a la fecha en que deban efectuarse los pagos. La Superintendencia de Valores y Seguros cobrará a las entidades aseguradoras en cada oportunidad las cuotas de prorrato, pagará los beneficios que deben otorgarse y proveerá a los Servicios de Salud de los fondos necesarios para la atención médica de los beneficiarios.

En materia de asistencia médica, cabe aclarar que del examen de los artículos 5 y 6 de la varias veces mencionada Ley N° 18.469 sobre Prestaciones de Salud y 4 y 5 de su Reglamento N° 369, resulta que los miembros del Cuerpo de Bomberos no se incluyen ni entre los afiliados ni entre los beneficiarios a que dichas normas se refieren. No obstante, a través de una información dada a conocer por el Ministerio de Salud, se precisó que tales servidores tienen derecho a las prestaciones establecidas en esos cuerpos legales, por los accidentes que sufran y las enfermedades que contraigan en actos de servicio y que guarden relación (directa) con la actividad bomberil, requiriéndose que tanto los daños como la

²³El D.L. N° 3.538, de 23 de diciembre de 1980, sustituyó a la Superintendencia de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio a que se refiere el D.L. 1.757 por la Superintendencia de Valores y Seguros.

evolución de la incapacidad sobreviniente deben ser comprobados por una comisión de médicos designados por el Intendente Regional²⁴.

Es útil señalar, además, que los beneficios que consulta el D.L. N° 1.757 alcanzan también a los cuarteleros y sus ayudantes.

En el aspecto incompatibilidades, sólo encontramos una disposición, que es la del artículo 2 inciso 2° que prescribe que "los beneficios que se otorgan no obstan para que sus beneficiarios perciban las bonificaciones o anticipos que se concedan en general a los sectores público y privado, según corresponda, en cuanto sean compatibles con la calidad de accidentado o pensionado". Se aprecia que la ley no se pronuncia respecto a la compatibilidad o incompatibilidad con otros subsidios o pensiones de carácter previsional a que pudiese tener derecho el afectado como consecuencia de su incapacidad. Pensamos que frente a este vacío es posible recurrir a dos soluciones: la primera, sujetarse a las normas que sobre el punto se contengan en el régimen de previsión a que pertenezca la víctima; y, la segunda, obviar la eventual incompatibilidad, como un reconocimiento al espíritu de sacrificio y abnegación que caracteriza a los miembros del Cuerpo de Bomberos. Optamos por ésta.

E. — Subsidio familiar para menores de escasos recursos. La fuente legal de este régimen de beneficios es la Ley N° 18.020, de 17 de agosto de 1981, con las modificaciones que le introdujeran las Leyes 18.033 y 18.091, del mismo año; la Ley 18.124, de 1982, y la Ley 18.382, de 1985.

El Reglamento se contiene en el Decreto N° 140, de 27 de agosto de 1981, modificado por el Decreto N° 105, de 1982.

Puede definirse el subsidio familiar como un beneficio que otorga el Estado con cargo al Fondo de Emergencia Social, destinado a aquellos menores de 15 años de edad cuya situación económica sea gravemente irregular y que vivan a expensas de familiares o personas que no tengan la calidad de beneficiarios del Sistema Unico de Prestaciones Familiares.

En el fondo lo que se pretendió al crear este tipo de subsidio fue pagar asignación familiar a sectores de individuos que por no tener previsión quedaban marginados de ésta.

Son sus beneficiarios la madre y en su defecto el padre o el guardador o persona que haya tomado a su cargo al menor. Asimismo, lo es la mujer embarazada por el o los hijos que estén por nacer, siempre que, en ambos casos, concurren las siguientes circunstancias:

1.- No haber percibido un ingreso superior a 48 Unidades Tributarias Mensuales durante el año calendario anterior a la fecha de presentación de la solicitud.

Para estos efectos, se sumarán al ingreso del beneficiario que hubiere obtenido el grupo familiar en el cual vive el causante. La ley, a diferencia de lo que ocurre en el D.L. 869, de 1975, no determina lo que debe

²⁴Diario El Sur de Concepción, edición del 26 de junio de 1986.

entenderse por "grupo familiar". Ello nos conduce a sostener que por regular ambos textos legales beneficios de naturaleza y finalidades semejantes, es factible recoger la noción que a su respecto da este decreto ley.

2.- No estar en situación de proveer por sí solo o en unión con el grupo familiar a la mantención y crianza del causante atendidas las condiciones sociales y económicas del beneficiario.

El causante, además de ser menor de 15 años, debe reunir los otros requisitos que la ley precisa y que son:

1.- Vivir a expensas del beneficiario.

2.- Si es menor de 8 años, que participe en los programas de salud establecidos por el Ministerio del ramo para la atención infantil.

3.- No gozar de renta de un valor igual o superior al monto del subsidio. No se considera renta para causar el beneficio la pensión de orfandad; criterio similar al que adoptó el D.L. N° 307, de 1974, sobre Sistema Unico de Prestaciones Familiares, hoy refundido en el D.F.L. N° 150, de 1982.

4.- Si es mayor de 6 años, debe ser alumno regular de enseñanza básica, salvo que esté exceptuado por la Ley de Instrucción Primaria.

Inicialmente se dispuso que el monto del subsidio equivaldría al de la asignación familiar del Sistema Unico de Prestaciones Familiares y que se reajustaría en igual forma y oportunidad que ésta. Sin embargo, la Ley 18.382, de 1985, le asignó un monto fijo que es de \$ 600 mensuales.

Cada causante sólo da derecho a un subsidio, aun cuando pudiere ser invocado en dicha calidad por más de un beneficiario.

La solicitud de subsidio en formulario expedido por el Servicio de Seguro Social con la documentación que la justifique, se presenta ante la Municipalidad del domicilio del beneficiario.

El Alcalde, según la ley, está facultado para disponer la realización de encuestas, informes u otras diligencias que lo lleven a la convicción de que procede el beneficio. No obstante, en la práctica, se está utilizando similar criterio de selección de postulantes que el que está en uso para los solicitantes de la pensión del D.L. 869 que ya abordáramos y que dice relación con la ficha CAS preparada por los Comités de Asistencia Social de cada Municipio, otorgándose el subsidio familiar a las personas que arrojan índices de pobreza 1, 2 y 3. Incluso la Ley N° 18.482, de 1985, en su artículo 38 ordenó a los Alcaldes que durante el año 1986 revisaran los subsidios concedidos en sus respectivas comunas a fin de orientarlos a las familias más desvalidas y obtener un mejor aprovechamiento de los recursos existentes.

Es del resorte del Alcalde la dictación de resolución fundada en que reconozca el derecho al beneficio o lo deniegue por no concurrir los requisitos necesarios para su procedencia. La resolución denegatoria es reclamable ante el Gobernador Provincial, quien resuelve administrativamente.

El subsidio se devenga a contar del mes siguiente a aquel en que se haya dictado la resolución que lo concede. Esta resolución se comunica al Servicio de Seguro Social para su pago, el que se prolonga hasta el 31 de diciembre del año en que el causante cumpla 15 años de edad. Tratándose de la mujer embarazada, el subsidio cubre todo el período de gravidez.

“El beneficiario cobra directamente en la sucursal del Banco del Estado correspondiente a la jurisdicción de la Municipalidad donde impetró el beneficio”²⁵.

De conformidad con instrucciones del Servicio de Seguro Social y de interés para eventuales beneficiarios que residen en sectores rurales, “atendidas las dificultades para hacer efectivo el cobro en algunas localidades, el Servicio de Seguro Social ha autorizado un procedimiento especial de pago con participación de oficiales del Registro Civil”²⁶.

El subsidio es incompatible con la asignación familiar contemplada en el D.F.L. N° 150 y si un menor pudiere ser causante de ambas prestaciones preferirán las de este último.

En cuanto a asistencia médica, la Ley N° 18.469 incluye expresamente entre sus beneficiarios a las personas carentes de recursos o indigentes y a los causantes del subsidio familiar de la Ley N° 18.020. En su artículo 17 prescribe que ellos tendrán derecho a recibir gratuitamente todas las prestaciones médicas consignadas en el Párrafo 1° del Título II que se traducen, principalmente, en examen de medicina preventiva para pesquisar y prevenir oportunamente enfermedades de carácter crónico, y asistencia médica curativa que comprende consulta, exámenes y procedimientos diagnósticos y quirúrgicos, hospitalización, atención obstétrica, más los medicamentos del Formulario Nacional. Tales prestaciones se otorgan por los Servicios de Salud. Queda así en evidencia que está en el ánimo del legislador del Nuevo Régimen de Prestaciones de Salud, al igual que lo demuestra la legislación anterior, el dar protección sanitaria a los carentes de recursos, en general, y a los favorecidos con algún beneficio de carácter asistencial, en particular. Pero creemos que la cabal concreción de este propósito choca con el escollo de los graves problemas que afectan al sector salud en nuestro país, de público conocimiento y que no nos compete analizar en este trabajo.

En el ámbito de las sanciones la ley previene que todo aquel que percibiere indebidamente el beneficio ocultando datos, proporcionando antecedentes falsos o no respetando las incompatibilidades en ella establecidas, será sancionado con presidio menor en sus grados mínimo a medio, restitución de las sumas indebidamente percibidas reajustadas con la variación del I.P.C., las que así reajustadas devengarán, además, un interés mensual del 1%.

Para terminar consideramos pertinente agregar que al mes de mayo de 1985 gozaban de subsidio familiar 865.000 niños y 11.700 embarazadas, para lo cual se presupuestó un gasto de 7.126 millones de pesos²⁷.

²⁵ Informativo Sector Trabajo y Previsión Social VIII Región, 4° trimestre 1984, pag. 50.

²⁶ Orden de Servicio N° 11-83 Director General Revista Técnica del Trabajo, Mayo 1983, pag. 74.

²⁷ Diario El Mercurio Suplemento citado, pag. 12.