INFORME

A propósito del tema de discusión respecto del rol que han tenido las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), y de la particularidad de un par de casos, en que personas jóvenes (menores a 50 años), en plena actividad laboral, padecen enfermedades de término, que los inhabilita para seguir trabajando, por lo que solicitaron "Pensión de Invalidez Total" (también jubilación anticipada" conforme el artículo 4º en relación con el artículo 11º del Decreto Ley 3.500 "Establece nuevo sistema de Pensiones", se concluye que el proceso para que el dictamen de invalidez se encuentre firme y ejecutoriada, tiene plazos tan extendidos, que el deceso de los individuos se produce antes del dictamen.

Revisados el articulado del Decreto Ley 3500 en relación con la materia, y el documento de la Superintendencia de Pensiones en que se **"APRUEBA NORMAS PARA LA EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN DEL GRADO DE INVALIDEZ DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL NUEVO SISTEMA PREVISONAL"** publicado en el Diario Oficial con fecha 2 de enero de 2016 [1], es posible concluir que ni el legislador, ni el regulador, han establecido un procedimiento especial para aquellos afiliados que tengan un diagnóstico de salud cuya sobrevida sea inferior a un año.

Se observa que en relación con los enfermos terminales hay una tendencia a relajar los estándares en temas carcelarios, permitiendo que ellos vivan los últimos días en libertad.

---

[1] https://www.spensiones.cl/transparencia/normas%20para%20la%20evaluacion%20y%20calificacion%20de%20invalidez%20de%20los%20trabajadores%20afiliados%20al%20nuevo%20sistema%20previsional-1.pdf

DERECHO EN CHILE:

Se indaga en juicios ante el Poder Judicial, sin que existan registros respecto de la controversia.

Se consulta en la Superintendencia de Pensiones, sin que existan registros respecto de reclamos de pacientes con enfermedades terminales y las jubilaciones anticipadas.

INFORME LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE

En informe del Departamento de Estudios, Extensiones y Publicaciones de 14 de mayo de 2017, sobre **"Enfermedades Catastróficas y/o terminales y pensión de invalidez en el Derecho Comparado"** se lee: *"**I. Regulación Nacional.** En nuestro país coexisten tres regímenes previsionales: 1) las entidades previsionales pertenecientes al antiguo régimen previsional de reparto, administradas por el Instituto de Previsión Social, IPS (ex Instituto de Normalización Previsional, INP; 2) el sistema de Administradoras de fondos de Pensiones (AFP) o de capitalización individual, creado en 1980, creado en 1980 (D.L. 3.500); y 3) el Sistema de Pensiones Solidarias (o Pilar Solidario), incorporado por la Ley 20.255.*

I. ***Pensión de Invalidez del D. L. Nº3500.*** *La pensión de invalidez es el beneficio consistente en una cantidad mensual en dinero para afiliados al D.L. Nº 3500 que la Comisión Médica de la Superintendencia de Pensiones ha declarado inválidos.*

Los beneficiarios de la pensión de invalidez son los "afiliados no pensionados por el D.L. que, sin cumplir los requisitos de edad para obtener pensión de vejez, y a consecuencia de una enfermedad o el debilitamiento de sus fuerzas físicas o

intelectuales, sufren un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo" (art.4)

a) Tipos de pensiones de invalidez. *Existen dos tipos de pensión de invalidez, a saber:*

a) *Pensión de invalidez total, para afilados con una pérdida de, al menos dos tercios de su capacidad de trabajo"*[2]

Por lo expuesto, un afiliado enfrentado a una enfermedad terminal o catastrófica, debe fundar el derecho a la pensión anticipada en el "debilitamiento de sus fuerzas físicas" de que trata el artículo 4º inciso 1º en relación con la letra a) del mismo artículo, pues no existe una normativa especial que los ampare.

Es importante tener presente en este punto, que este tipo de enfermedades son de alto costo, de ahí la necesidad de contar con los recursos necesarios.

Sin embargo y como veremos más adelante, los afiliados enfermos, deben someterse a la misma tramitación establecida para la solicitud de pensión anticipada, estándar cualquiera sea el tipo de enfermedad, dicho de otro modo, el legislador, cuando establece el derecho a la pensión anticipada no tiene en consideración las características particulares de la enfermedad (para cada afiliado) sino que establece un estándar, más bien basado en la imposibilidad de continuar con una vida laboral.

DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado existen distintas experiencias y el derecho a la pensión anticipada se relaciona con la cantidad de dinero que el enfermo haya ahorrado y con la incapacidad física propiamente tal.

---

[2] Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones/ 14 de mayo de 2017. "Enfermedades catastróficas y/o terminales y pensión de invalidez en el derecho comparado". Paola Alvarez Droguett, Christine Weidenslaufer. Página 2.

Veamos:

*"**I. Colombia.** … Nada se contempla en la Ley Nº100 sobre enfermedades catastróficas o terminales. No obstante, por medio de una Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana (Auto 110, 2013), que amparó los derechos de los ciudadanos en la seguridad social, se estableció específicamente plazos a Colpensiones (Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida), para resolver los trámites ante el antiguo Instituto del Seguro Social y los presentados ante la nueva Entidad, de personas que se encontraban en grupos prioritarios.*

Al respecto señaló que las personas con una condición de invalidez calificada (pérdida de un 50% o más de su capacidad laboral) y/o afectadas por una enfermedad de alto costo o catastrófica, son sujetos con especial protección constitucional y son pertenecientes a grupos prioritarios.

Para la acreditación de la enfermedad de alto costo o catastrófica y el acceso a la pensión de invalidez en cualquiera de las modalidades del sistema de pensiones se requiere (Pensión de Invalidez por enfermedades catastróficas, 2016):

- *Copia o resumen de la Historia Clínica actualizada, expedida por la Entidad Promotora de Salud o Instituciones Prestadoras de Servicios del régimen subsidiado o contributivo.*
- *Carta del afiliado donde manifieste el padecimiento de una enfermedad catastrófica o de alto costo."*[3]

Como se ve, los requisitos para acceder a la pensión anticipada en el caso de enfermedades como las que nos ocupan, son mínimos.

*"**2. Perú.** En el año 2016 se dictó la Ley número 30.425, que modificó la ley que regula el Sistema Privado de Pensiones, la que reconoció ciertos derechos a las personas con*

---

[3] Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones/ 14 de mayo de 2017. "Enfermedades catastróficas y/o terminales y pensión de invalidez en el derecho comparado". Paola Alvarez Droguett, Christine Weidenslaufer. Página 4.

enfermedad terminal o cáncer, a saber: a) El derecho a solicitar una jubilación anticipada si cuenta con enfermedad terminal o diagnóstico de cáncer debidamente declarado por el médico evaluador calificado… b) Derecho a solicitar la disponibilidad de fondos hasta el 50% si la invalidez es ocasionada por una enfermedad terminal o diagnóstico de cáncer…

En este texto legal se señala que tratando de enfermedad terminal o irreversible, no se exigirá la comprobación periódica del estado de invalidez." [4]

Veamos que ocurre en Europa:

*"**3. España. …** En el Régimen General, las pensiones de invalidez contempladas en él se otorgan cuando el trabajador, luego de haber estado sometido a un tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral.*

No existe en la legislación una definición de enfermedades terminal y/o irreversible o su consideración en el otorgamiento de una pensión de invalides en su procedimiento."[5]

INSTITUTOS SIMILARES EN CHILE.

En nuestro país, el anticipo de un "sistema de ahorro" no es novedoso. Existen pólizas de seguros que lo contemplan y que se denominan "**Cláusula de beneficios durante su vida, también conocida como beneficio por muerte acelerada.** Paga una porción del beneficio por fallecimiento, durante la vida en caso de haber sido diagnosticado con una enfermedad terminal y posea una expectativa de vida determinada, por ejemplo 12 meses.

---

[4] Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones/ 14 de mayo de 2017. "Enfermedades catastróficas y/o terminales y pensión de invalidez en el derecho comparado". Paola Alvarez Droguett, Christine Weidenslaufer. Perú. Página 5.

[5] Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones/ 14 de mayo de 2017. "Enfermedades catastróficas y/o terminales y pensión de invalidez en el derecho comparado". Paola Alvarez Droguett, Christine Weidenslaufer. Página 5, párrafo 2º y final.

DEFINICIÓN DE ENFERMEDAD TERMINAL Y CATASTRÓFICA.

Aun cuando nos encontramos profundamente familiarizados con los conceptos de enfermedades terminales o catastróficas, no existe jurídicamente una definición para ellas. Sin embargo, la Ley 20.584 que **"Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud"**, otorga a la persona en estado terminal, el derecho a vivir con dignidad hasta el momento de su muerte y dignidad es honra, decoro y decencia, y sin duda alguna, que, en caso de los enfermos terminales, el anticipo de la pensión, es una acción de dignidad, de decencia.

TRÁMITES PARA OBTENER LA PENSIÓN ANTICIPADA.

Lo primero que es necesario tener en cuenta es que se trata de individuos jóvenes, en plena vida laboral, con fondos de pensiones insuficientes lo que hace que ingrese en la relación afiliado-AFP, un tercer actor, una Compañía de Seguros que pagará en caso que el afiliado no tenga ahorrados los fondos suficientes al momento de solicitar la jubilación anticipada, razón por la cual, y sin temor a equivocarnos, el tiempo juega a su favor, de modo que sus incentivos serán siempre, NO PAGAR.

La tramitación a que deben someterse quienes padecen enfermedades terminales o catastróficas, es la que a continuación. Nunca perder de vista que estamos tratando con personas vulnerables, muy delicadas de salud, sin dinero y que se verán sometidas a un procedimiento que lesiona todas sus garantías como ciudadanos, como enfermos, como personas, porque es perverso, tal como lo veremos a continuación:

- Presentar una solicitud ante las Comisiones Médicas Regionales (3 médicos cirujanos designados por el Superintendente de Pensiones).
- La Comisión Médica verifica el cumplimiento de los requisitos y emite un "Dictamen de Invalidez" que dará derecho a la pensión de invalidez o bien la denegará. (Artículo 11 D.L. 3.500). Las Comisiones califican la invalidez según las **"Normas para la Evaluación y Calificación del grado de Invalidez de los trabajadores afiliados al nuevo Sistema de Pensiones"**, cuya última edición es del 1 de julio de 2016.
- Las resoluciones de las Comisiones Médicas son apelables ante la Comisión Médica Central de la Superintendencia de Pensiones, por el afiliado, la AFP y la Compañía de Seguros afectada.
- El plazo para interponer la apelación es de 15 días, por escrito ante la Comisión Regional para ante la Comisión Médica Central, debiendo remitir los antecedentes en el plazo de 5 días.
- La Comisión Médica Central estudia los antecedentes y puede ordenar nuevos exámenes, los cuales deben practicarse en un plazo no superior a 60 días.
- Recibidos los antecedentes o desde que recibió los resultados de los nuevos exámenes la Comisión Central deberá fallar dentro del plazo de 10 días

Entre la presentación por primera vez, de la solicitud de Invalidez y hasta el dictamen definitivo, pueden pasar hasta 24 meses.

La mayor parte de los enfermos terminales fallecen antes de ese plazo.

En los casos detectados de enfermos terminales que fallecen antes que el Dictamen de Invalidez se encuentre ejecutoriado, las apelaciones al fallo se deducen por parte de las Compañías de Seguros, que son las que deben completar el monto de la pensión, en caso que la enfermedad del afiliado surja antes que cumpla la edad legal para jubilar.

Si bien se trata de un derecho que tienen las Compañías Aseguradoras, su ejercicio en el caso de enfermos terminales, se percibe como abusivo, pues precisamente lo que persigue la interposición del recurso de apelación es el paso del tiempo, de modo que el enfermo terminal fallezca antes que el dictamen de invalidez definitivo.

Se trata de un incentivo perverso a la interposición de las apelaciones, puesto que el enfermo desahuciado difícilmente cambiará su condición de tal.
Por lo anterior, se propone lo siguiente:

Artículo Único: Para agregar después del inciso final del artículo 11 del Decreto Ley 3.500, los siguientes incisos:
"Las normas contenidas en el presente artículo se aplicarán sin perjuicio de las que a continuación se expresan:
En el caso de enfermos terminales, es decir aquellos que padecen enfermedades terminales o catastróficas, entendiéndose por tales aquellas que son avanzadas, incurables, progresivas y con posibilidades de fallecimiento en un término no mayor de seis meses, el cotizante deberá presentar ante la Comisión Médica que corresponda.
1.- Una solicitud de pensión de invalidez anticipada con una descripción somera de lo que lo aqueja.

2. Un informe médico de la Isapre en la que cotiza que dé cuenta del estado de salud, los antecedentes en que funda el diagnóstico y de la proyección de vida.

Con los antecedentes, la Comisión Médica deberá dictar el dictamen de invalidez dentro de los 3 días corridos siguientes a la fecha de la presentación.

En contra del dictamen a que se refiere el inciso anterior, no procederá recurso alguno, salvo el del afiliado. "

Maria Jimena Orrego Pasten

Firmado digitalmente por Maria Jimena Orrego Pasten
Fecha: 2017.09.26 07:44:57 -03'00'