



INFORME DE INADMISIBILIDAD

N° 08/367/2020

Valparaíso, 29 de enero de 2020

En ejercicio de las atribuciones concedidas por los artículos 13, inciso final, y 15, inciso final, de la ley N°18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional, y 14 del Reglamento de la Corporación, procedo a declarar inadmisibile el proyecto, iniciado en moción del diputado señor Luis Rocafull, que modifica el artículo 143 del decreto con fuerza de ley N°1 del Ministerio de Salud, con el objeto de imponer a los médicos la obligatoriedad de atender pacientes beneficiarios de la cobertura del Fondo Nacional de Salud.

La moción en cuestión, en su artículo único, introduce modificaciones a la citada norma, con el propósito de obligar tanto a los médicos como a los establecimientos y entidades asistenciales de salud, a suscribir, con el Fondo Nacional de Salud (FONASA), convenios de atención a pacientes del sistema público, en la modalidad de *libre elección*, con el propósito de garantizar el derecho de acceso a la atención médica dentro de dicho sistema. Complementariamente, dispone sancionar con la suspensión del ejercicio de la profesión, a los médicos que no suscriban oportunamente el referido convenio, y mientras no lo suscriban.

Así, la moción resulta inadmisibile, en primer lugar, en virtud de lo dispuesto en el artículo 65, inciso cuarto N°3 de la Constitución Política de la República, norma que establece que toda iniciativa que comprometa el crédito o la responsabilidad financiera del Estado, es una materia de iniciativa legislativa exclusiva de S.E. el Presidente de la República: “(...) *Corresponderá, asimismo, al Presidente de la República la iniciativa exclusiva para: 3°.- Contratar empréstitos o celebrar cualquiera otra clase de operaciones que puedan comprometer el crédito o la responsabilidad financiera del Estado, de las entidades semifiscales, autónomas, de los gobiernos regionales o de las municipalidades, y condonar, reducir o modificar obligaciones, intereses u otras cargas financieras de cualquier naturaleza establecidas en favor del Fisco o de los organismos o entidades referidos; (...)*”. En concreto, la moción resulta inadmisibile al incorporar la obligatoriedad a los médicos a suscribir un convenio (operación financiera) de forma imperiosa con el Fondo Nacional de Salud (servicio público) en el plazo que indica, para que atiendan en la modalidad de Libre Elección, por lo que incorporar a todos los médicos (titulados en Chile y extranjeros que revaliden el título), al



listado de prestadores que ofrece FONASA, obliga a ese servicio público a destinar recursos estatales para realizar el pago de la bonificación de todas las eventuales nuevas prestaciones, afectando el gasto fiscal determinado por la Ley de Presupuestos del Sector Público para ese ítem, debido al aumento significativo de profesionales en convenio que deberán atender bajo esa modalidad, obligando al fisco a pagar las prestaciones, dependiendo de la cobertura a la que tiene acceso cada paciente.

Por lo antes expuesto, se procede a declarar la inadmisibilidad del proyecto sobre el que versa este informe, en tanto aborda una materia de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, en virtud de lo dispuesto en el numeral 4° del inciso cuarto del artículo 65 de la Carta Fundamental, según el detalle antes descrito.



IVÁN FLORES GARCÍA
Presidente de la Cámara de Diputados



✓
8

Proyecto de ley que establece la obligatoriedad para los médicos de atender pacientes con bono de FONASA

Valparaíso, 23 de abril de 2019

I. IDEA MATRIZ:

143
Modifica el Artículo ~~147~~ del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del 2005, del Ministerio de Salud, con el objeto de hacer obligatorio para todos los médicos de Chile la suscripción del Convenio con FONASA en modalidad "libre elección".

II. CONSIDERANDO:

1. El artículo 19 numeral nueve de la Constitución Política de la República hace referencia al Derecho de Protección de la Salud. Más allá de lo que nos indica el texto constitucional, que podría bien entenderse como aquel derecho a escoger libremente si queremos afiliarnos a FONASA o a Isapre, el contenido material del derecho a la salud ha experimentado una evolución y mutación constante, particularmente en los últimos 10 o 15 años, luego de la entrada en vigencia de la ley AUGE y la serie de prestaciones sanitarias que el Estado, a través de imposiciones legales, ha debido financiar y asegurar a la ciudadanía.
2. En palabras simples, lo que en 1980 interpretamos de nuestra Carta Fundamental en materia de derecho de salud, a lo que interpretamos (y exigimos) hoy, es muy distinto. Durante sus primeros veinticuatro años, la judicatura rechazaba toda demanda que intentará obligar a los hospitales a hacerse cargo de costosos tratamientos médicos (SIDA), aludiendo a la escasa rentabilidad social y al aforismo "a lo imposible nadie está obligado", adjuntando como prueba documentos que daban cuenta de la precaria cuenta fiscal de la época, con una estrategia de defensa que desvalorizaba la vida de la persona, intentando demostrar en los juicios la inconveniencia que sería gastar, por ejemplo, quinientos millones de pesos en un sólo paciente, cuando por ese mismo dinero podían atender a 100 personas. Hoy, y con más fuerza desde el 2004 en adelante (AUGE),



no sería para nadie descabellado pensar que dicho derecho implica una asistencia o atención médica asegurada por el aparato estatal, oportuna y de calidad¹.

3. Hoy por hoy, las barreras para una efectiva garantía de éste derecho está constituida por el enorme déficit de médicos, tanto generales como especialistas. Al respecto, basta con hacer presente los 9.724 personas que fallecieron el primer semestre del 2018 esperando una atención médica, y que representa un aumento en un 54% en razón del año 2017².
4. Según datos del 2018, en Chile existen 49.327 médicos cirujanos, lo que arroja una densidad total de médicos de 199,2 por cada 100.000 habitantes, muy por debajo del promedio de países de la OCDE (320). En otras palabras, mientras lo óptimo es tres médicos por cada quinientos habitantes, nosotros apenas contamos con uno cada quinientos habitantes.
5. Si bien los gobiernos ha trabajado arduamente para disminuir la brecha de profesionales en la materia, con una inédita inversión en la cartera de salud, especialmente a través del Plan de Ingreso, Formación y Retención de Médicos Especialistas, impulsado por la Presidenta Michelle Bachelet, existe un fenómeno cuya solución no pasa por la vía de aumento de dotación. Nos referimos a la masiva huida de médicos del sector público al privado.
6. En efecto, ¿Qué impacto en la salud pública tiene aumentar el número de médicos (especialistas inclusive) si su lugar de trabajo será el sector privado? La denominada "grúa del sector privado"³ ha provocado que, al menos a nivel de especialidades, el 50% de la masa de profesionales ejerza en clínicas y consultas particulares, a los que sólo puede acceder el 25% de la población chilena, mientras el 75% son atendidos por el 50% de médicos especialistas restantes.

¹ Para mayor ilustración en la materia, es imperioso revisar el documento de la profesora Alejandra Zúñiga Fajuri, "El derecho a la vida y el Derecho a la protección de la Salud en la Constitución: una relación necesaria", en: Estudios Constitucionales, 2011, Volumen 9º, pp. 37-64.

² Para más información, revisa el informe del Ministerio de Salud en: http://www.senado.cl/site/presupuesto/2017/cumplimiento/Glosas%202017/tercera_subcomision/16%20Salud/3412Saulud/Informe%20Final%20Comision%20Asesora%20LE%20y%20Garantias%20Retrasadas%20GES%2017082017.pdf

³Fuente: <https://ciperchile.cl/2015/09/01/crisis-de-medicos-especialistas-en-la-salud-publica-las-causas-de-un-tumor-de-larga-data/>

7. A lo anterior debemos sumar el hecho de que los médicos que no trabajan en el sistema público (y que son la mayoría) no están obligados a aceptar bonos de FONASA (que también es la mayoría de la población chilena). El art. 143 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del año 2005, del Ministerio de Salud, y que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763 (de 1979) y de las leyes N°18.933 y N° 18.469, prescribe que "Los profesionales y establecimientos o las entidades asistenciales de salud que decidan otorgar prestaciones de salud a los beneficiarios del Régimen (FONASA), en la modalidad de "libre elección", deberán suscribir un Convenio con el Fondo Nacional de Salud e inscribirse en alguno de los grupos del rol que para restos efectos llevará el Fondo".
8. Según se desprende de los índices del 2014 (no existe a la fecha un reporte actualizado en el portal de FONASA ni en el portal del MINSAL) el total de profesionales inscritos en FONASA es de 16.149 (médicos, matronas, tecnólogos médicos, dentistas, enfermeras, entre otros), cifra que ha ido en descenso desde el año 2009 (30.670)⁴.
9. Del total de profesionales inscritos en FONASA, 10.578 son médicos (lo que representa apenas el 21% del total de médicos cirujanos de Chile), de los cuales casi el 50% de concentra en la Región Metropolitana (4.228), y los más bajos en las regiones de Atacama (114), Arica y Parinacota (60) y Aysén (49)⁵. Del total de los médicos inscritos en Fonasa, solo 7.729 son médicos especialistas, los que representan el 33% del total de especialistas de Chile⁶.
10. Si trasladamos estos datos a regiones, como la de Arica y Parinacota, la crisis de prestadores aumenta considerablemente: de los 197 médicos registrados en Arica, sólo 60 atienden por FONASA. Esos 60 médicos deben atender a 144.786 afiliados al sistema público de salud, mientras que los médicos que atienden por isapres son 137, y sus pacientes tan sólo 78.417. Al respecto, el siguiente gráfico:

⁴ Oficio Respuesta N° 27539 del 25 de septiembre del 2018, Director Nacional de FONASA, es respuesta a solicitud de información de profesionales médicos adscritos a FONASA, oficio N° 6.389 de junio del 2018, del H. Diputado Luis Rocafull López.

⁵ Oficio Respuesta N° 27539 del 25 de septiembre del 2018, Director Nacional de FONASA, Ibid.

⁶ Oficio Respuesta N° 1435 del 24 de julio de 2018, Superintendencia de Salud, en respuesta a consulta sobre estadística de médicos especialistas en Chile con datos desgregados por región, Oficio de Fiscalización N° 6.388, del H. Diputado Luis Rocafull López.

	HABITANTES	MÉDICOS
FONASA	154.687	60
ISAPRE	78.417	137
TOTAL	233.104	197

Estadísticamente, el 65% de las y los ariqueños y parinacotences pueden acceder a sólo el 30% por ciento de la masa total de prestadores médicos de la región. Mientras que aquellos que pertenecen a Isapres, apenas el 24%, concentran el 70% de médicos.

11. La voluntariedad de la celebración de dicho convenio ha repercutido en que, por ejemplo, ciudades como Arica existen muy pocos pediatras, y ninguno atiende con bono FONASA, por lo que los afiliados al seguro público deben pagar particular un elevado precio (aproximadamente cuarenta mil pesos), y quienes no cuentan con esos recursos se ven forzados a viajar a otras regiones (como Iquique, a más de 3 horas de viaje) o derechamente al extranjero, específicamente a Tacna (Perú), donde sólo a 30 minutos de la ciudad se puede encontrar una gran oferta de médicos en recintos públicos y a muy bajos costos en comparación a los nuestros.
12. Dejar al libre arbitrio de los médicos la posibilidad o no de atender personas en atención a criterios meramente económicos es, a nuestro juicio, un acto discriminatorio y arbitrario que atenta contra el derecho fundamental de acceso a la salud, pues se superpone el derecho de la libertad económica frente al de salud, sin que siquiera existan una ponderación que nos lleve, caso a caso, a justificar dicha decisión. En este sentido, nuestro ordenamiento jurídico nos impone un incentivo perverso de preferir afiliarnos a una Isapre antes que al sistema público y solidario, ya que el primero nos ofrece una gama mayor de profesionales a los cuales recurrir, mientras que, aquellos afiliados a Fonasa deben pagar consultas particulares cada vez que requieren de una atención médica especializada y de urgencia, no reembolsable y de alto costo.
13. Es por lo anterior que creemos necesario imponer una carga especial a dicha profesión, prohibiendo a los médicos, cualquiera sea su especialidad, negar la atención a pacientes que se encuentren afiliados a FONASA, porque de esa forma se asegura un bien mayor, el derecho constitucional y fundamental de protección de la Salud.

14. Seguramente para muchos, la idea matriz del proyecto constituya una carga inclusive inconstitucional, pues dirán que se "obliga por ley" a los médicos a realizar una prestación de servicios profesionales, carga que no se presenta en otras profesiones, pero lo cierto es que esta figura no es nueva en nuestro ordenamiento.
15. En efecto, los abogados, a demás de deber cursar su práctica profesional de forma gratuita en las corporaciones de asistencia judicial, soportaron por mucho tiempo la carga de llevar causa de forma gratuita mediante la modalidad del abogado de turno, regulado en el art. 595 del Código Orgánico de Tribunales .
16. No fue sino hasta el 29 de junio del 2009, luego de la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad realizada por el Tribunal Constitucional en la causa ROL 1254-08-INC, que dicha carga dejó de ser "gratuita", pero en ningún caso ha dejado de existir.
17. Así, para hacer un símil entre los abogados y los médicos, en ambos casos se trataría de una carga a la profesión por un bien mayor. En el primer caso, el derecho fundamenta de acceso a la justicia y debida representación, y en caso de los médicos el derecho de protección de la salud. Además, a diferencia del sistema de abogado de turno, en este caso los médicos no prestarían sus servicios de forma gratuita, sino debidamente remunerada. La UNICA imposición es aceptar en sus consultas particulares el bono de FONASA, para de esa forma entregarle a la mayoría de los chilenos la posibilidad de ser atendidos por profesionales de salud altamente calificados, y que hoy esta restringido sólo al pequeño sector social de mayores ingresos, como si fuera una especie de privilegio.

III. FUNDAMENTOS DE ADMISIBILIDAD.

Previniedo una posible cuestión de admisibilidad del presente proyecto, bajo la argumentación de tratarse de aquellas materias propias de la iniciativa exclusiva del Presidente de a República, reguladas en el artículo 65 numeral 6° por considerarla propia de materias de Seguridad Social, los mocionantes vienen en defender la admisibilidad del proyecto en razón de lo siguiente:

- Que, lo que debería resolverse en materia de admisibilidad es si la modificación que se propone al art. 143 del D.F.L. N° 1 del 2005, incorporado a través de la Ley n° 18.469 y que Regula el Ejercicio del Derecho Constitucional a la Protección de la Salud y crea un Régimen de Prestaciones de salud, puede ser calificado como aquellas materias propias de seguridad o que incidan en ella, en razón de la prohibición de iniciar este tipo de proyectos por moción, al estar destinadas a la exclusividad de iniciativa del Presidente de la República en razón de lo prescrito en el Artículo 65 numeral seis de nuestra Constitución.

- Para lo anterior, se hace necesario saber que se entiende por "seguridad social", y luego, por "aquellas que inciden en ella". La OIT, quien la define como "la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que de otra manera derivarían de la desaparición o de la fuerte reducción de sus ingresos como consecuencia de enfermedad, maternidad, accidente del trabajo o enfermedad profesional, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de la ayuda a las familias con hijos"

- En nuestro ordenamiento jurídico no existe un concepto de Seguridad Social, y nuestra Constitución ha preferido realizar una descripción general de la misma, describiéndola como prestaciones básicas uniformes garantizadas por el Estado, sea través de instituciones públicas o privadas, agregando inmediatamente que la "la ley podrá establecer cotizaciones obligatorias" (Art. 19, N° 18). Esta definición se distanció de su predecesora, la Constitución de 1925, que en su art. 10 numeral 14 enumeró aquellos deberes y materias sobre las cuales recaía la garantía constitucional de seguridad social, como fueron: "protección al trabajador, a la industria y a las obras de previsión social, especialmente en cuanto se refieren a a habitación sana y a las condiciones económicas de la vida, en la forma de proporcionar a cada habitante un mínimo de bienestar, adecuado a la satisfacción de sus necesidades personales y a la de su familia".

- De la lectura de ambos conceptos, se puede defender la idea de que la Constitución de 1925 otorgaba una gama más amplia de aquello que pertenece a la esfera de la seguridad social, y que hoy se ve mas bien restringida a aquellas materias propias de la institución previsional y laboral. La idea anterior encuentra un respaldo en un hecho empírico, ocurrido en dictadura (1976), donde a través de un Acta Constitucional N° 3 (instrumento emitido por la Junta de Gobierno para remplazar normativa vigente, inclusive constitucional, durante el cierre del parlamento democrático), se derogó el artículo 10 de la Constitución de 1925, y lo sustituyó por uno completamente

*Ver Subsección de Previsión Social
Seg Social: D.L. Previsión Social*

nuevo, asegurando en su numeral 21 el derecho a la seguridad social, pero restringiéndolo a aquella potestad del Estado de formular la política nacional de Seguridad Social, controlando el funcionamiento del sistema (público en esa época), asegurando el derecho preferente de sus afiliados a efectuar su operación de un modo uniforme, solidario y suficiente de satisfacción de necesidades individuales y familiares producidos por contingencia, especialmente aquellas relacionadas a la maternidad, accidente, enfermedad, invalidez y cargas familiares. Acto seguido, por primera vez, separo en un numeral diferente el derecho de salud, permitiendo que el sistema fuera tanto público como privado.

- Por último, existe jurisprudencia de ésta corporación y del Senado en orden a admitir a tramitación proyectos que comparten la misma idea matriz o que modifican el mismo cuerpo legal, como son los boletines N° 10.807-11 y N° 10.199-11.

*Amo
SPIC
Piso*

del 19/11/11

*Javardo
Archivado*

Es por todo lo anteriormente expuesto que, los parlamentarios que suscriben, vienen en presentar el siguiente:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO: Modifíquese el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Salud, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 2.763, de 1979, y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469, sustituyendo el inciso primero del artículo 143 en el siguiente sentido:

1. Sustitúyase el inciso primero por el siguiente:

"Los profesionales y establecimientos o las entidades asistenciales de salud que otorguen prestaciones de salud a los beneficiarios del Régimen, en la modalidad de "libre elección", deberán suscribir un convenio con el fondo nacional de salud e inscribirse en alguno de los grupos del rol que para estos efectos llevará el Fondo".

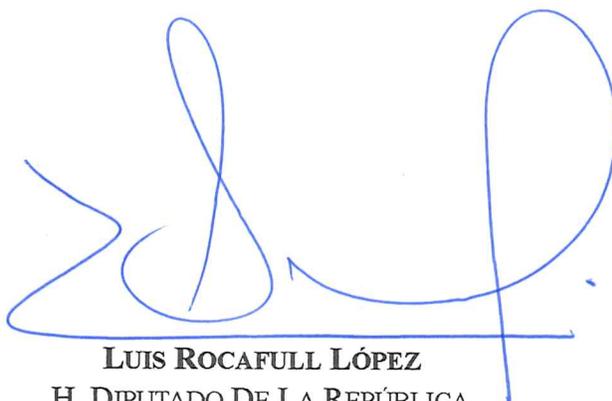
2. Agréguese un nuevo inciso segundo del siguiente tenor:

"Los médicos estarán obligados a suscribir el convenio a que hace referencia el inciso anterior en el plazo de un año contado desde su titulación o revalidación del mismo.

Aquellos que no lo hicieren quedarán suspendidos del ejercicio de su profesión hasta la suscripción del respectivo convenio".

*inciso en la ley de salud
del 19/11/11
- para el caso de los médicos por el rol de
- incidencia para el rol*

ARTÍCULO TRANSITORIO: los médicos que no hayan suscrito el convenio con el Fondo Nacional de salud en modalidad de "libre elección" tendrán un plazo de un año para hacerlo, contado desde la publicación de la presente ley.



LUIS ROCAFULL LÓPEZ
H. DIPUTADO DE LA REPÚBLICA
DISTRITO I. REGIÓN DE ARICA Y PARINACOTA