



Base de Dictámenes

Declaración de vacancia, salud incompatible, facultad autoridad, informe previo Compin, evaluación irrecuperabilidad

NÚMERO DICTAMEN

017351N18

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

ORIGEN:

DIVISIÓN JURÍDICA

CRITERIO:

GENERA JURISPRUDENCIA

FECHA DOCUMENTO

11-07-2018

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictamen 23985/2009 Complementa dictámenes 28713/2011, 2415/2013, 13570/2015, 5014/2016

Acción	Dictamen	Año
Complementa	028713	2011
Complementa	002415	2013
Complementa	013570	2015
Complementa	005014	2016
Aplica	023985	2009

FUENTES LEGALES

ley 18834 art/148 lt/c ley 18834 art/150 lt/a ley 18834 art/151 inc/2 ley 18834 art/151 inc/3 ley 21050 art/63 ley 18834 art/112 ley 18834 art/16 tran ley 18883 art/111 ley 18883 art/144 lt/c ley 18883 art/147 lt/a ley 18883 art/148 inc/3 ley 18883 art/16 tran ley 21050 art/64 dto 136/2004 Salud art/45 ley 18575 art/3 ley 18575 art/5

MATERIA

Nuevos incisos tercero de los artículos 151 de la ley N° 18.834 y 148 de la ley N° 18.883, exigen para declarar la salud incompatible una evaluación previa de la comisión de medicina preventiva e invalidez, la que no obsta a la atribución de las comisiones médicas de la Superintendencia de Pensiones para declarar la irrecuperabilidad de los servidores que se indican.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 17.351 Fecha: 11-VII-2018

El Departamento de Previsión Social y Personal de esta Contraloría General ha solicitado un pronunciamiento acerca de la interpretación del nuevo inciso tercero del artículo 151 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo -introducido por el artículo 63 de la ley N° 21.050-, en relación con el artículo 112 de ese mismo texto estatutario.

En particular, consulta de qué manera se armoniza el informe sobre la irrecuperabilidad de la salud de un funcionario que la norma incorporada entrega a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez -COMPIN- para efectos de las declaraciones de salud incompatible, con la atribución que las Comisiones Médicas de la Superintendencia de Pensiones poseen para declarar la salud irrecuperable de los servidores afiliados a una administradora de fondos de pensiones.

Requerida de informe sobre la materia, la Superintendencia de Pensiones ha cumplido con remitirlo.

Además, cumple con hacer presente que la Dirección de Presupuestos, el Ministerio de Salud, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social y la Superintendencia de Seguridad Social no han remitido los oficios solicitados al efecto, por lo que se emitirá el presente pronunciamiento sin esos antecedentes.

Como cuestión previa, es útil recordar que el artículo 146 del antes citado Estatuto Administrativo prescribe en su letra c) que un servidor público cesará en su cargo por declaración de vacancia, la que procede, acorde con su artículo 150, letra a), por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo.

A su vez, el artículo 151 del señalado estatuto establece que el jefe superior del servicio podrá considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable.

El inciso segundo de esa norma previene que no se considerará para el cómputo de los seis meses señalados en el inciso anterior, las licencias otorgadas en los casos a que se refiere el artículo 115 de ese estatuto -esto es, por accidente del trabajo y enfermedad profesional-, y el Título II, del Libro II, del Código del Trabajo -es decir, aquellos reposos vinculados con la maternidad-.

Luego, y tal como se adelantó, el artículo 63 de la ley N° 21.050 agregó un inciso tercero al artículo antes transcrito, el que dispone que “El jefe superior del servicio, para ejercer la facultad señalada en el inciso primero, deberá requerir previamente a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez la evaluación del funcionario respecto a la condición de irrecuperabilidad de su salud y que no le permite desempeñar el cargo.”.

Expuesto lo anterior, cabe recordar que el artículo 112 de la ley N° 18.834 preceptúa que la declaración de irrecuperabilidad de los funcionarios afiliados a una administradora de fondos de pensiones será resuelta por la comisión médica competente, en conformidad con las normas legales que rigen a estos organismos, disposiciones a las que se sujetarán los derechos que de tal declaración emanan para el funcionario.

Complementa lo anterior su artículo 16 transitorio, que indica que corresponderá a la respectiva COMPIN pronunciarse acerca de si es o no recuperable el estado de salud de los funcionarios afectos a los regímenes de previsión a que se refiere el decreto ley N° 3.501, de 1980, esto es, aquellos correspondientes a las ex cajas de previsión actualmente fusionadas en el Instituto de Previsión Social -IPS-.

Conviene indicar que los artículos 111; 144, letra c); 147, letra a); 148 y 16 transitorio de la ley N° 18.883, sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, replican en similares términos la preceptiva antes reseñada, debiendo agregarse que el artículo 64 de la citada ley N° 21.050 incorporó un inciso tercero al recién anotado artículo 148, análogo al añadido por el enunciado artículo 63.

Al respecto atañe señalar que esta Contraloría General ha sostenido, entre otros, en los dictámenes Nos 28.713, de 2011; 2.415, de 2013; 13.570, de 2015 y 5.014, de 2016, que la autoridad de un servicio tiene la facultad exclusiva para calificar la procedencia de declarar la vacancia de un cargo por salud incompatible con su desempeño, una vez producidas las circunstancias de hecho requeridas por la normativa.

Sin embargo, los incisos incorporados por los artículos 63 y 64 de la ley N° 21.050 han instituido desde la fecha de publicación de ese texto normativo -es decir, el 7 de diciembre de 2017-, una nueva exigencia para ejercer la facultad de declarar la salud incompatible de un funcionario, esto es, solicitar previamente a la COMPIN respectiva que se pronuncie acerca de la irrecuperabilidad de la salud del empleado.

En este punto conviene expresar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 del decreto N° 136, de 2004, del Ministerio de Salud, las comisiones de medicina preventiva e invalidez son dependencias constituidas en cada Secretaría Regional Ministerial de Salud, a las cuales corresponde desarrollar todas las funciones médico administrativas que le asigne la ley, dentro de las cuales debe ahora incluirse la de informar acerca de la irrecuperabilidad de un funcionario respecto del cual se pretende declarar su salud incompatible por el uso reiterado de licencias médicas.

De lo expuesto, se desprende que la resolución de la evaluación que realice la COMPIN constituye para la autoridad que lo solicita un antecedente sobre la irrecuperabilidad de la salud del servidor, ya que se trata de la valoración que un organismo técnico especializado, realiza acerca de la condición de salud de ese empleado.

Atendido lo anterior, en el evento que la COMPIN estime que la salud del funcionario es recuperable, la autoridad se encuentra facultada para declarar su incompatibilidad con el

irrecuperable, la autoridad de competencia facultada para declarar su incompatibilidad con el desempeño del cargo, y resolver la vacancia de éste por esa causal. En la situación opuesta, esto es, si la COMPIN informa que la salud es irrecuperable, no resulta procedente declarar la referida incompatibilidad.

En esta última hipótesis, respecto de los servidores adscritos a las ex cajas de previsión fusionadas en el IPS, en atención a lo dispuesto en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575, que imponen a los órganos de la Administración el deber de observar los principios de eficiencia y eficacia, además de propender a evitar la duplicidad de funciones, conviene precisar que es suficiente el pronunciamiento emitido por la COMPIN para que puedan acceder al beneficio que concede el artículo 16 transitorio de la ley N° 18.834.

A su turno, en lo que se refiere a los funcionarios afiliados al sistema de pensiones del decreto ley N° 3.500, de 1980, corresponde a las comisiones médicas de la Superintendencia de Pensiones la atribución de declarar la irrecuperabilidad de su estado de salud, de acuerdo con lo dispuesto en el mencionado artículo 112 de la ley N° 18.834.

Consecuente con lo anterior, el informe que en razón de lo establecido en los nuevos incisos tercero de los artículos 151 y 148 de las leyes Nos 18.834 y 18.883, respectivamente, emita la COMPIN sobre estos últimos funcionarios se encuentra circunscrito al ejercicio de la facultad de la autoridad de declarar la salud incompatible, por lo que no reemplaza la competencia de las comisiones médicas respecto de la declaración de irrecuperabilidad antes aludida.

De esta forma, en el evento que la COMPIN estime que la salud de un funcionario es irrecuperable, la jefatura superior del servicio deberá abstenerse de declarar la vacancia del cargo por salud incompatible, correspondiendo que conozca del asunto la comisión médica pertinente, a fin de que esta entidad pondere declarar la salud irrecuperable de dicho empleado.

En este punto, y en armonía con lo concluido en el dictamen N° 23.985, de 2009, de esta procedencia, es útil recordar que podrá solicitar la declaración de salud irrecuperable el mismo funcionario, o incluso la superioridad del servicio en el evento que el primero retarde o rehúse iniciar el procedimiento para aquello.

En este mismo escenario, si la respectiva comisión médica concluye que la salud del funcionario no es irrecuperable, la jefatura del servicio respectivo podrá declarar, en el caso que así lo estime, la salud incompatible de ese servidor, no obstante que la COMPIN haya antes opinado lo contrario, por cuanto prima la evaluación que efectúe la primera entidad colegiada mencionada, dado que, como se dijo, es la competente por ley para resolver acerca de la irrecuperabilidad de la salud de los empleados afiliados a una administradora de fondos de pensiones.

Complémntese los anotados dictámenes Nos 28.713, de 2011; 2.415, de 2013; 13.570, de 2015 y 5.014, de 2016, todos de este origen, y toda otra jurisprudencia sobre la materia.

Saluda atentamente a Ud.,

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

PORELCUIDADOYBUENUSO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS