

Vim.
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, siete de abril de dos mil quince.

VISTO:

A fojas 4 comparece don **Yercovic Jonathan Alvarado Riquelme**, trabajador, dependiente, con domicilio en calle Los Abedules N° 785, Población Marga Marga, Villa Alemana, quien deduce acción constitucional de protección en contra de la **Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez**, en adelante “**Compin V Región**”, domiciliado en calle Von Schroeder N° 229, segundo piso, Viña del Mar, y en contra de la **Superintendencia de Seguridad Social**, domiciliada en calle Blanco Sur N° 1281, Valparaíso, a objeto que se declare arbitraria e ilegal la decisión de rechazar el pago de las licencias médicas por alrededor de 17 meses que le correspondía recibir a raíz de las intervenciones médicas a las cuales se tuvo que someter, lo cual ha vulnerado abiertamente el ejercicio de las garantías constitucionales establecidas por los numerales 9° y 23° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Explica que se desempeñaba como operario de maquinaria pesada en la empresa “ECO Empresas Taxi Colectivos” con domicilio en calle Jorge Tellier N° 01100, en Villa Alemana, hasta el mes de marzo de 2013, fecha en la cual se le diagnosticó una “Tendinosis del supraespinoso con foco de rotura marginal en superficie articular. Aspecto de lesión tipo slap II. Cambios degenerativos incipientes de articulación acromioclavicular”, la cual se desarrolló como consecuencias del esfuerzo físico que requiere operar maquinaria pesada en su trabajo. Indica que por tratarse de una lesión grave, debió ser intervenido quirúrgicamente en su hombro derecho con fecha 25 de diciembre de 2013, operación que debía ser inmediata según el diagnóstico inicial pero que fue postergada por motivos económicos, no pudiendo operarse el hombro izquierdo como se lo prescribió su médico tratante. Agrega que con fecha 11 de enero de 2013, y con motivo del post operatorio, se le extendió licencia médica por un total de 84 días, las cuales se individualizaron con los N° 40600752, 40607320, 408027557 y 41035715, más una licencia extendida por un plazo de 21 días a contar del 11 de abril del mismo año, con el N° 41279774. Las cuatro primeras licencias fueron rechazadas por la Isapre y la última, fue reducida de 21 a 3 días. Atendido lo anterior, refiere que concurrió a la COMPIN, confirmando ésta la resolución de la institución de salud Isapre Consalud S.A. a la que estaba afiliado. De esta manera y como última instancia,

recurrió a la “Superintendencia de Pensiones” (sic), la que con fecha 16 de octubre de 2013, acogió su reclamación, concluyendo que el reposo prescrito por las licencias se encontraba justificado, por haber acreditado la incapacidad laboral durante todo el periodo de las licencias médicas, pagándosele el total de las mismas.

Luego, con fecha 2 de mayo de 2013, se le extendieron otras licencias médicas, atendida la gravedad y complejidad de la operación a la cual fue sometido, la que significó un postoperatorio considerable, individualizadas bajo los N° 41265181, 41512347, 41538438, 42141778, 4211779, 42863820, 428633821, 42883596 y 43256971, emitidas por un total de 216 días a contar de la fecha antes referida. Además, se rechazó la licencia médica N° 43269424 extendida por un total de 30 días, ello a contar del 6 de enero de 2014, todas ellas rechazadas por su Isapre. Agotadas las instancias administrativas, recurrió nuevamente ante la Superintendencia de Seguridad Social, presentando una reconsideración con fecha 24 de noviembre de 2014, sin embargo, esta vez su petición fue rechazada, lo cual se le notificó con fecha 22 de enero de 2015. El fundamento de dicha negativa, explica, sería la inexistencia de nuevos antecedentes médicos que permitieran variar lo resuelto en las instancias anteriores, estimándose por dicha autoridad como suficiente el período de reposo primitivamente autorizado por la misma en conocimiento del reclamo anterior.

Alega que resulta insólito lo resuelto por la recurrida, en atención a que habiéndose esgrimido los mismos argumentos, la primera reclamación fue acogida y la segunda, no. Explica que se trata de una situación nefasta, en que no ha percibido ingreso alguno por el término de **diecisiete meses**, encontrándose incapacitado para desempeñar labor alguna, sin contar con ingresos que le permitan someterse a la nueva operación por la que se curaría el hombro izquierdo, aquejado de la misma dolencia. Que todo lo anterior, le ha acarreado, además, un cuadro de depresión. Esgrime que las decisiones adoptadas por las recurridas resultan ser arbitrarias e ilegales, por no encontrarse debidamente fundamentadas, aun cuando se acompañó la totalidad de la documentación pertinente que acreditaba su situación. Que con este proceder, se ha vulnerado la garantía constitucional del artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República.

Solicita, en definitiva, declarar que el actuar impugnado es ilegal y arbitrario, que ha afectado su derecho de propiedad y se ordene el pago de las licencias médicas.

A fojas 17 comparece Claudio Reyes Barrientos, ingeniero comercial, Superintendente de Seguridad Social, en representación de la recurrida Superintendencia de Seguridad Social, e informa al tenor del recurso deducido en su contra, efectuado alegaciones de forma y de fondo. Primeramente, opone excepción de incompetencia relativa, fundamentándola en el artículo 20 de la Constitución Política de la

República en relación al N° 1 del Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección, en concordancia a su vez con lo dispuesto en el artículo 2° del DL N° 3.551 de 1980 y en inciso cuarto del artículo 1° de la Ley N° 16.395 modificada por la Ley N° 20.691 de 2013, ya que tiene como único domicilio la ciudad de Santiago, por ser una institución autónoma con personalidad jurídica y duración indefinida que se relaciona con el poder ejecutivo a través del Ministerio del Trabajo y previsión social, formando parte de las denominadas “Instituciones Fiscalizadoras”, por lo que su domicilio se encuentra en Santiago. Además, el acto recurrido es el Dictamen N° 5670 de 22 de enero de 2015 por el cual su representada rechazó la solicitud de reconsideración del ordinario N° 39.312 de 24 de junio de 2014 de la Superintendencia, rechazados previamente por la SUBCOMPIN de Viña del Mar, siendo en consecuencia emitido en la ciudad de Santiago, razón por la que esta Corte, alega, carecería de competencia para conocer del presente recurso. En subsidio de la excepción anterior, esgrime la extemporaneidad de la acción. En efecto, indica que según consta del expediente administrativo que acompaña, el recurrente reclamó ante la Superintendencia de Seguridad Social por presentaciones de 14 de enero, 9 de marzo, 11 y 30 de abril, todas del año 2014, respecto de lo resuelto por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) SubComisión Viña del Mar, la cual confirmó las resoluciones de la Isapre Consalud S.A. en cuanto rechazó las licencias médicas emitidas por un total de 216 días a contar del 2 de mayo de 2013. Al respecto, mediante Ordinario N° 39.312 de 24 de junio de 2014, el Servicio ratificó lo obrado por la señalada Subcompin en orden a rechazar dichas licencias. Agrega que con fecha 24 de noviembre de 2014, el Sr. Alvarado, reclamó ante su representada con el objeto que se reconsiderara el mencionado ordinario, reclamando, además, por la licencia N° 43269424, extendida por 30 días a contar del 6 de enero de 2014. Al respecto, mediante Ordinario N° 5670 de 22 de enero de 2015, la recurrida rechazó la solicitud de reconsideración, manteniendo lo resuelto en el mencionado Ord. N° 39.312. Esta acción solo fue ejercida con fecha 21 de febrero de 2015, esto es, cuando el plazo fatal de 30 días corridos estaba con creces vencido, ya que en forma previa al reclamo presentado ante esta recurrida, de 24 de noviembre de 2014 que dio origen al Ordinario N° 5670 (objeto del recurso), que rechazó la reconsideración, el recurrente ya tenía conocimiento cierto de los rechazos dispuestos por la citada Subcompin. Señala que el claro que el actor tenía conocimiento del rechazo de sus licencias desde más de un año a la fecha de interposición del presente recurso. Que el haber recurrido de un ordinario que rechaza una solicitud de reconsideración, solo tiene por objeto que crearse un nuevo plazo a su favor para poder interponerlo, cita jurisprudencia en apoyo de esta alegación. Subsidiariamente, alega la improcedencia de la acción de protección en materias de seguridad social, ya que dice relación con un

derecho perteneciente al sistema de seguridad social, establecido en el numeral 18 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que no se encuentra amparado por la acción cautelar que motiva estos autos, por no estar incluido en el catálogo establecido por el artículo 20 de este cuerpo normativo. Finalmente, en cuanto al fondo, solicita el rechazo del recurso, con costas. Refiere el marco normativo de la materia, en cuanto a las incapacidades laborales, de tipo permanente y temporales, concluyendo que la licencia médica es un derecho esencialmente temporal, cuya finalidad última es ayudar al trabajador afectado por una incapacidad temporal a recuperar su salud y reincorporarse a su actividad laboral. Que en esta materia, la Superintendencia de Seguridad Social es la encargada de supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social, debiendo además asegurar el otorgamiento, uso correcto de la licencia médica y una adecuada protección del cotizante u beneficiario de una Institución de Salud Previsional y del Fondo Nacional de Salud. Por lo anterior, indica que no ha habido arbitrariedad ni ilegalidad en su actuar, ya que los pronunciamientos que emite en materia de licencias médicas los hace en su calidad de autoridad técnica de control de las instituciones de previsión. No es posible que el recurrente alegue que ha existido ilegalidad en las decisiones adoptadas en relación a sus licencias médicas, ya que hizo uso de todas y cada una de las instancias de revisión establecidas al efecto. Por lo demás, el acto impugnado, emanado de su parte, contiene los argumentos en base a los cuales se resolvió confirmar el rechazo de las licencias médicas dispuesto por la COMPIN Subcomisión Viña del Mar. Lo que pretende el actor es que en una instancia no prevista por el ordenamiento jurídico, se revise por esta vía, un aspecto de orden médico. Por otra parte, no existe un “derecho a la licencia médica”, no se trata en consecuencia de un derecho preexistente ni indubitado. Así, tampoco existe un derecho vulnerado, sin que el otorgamiento de una licencia médica implique el nacimiento de un derecho de propiedad en relación a un eventual subsidio por incapacidad laboral o remuneración según sea el caso.

A fojas 45 comparece la abogada doña Kareen Serrano Beyer, abogada, en su calidad de mandataria y en representación de la SECRETARIA Regional Ministerial de Salud Región de Valparaíso, ambos con domicilio en calle Melgarejo N° 669, sexto piso, Valparaíso e informa que las licencias médicas presentadas por el recurrente y que se encuentran impagas son diez en total, seis de ellas extendidas por el término de 21 días, y las cuatro restantes, por 30. Agrega que éstas deben ser evaluadas y fiscalizadas por la COMPIN Regional, precisamente en el cumplimiento de sus funciones, y fue dentro de ese contexto que se procedió al rechazo del pago de los reposos referidos. Aclara que el fundamento del rechazo de los recursos de reposición se encuentra dentro de las facultades otorgadas por Decreto Supremo N° 3/2014, ya que efectuado el análisis y evaluación por el médico contralor de la COMPIN

de los antecedentes médicos y administrativos presentados por el recurrente, se estimó que el reposo es prolongado para la patología que lo causa. Que, por lo demás, éste hizo uso de su derecho a recurrir ante la Superintendencia de Seguridad Social, organismo que resuelve en última instancia las reclamaciones originadas por las licencias médicas. Por lo anterior, señala que no existen garantías constitucionales vulneradas, ajustándose el actuar de la autoridad sanitaria a la normativa vigente, no verificándose una ilegalidad y/o arbitrariedad como las que se le imputan.

Por resolución de fojas 51 se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- En cuanto a la incompetencia:

Primero: Que la recurrida Superintendencia de Seguridad Social, ha alegado, al contestar, la incompetencia relativa de esta Corte, señalando que teniendo su domicilio en la ciudad de Santiago y por haberse dictado el acto impugnado en dicho lugar, sería la Iltma. Corte de Apelaciones de dicha comuna la competente para conocer de la presente acción.

Segundo: Que según consta del mérito de los antecedentes, el recurrente que ha comparecido en estos autos tiene su domicilio en la comuna de Villa Alemana, por lo cual los efectos del acto impugnado se van a producir, necesariamente, dentro de la jurisdicción de esta Corte, por lo que en este sentido esta alegación deberá ser desestimada.

II.- En cuanto a la extemporaneidad:

Tercero: Que a su vez se ha dicho por la recurrida Superintendencia de Seguridad Social, que la presente acción sería extemporánea, toda vez que ya desde el año 2014 el actor conocía la decisión de su parte en orden al rechazo de las licencias médicas que ha invocado, lo cual se formalizó a través de la Resolución exenta N° 39.312 de 24 de junio de 2014, por lo que claramente esta acción resulta ser del todo extemporánea. Que, asimismo, la decisión que rechaza la solicitud de reconsideración ante dicha autoridad, mediante el Ordinario N° 5670 de 22 de enero de 2015, acto impugnado en estos autos, no es recurrible por esta vía de protección, toda vez que el pronunciamiento que le antecede había sido adoptado ya en el mes de junio de 2014, como se expresara, por lo que el recurrente con este proceder pretendería hacerse de un nuevo plazo para poder recurrir ante esta Corte, lo que resulta del todo improcedente.

Cuarto: Que del mérito de los antecedentes allegados a estos autos, consta que efectivamente la intención de mantener la decisión de no pagar las licencias médicas extendidas al actor se materializó a través de la dictación de la Resolución N° 39.312 de 24 de junio de 2014, pidiendo el actor, muy posterior a esa fecha, la reconsideración de la medida, con lo dicho actuar significó hacerse de un nuevo plazo para eventualmente recurrir de protección, como lo hizo, por lo que en ese

evento habiendo transcurrido con largueza el plazo de 30 días que al efecto dispone el Auto Acordado respectivo para deducir el presente arbitrio, dicho plazo estaba totalmente vencido a la fecha de deducir la presente acción, por lo que la misma deberá ser declarada extemporánea.

III.- En cuanto al fondo:

Quinto: Que sin perjuicio de lo razonado anteriormente y pronunciándose sobre el fondo, del mérito de los antecedentes allegados a este recurso, se desprende como hecho inconcuso que el actor don Yercovic Jonathan Alvarado Riquelme, solicitó en primer término, a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) de esta región, que emitiera un dictamen por medio del cual se ordenara a su Isapre Consalud pagar la cantidad de 10 licencias médicas que le habían sido otorgadas por su médico a raíz de una operación a la que fuera sometido para sanar una “tendinosis del supraespinoso con foco de rotura marginal en superficie articular” que le afectara, lo que le fuera negado por este organismo. Acto seguido, habiendo recurrido ante la Superintendencia de Seguridad Social por el rechazo de que había sido objeto, dicha institución reiteró lo actuado por el COMPIN aludido, ante lo cual se pidió una reconsideración, siendo nuevamente rechazada su petición, decisión que es lo que se cuestiona con la interposición del presente recurso.

Sexto: Que en forma previa debe decirse, que del mérito del cuerpo del recurso, se advierte que se han alegado como derechos conculcados aquellos contenidos en los numerales 9° y 23° del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental, para luego desarrollar la vulneración al derecho de propiedad del numeral 24° de la misma, por lo que con dicho proceder el actor no explica de qué manera las garantías constitucionales que se dicen vulneradas por los recurridos han sido trasgredidas por éstos.

Séptimo: Que por otra parte, hay que hacer notar que en cuanto a lo expuesto en el presente arbitrio, en el caso que un trabajador sufra una incapacidad laboral, existe un beneficio como lo es el de la licencia médica, la que una vez autorizada por el organismo pertinente que puede ser la Isapre a la cual esté afiliado el trabajador o el COMPIN, puede dar derecho al pago del subsidio respectivo, por lo que en este sentido la licencia médica es un derecho temporal, cuya finalidad es la de ayudar al trabajador afectado por una incapacidad laboral temporal a recuperar su salud y reincorporarse a su actividad laboral, siendo la Superintendencia de Seguridad Social el organismo encargado de “fijar la interpretación de las leyes y reglamentos de previsión social y ordenar a las instituciones sometidas a su fiscalización que se ajusten a esa interpretación”, al decir de la ley 20.691, que crea la Superintendencia de Seguridad y Salud. A lo que debe agregarse, que de acuerdo a lo que prescribe la ley 16.395 ley de Organización y Atribuciones de la Superintendencia de Seguridad Social, a dicha Superintendencia le corresponde emitir los

pronunciamientos respectivos que se originen en materia de licencias médicas, lo que realiza en su calidad de autoridad técnica de control de las instituciones de previsión.

Octavo: Que en la especie, cuando se produce el rechazo por la Isapre de una licencia médica, como en el caso que nos ocupa, la que puede ser también autorizada o modificada en cuanto a su extensión, ésta resolución es apelable ante el COMPIN respectivo, y de lo que este organismo decida puede recurrirse ante la Superintendencia de Seguridad Social, que es el órgano técnico de control de las instituciones de previsión social, instancias todas a las que recurrió el actor, debiendo agregarse, que los recurridos, para un debido dictamen, se hacen asesorar por médicos especialistas que estudian cada caso que les es sometido a su decisión, por lo que en este sentido no cabe imputar un acto ilegal en el proceder de estas instituciones, desde que el recurrente pudo recurrir a todas las instancias para que revisaran su caso, o arbitrario dado que los dictámenes que emiten dichas instituciones se encuentran debidamente respaldados por médicos especialistas, los que en el presente caso determinaron que el reposo alegado por el recurrente no se encuentra justificado, por lo que debe otorgarse al afectado una pensión de invalidez que es lo que este ha cuestionado.

Noveno: Que en relación a lo expuesto en el apartado que antecede, no cabe alegar por parte del recurrente un derecho de propiedad de que gozaría por haber “una privación a mi legítimo derecho a retribución monetaria consagrada en nuestra legislación en los casos de imposibilidad de trabajar por enfermedad”, dado que la emisión de una licencia médica no puede significar que la misma, por sí misma, otorgue al trabajador un derecho a recibir una retribución monetaria con su sola emisión, la que entraría de inmediato a su patrimonio, desde que ella puede ser rechazada o modificada en su extensión, como se dijera, por el organismo competente para ello.

Décimo: Que siendo el presente arbitrio uno extraordinario, para poner pronto remedio a la vulneración de un derecho del que es detentador su titular, el mismo no puede ser utilizado para discutir la existencia de una enfermedad común y si la misma puede ser objeto de una incapacidad laboral transitoria o definitiva, con el resultado que en cada una de esas opciones se produzca, situación que en la especie requeriría la concurrencia de otra sede procesal que no es la que nos convoca en el presente recurso.

Undécimo: Que en consecuencia, de lo expuesto fluye sin lugar a dudas, que la actuación en contra de la cual se ha interpuesto esta acción ha sido adoptada por las autoridades competentes, en un procedimiento legalmente tramitado, de manera que no es arbitrario, y que las decisiones fueron adoptadas por las respectivas comisiones médicas con los antecedentes idóneos para ello, no resultando por lo tanto ilegales, como se pretende por el recurrente, por lo que atendido lo expuesto, se

rechazará la acción de protección deducida en cuanto persigue sostener lo contrario.

Por estas consideraciones y lo establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se declara:

- I.-** Que **se rechaza** la alegación de incompetencia;
- II.-** Que **se acoge** la alegación de extemporaneidad;
- III.-** Que **se rechaza** el recurso de protección deducido a fojas 4, por don **Yercovic Jonathan Alvarado Riquelme** en contra de la **COMPIN V Región** y de la **Superintendencia de Seguridad Social**.

Regístrese, notifíquese, y archívese en su oportunidad.

Redacción del Ministro don Alejandro García Silva.

N° Protección- 557-2015.

Pronunciada por la Quinta Sala de la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, integrada por los Ministros Sra. Rosa Aguirre Carvajal, Sr. Alejandro García Silva y la Fiscal Judicial Sra. Juana Latham Fuenzalida.

Incluida la presente resolución en el Estado Diario del día de hoy.