

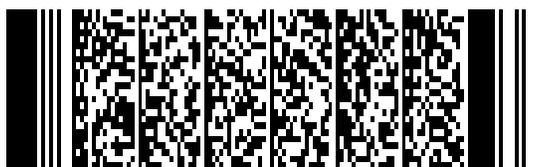
C.A. de Temuco

Temuco, veintiuno de abril de dos mil diecisiete.

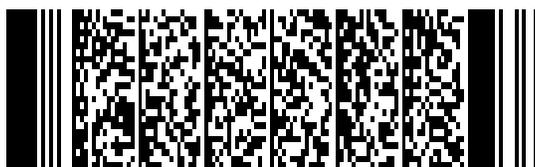
VISTOS:

A fojas 7 comparece doña **ANDREA HUNTER ECHEVERRÍA**, abogada, domiciliada en calle Antonio Varas 687, oficina 1301, en la ciudad de Temuco, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 2 del Auto acordado sobre tramitación de recurso de protección, en representación de doña **CARICIA MONSALVE VALLEJOS**, domiciliada en callejón La Suerte número 079, Pedro de Valdivia, en la ciudad de Temuco, quien interpone recurso de protección en contra de la **SUPERINTENDENCIA SEGURIDAD SOCIAL**, persona jurídica de derecho público, Rut 61.509.000-K, cuyo representante legal es don Claudio Reyes Barrientos, ambos con domicilio para estos efectos en la ciudad de Temuco, en calle Claro Solar N° 835 of. 303.

Funda el recurso en contra del acto arbitrario consistente en el rechazo de cuatro licencias médicas. Agregando que el día 01 de junio de 2016 representada recibió en dependencias de la recurrida el Dictamen N° 29056 de fecha 16 de mayo de 2016 en la cual el Superintendente de Seguridad Social indica: "i.- Usted se ha dirigido a esta Superintendencia solicitando se reconsidere el dictamen citado en concordancia mediante el cual se confirmó lo resuelto por la Subcomisión Cautín, en orden a mantener el rechazo de sus licencias médicas N°s 47138034, 47136144, 47566043 y 47738109, extendidas por un total de 102 días a contar de 16-03-2015, emanado de la ISAPRE Colmena Golden Cross S.A. 2.- Sobre el Particular, cabe señalar que los antecedentes del caso han sido estudiados por profesionales médicos de este Organismo, los cuales revisaron su expediente, concluyendo que no hay elementos clínicos que permitan variar lo ya resuelto en el citado Oficio. En efecto, no se acreditó la incapacidad laboral temporal durante el periodo de la licencia reclamada. En consecuencia y con el mérito de lo precedentemente

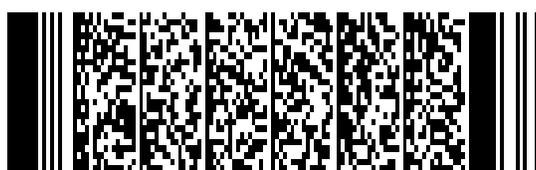


expuesto, esta Superintendencia dictamina que no procede hacer lugar a la solicitud de reconsideración y mantiene a firme lo resuelto en el Oficio citado en concordancias." Refiere que la incapacidad laboral por motivos de salud puede ser permanente o transitoria. En las incapacidades laborales permanentes el sistema contempla las pensiones de invalidez y respecto de las incapacidades laborales temporales existe el beneficio denominado Licencia Médica, regulado en el D. F. L N° 1, de 2005 y en el D.S. N° 3, de 1984, ambos del Ministerio de Salud, la que autorizada por la COMPIN o una ISAPRE, puede dar derecho, de cumplirse los requisitos legales, al pago de subsidio por incapacidad laboral, o al pago de la remuneración, en el caso de los trabajadores pertenecientes al sector público y municipal. Sostiene que el referido Dictamen ORD 29056 de fecha 16 de mayo de 2016, emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, constituye un acto administrativo, por lo que como tal se encuentra sujeto al principio de juridicidad y a las normas sobre motivación de los actos administrativos. En dicho Dictamen no se mencionan hechos, actos, conductas ni antecedentes concretos, específicos y ciertos que permitan acreditar la incapacidad no temporal" sosteniendo en términos vagos y muy generales que "no se acreditó incapacidad laboral temporal durante las licencias reclamadas". Arguye que la recurrida Superintendencia de Seguridad Social, sin duda, que tiene facultades para emitir Dictámenes sobre materias relacionadas con licencias médicas, sin embargo, tales actos deben cumplir con el requisito de motivación del acto administrativo. La justificación racional y legal del acto administrativo es una condición de validez del mismo, en consecuencia el órgano del Estado actuante debe fundamentar suficientemente su decisión, tanto en lo fáctico como en lo jurídico, explicando al administrado el porqué del acto, su sustento material y juridicidad, requisito fundamental que no se constata en la actuación recurrida. Todo acto de autoridad requiere de motivación que lo justifique, ya que las prerrogativas que la ley entrega a los funcionarios

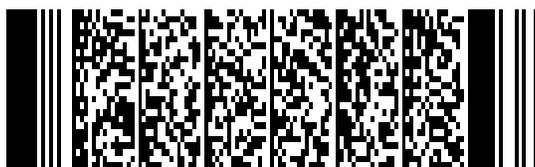


públicos tienen, entre otros, sus límites en la razón y en la necesidad del buen servicio, no pudiendo ser entregados al mero capricho o al solo gusto o parecer de quien ejerce la función pública. El Dictamen N° 29056 de fecha 16 de mayo de 2016, no cumple con el requisito de motivación del acto administrativo, por cuanto no señala la o las circunstancias fácticas que autoricen dictar dicho acto. El acto es arbitrario, por cuanto carece de presupuestos fácticos que constituyan la motivación de hecho de dicho acto, derivando en arbitrariedad por falta de fundamento. Estima como vulnerada la garantía de integridad física y psíquica, dado que lo dictaminado implica la imposibilidad del reposo necesario para recuperar su salud, no obstante existir un diagnóstico médico que lo recomendaba, Lesiona el derecho a la seguridad social, que establece que a todas las personas se les debe asegurar un estado su seguridad social, por medio de organismos públicos o privados y el Estado se encargará de su correcto desempeño. Asimismo, el actuar de la recurrida importa una discriminación carente de fundamento, que constituye una amenaza seria al derecho a elegir libremente un sistema de salud. Derecho de Propiedad, consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, considerando el derecho de propiedad que le asiste respecto de los derechos personales emanados del contrato de salud, ya incorporados a su patrimonio. Termina solicitando acoger el presente recurso de protección, resolviendo que se deja sin efecto el Dictamen número 29056 de 16 de mayo de 2016, y en su reemplazo ordene pagar las licencias señaladas, sin perjuicio de otras medidas de protección que se estime del caso adoptar.

A fojas 29, rola informe de la recurrida, alegando como cuestión previa la extemporaneidad del recurso, solicitando en cuanto al fondo del recurso el rechazo fundado en la ausencia de arbitrariedad por cuanto la recurrente afirma en su escrito que el Oficio N° 29056, de 16 de mayo de 2016, por el cual se rechazó el recurso de reconsideración de lo resuelto por el Ordinario N° 79.287, de 16 de



diciembre de 2105, en orden a confirmar el rechazo de sus licencias médicas resuelto por la ISAPRE y previamente confirmado por la COMPIN Subcomisión Cautín, sería arbitrario por cuanto no estaría motivado tanto en los hechos como el derecho, cuestión que resulta del todo desvirtuada de acuerdo con la relación antes efectuada de la intervención de esta Superintendencia en el caso de que se trata. En relación con lo anterior, hace presente que, ambos dictámenes de su representada, se enmarcan en la instancia de revisión que el legislador previó respecto de las resoluciones de las COMPIN, en materia de licencias médicas y en este caso, actuando como una segunda instancia de revisión respecto de las resoluciones de la ISAPRE, de tal forma que lo resuelto por la Superintendencia debe analizarse en el contexto de este procedimiento y conforme a los antecedentes y resoluciones de los órganos que han actuado precedentemente en el caso de que se trate. En otras palabras, el acto del rechazo de una licencia médica no nace ni es propio de la Superintendencia de Seguridad Social como afirma la recurrente, sino que, como se ha explicado, se relaciona con éste por ser la instancia de control de las resoluciones que emiten las COMPIN como instituciones de previsión social en materia de licencias médicas, actuando como segunda instancia de revisión de las rechazos o modificaciones de licencias médicas dispuestas por ISAPRES. Conforme a la normativa que viene de señalarse, se puede colegir que no resulta procedente, revisando lo actuado por la COMPIN en un caso en particular, ordenar la autorización de una licencia médica, cuando no se cumple con los requisitos que dicen relación con el fundamento médico de la licencia médica, a saber, Que exista patología, que ella cause incapacidad laboral temporal por todo el periodo y extensión de la licencia médica. Al respecto, consta en el expediente además, lo consignado por el médico psiquiatra de esta Superintendencia Dra. Sonia Tardito, médico cirujano, con especialidad en psiquiatría, a quien le correspondió la revisión del caso, en las dos oportunidades que ya se han señalado, concordando en este



caso en específico con lo concluido con el perito que tras el examen mental concluyó que la Sra. Monsalve solo presentaba un compromiso leve de capacidad funcional, resultando, por lo tanto el reposo injustificado. Sin perjuicio de todo lo antes expuesto, hace presente que la pretensión de la recurrente, en orden a que se ordene la autorización de las licencias médicas y consecuentemente se le pague el subsidio por incapacidad laboral, fuera de no tener fundamento alguno, ciertamente, desborda claramente los límites de aplicación de la Acción de Protección, la que fue pensada por el constituyente como una herramienta de protección de derechos indubitados, preexistentes, tal como se colige claramente de la expresión utilizada por el mismo, al disponer en el artículo 20 que ésta es procedente cuando una persona, por un acto ilegal o arbitrario "...sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19...". En el caso de la señora Monsalve, claramente su "derecho a licencia médica" no reúne la condición de un derecho preexistente, pacifico o indubitado, por el contrario, tras las sucesivas revisiones de la ISAPRE, COMPIN Subcomisión Cautín y la Superintendencia se llegó a la conclusión que no era procedente la autorización de sus licencias médicas y el fundamento de esta decisión es que no se acreditó la existencia de incapacidad laboral temporal durante el período de reposo prescrito.

A fojas 91 se dictó el decreto en relación, agregándose extraordinariamente la causa en la segunda sala, procediéndose a su vista el día 13 de Octubre del año 2016.

A fojas 65 se dictó sentencia definitiva, con fecha 18 de Octubre del año 2016, rechazándose el recurso por extemporáneo, apelándose de éste, conociendo de dicha impugnación la Excelentísima Corte Suprema, la cual dispuso revocar la sentencia definitiva, declarándose admisible, por ser interpuesta en forma oportuna, disponiendo que los jueces que asistieron a la vista de la causa emitan pronunciamiento en relación al mérito del asunto planteado.



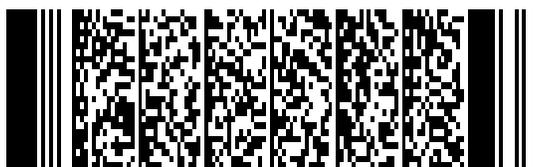
A fojas 91 se dispuso agregar la causa a la tabla respectiva, en atención a la ausencia de dos de los ministros que conocieron el recurso, disponiéndose nueva relación, y alegatos.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el recurso de protección ha sido instituido con el objeto de evitar las posibles consecuencias dañosas derivadas de actos u omisiones arbitrarias o ilegales que produzcan en el afectado una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales, a fin de restablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección al ofendido. Lo anterior supone estar en presencia de un derecho indubitado de que sea titular el afectado y que la amenaza o privación sea actual, por manera que, en caso de acogerse la acción, esta Corte pueda adoptar las medidas adecuadas para reparar el agravio.

SEGUNDO: Que la recurrente doña Caricia Monsalve Vallejos, denuncia como arbitrario e ilegal el dictamen N° 29056 de fecha 16 de mayo de 2016, en el cual se solicita que la recurrida reconsidere el dictamen de la Superintendencia de Seguridad Social que confirmó lo resuelto por la Subcomisión Cautín en orden a mantener el rechazo de sus licencias médicas N° 47138034, 47136144, 47566043 y 47738109, extendidas por un total de 102 días a contar del 16-03-2015 emanado de la Isapre Colmena Golden Cross.

TERCERO: Que así, teniendo presente los antecedentes acompañados por la recurrente, como por la recurrida, es posible concluir que la Superintendencia actuó en estricto apego a sus facultades al disponer el rechazo de las licencias médicas que se reclaman, toda vez que en cada caso resolvió en atención a que los antecedentes del caso habían sido estudiados por profesionales médicos de ese Organismo, los cuales revisaron el expediente de la recurrente, incluido el informe de médico tratante, concluyendo que no habían elementos clínicos que permitieran variar lo ya resuelto, motivos lo que



esta Corte concluye que la Superintendencia de Seguridad Social actuó, en cada uno de estos casos dentro de sus facultades normativas.

En este sentido, resulta relevante hacer presente que se ha acompañado por la recurrida el expediente administrativo, donde consta el Informe de Entrevista Psiquiátrica de Peritaje, donde el médico psiquiatra don Jorge Leiva León y la Supervisor Técnico de Peritajes doña Berta Muñoz López concluyeron que *“al momento de la entrevista, paciente con un compromiso leve de su capacidad funcional. Reposo injustificado para estado psicopatología actual, sin fines terapéuticos”*, teniendo, por tanto, motivación la decisión adoptada por la Superintendencia recurrida, no observándose arbitrariedad en su decisión.

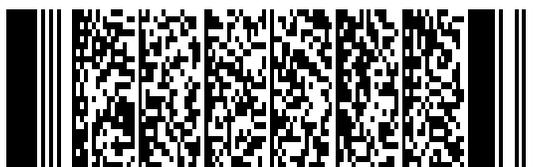
Por estas consideraciones, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso de protección interpuesto por doña **ANDREA HUNTER ECHEVERRÍA**, abogada, en representación de doña **CARICIA MONSALVE VALLEJOS**, en contra de la **SUPERINTENDENCIA SEGURIDAD SOCIAL**.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante Sr. Manuel Contreras Lagos.

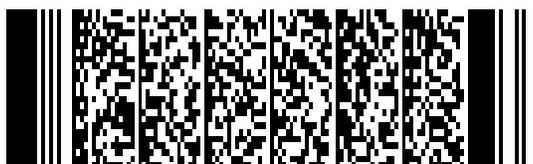
NºProtección-3436-2016.

Se deja constancia que abogado integrante Sr. Manuel Contreras Lagos, no firma la sentencia precedente, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Presidente Julio Cesar Grandon C. y Ministra Maria Elena Llanos M. Temuco, veintiuno de abril de dos mil diecisiete.

En Temuco, a veintiuno de abril de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



0138116094852