

**Chillán, diez de julio de dos mil diecisiete.**

Se designa para la redacción del fallo acordado, con conocimiento de las partes, al Ministro señor Christian Hansen Kaulen.

**Chillán, diez de julio de dos mil diecisiete.**

**Visto:**

1°.- Que, comparece ante esta Corte de Apelaciones la abogada Karla Andrea Wuth Aguilera, cédula nacional de identidad 13.859.186-7, a nombre de **MÓNICA ESTER CONCHA ZAPATA**, profesora, cédula nacional de identidad 7.555.825-2, ambas con domicilio para estos efectos en calle Constitución 418, oficina 2 Chillán, interponiendo acción de protección en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE SEGURIDAD SOCIAL**, Rut 61.509.000-k, representada legalmente por Claudio Reyes Barrientos, ignora su profesión, o contra quien lo subroge o reemplace, ambos domiciliados en calle Huérfanos 1376, Santiago, en razón de haber incurrido en la acción ilegal y arbitraria consistente en rechazar injustificadamente, las licencias N°49008867 y N°49008893 otorgadas por el médico Humberto Garrido Espinoza médico, cédula nacional de identidad 6.613.797-K por el termino de 30 días; N°49565703 otorgada por la médico Patricia Yáñez Aedo, cédula nacional de identidad 12.020.802-0 por el termino de 30 días; N°19881741 otorgada por la ya referida médico por el termino de 30 días; N°592912-1 por un periodo de 30 días; N°616613-k otorgada por el médico Nain Hormazabal Parada, cédula nacional de identidad 13.617.185-2 por el termino de 30 días; N°639171-0, N°668059-3; N°695659-9 y; N°722891-0, estas últimas otorgadas por el referido médico Nain Hormazabal Parada, al rechazar el recurso de reconsideración interpuesto por medio del ordinario número 1366 de fecha 20 de enero de 2017, lo cual, estima, implica una privación, perturbación y amenaza al legítimo ejercicio de las garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 numerales 9, 18 y 24 de la



VXKNBXXCXG

Constitución Política de la República de Chile, esto es, el derecho a la salud, a la seguridad social, a la propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporeales, desde que la disminución y el rechazo de las licencias médicas, importan la privación a un derecho de retribución monetaria contemplada expresamente en la ley, en los casos de imposibilidad para trabajar por enfermedad.

Fundamentando su acción constitucional refiere que en marzo del año 2015 la recurrente ingresó al Programa GES depresión del Hospital de Chillán, por un trastorno depresivo mayor, fecha desde la cual permanece en tratamiento por artritis reumatoide, siendo posteriormente derivada al programa GES, encontrándose actualmente bajo tratamiento con prednisona 5 mg, methotrexate 6 una vez a la semana, Folacid 15 mg semanal, Ecald 500/80 y Omeprazol. Tal como se acredita en informe de la Reumatóloga Sra. Encarnación Saenz Benito. Añade que el 18 de octubre de 2015 el doctor Humberto Garrido Espinoza, emite una licencia de reposo por 30 días, la cual es tramitada ante el Compín y rechazada por reposo injustificado. El 26 de febrero de 2016 la psiquiatra Patricia Yáñez, en control y tratamiento de un trastorno depresivo mayor, ordenó reposo por 30 días, por un trastorno depresivo recurrente, la cual fue tramitada ante el Compín y rechazada por reposo injustificado. El 31 de marzo de 2016 se le otorgó a la recurrente reposo por 30 días, debido a su trastorno depresivo, la cual es tramitada y rechazada por reposo injustificado. El 28 de abril de 2016 el psiquiatra Nain Hormazabal le otorgó reposo por 30 días, debido a su trastorno depresivo, la cual es tramitada y rechazada por reposo injustificado. El 26 de mayo de 2016 el psiquiatra Nain Hormazabal, le otorgó reposo por 30 días, el cual se inicia el 30 de mayo de 2016, debido al ya señalado trastorno depresivo, la cual es tramitada y rechazada por reposo injustificado. Continúa señalando que el 17 de noviembre de 2016 la psiquiatra Patricia Yáñez, en control y tratamiento de un trastorno depresivo mayor del que padece desde hace tres años, le ordenó reposo por



30 días, precisando que la aludida médica elaboró un informe siquiátrico detallando cada una de las patologías encontradas y recetando Quietapina 150 Mg por noche, Clonazepan 2.0 mg por día, y controles regulares en el programa GES por depresión, observando deterioro orgánico mental, tal como se señala en el informe que acompaña. Luego el 28 de junio nuevamente el psiquiatra Nain Hormazabal otorgó a la recurrente de protección reposo por 30 días, debido a su trastorno depresivo, la cual es tramitado y rechazado por reposo injustificado. El 27 de julio de 2016 el ya referido psiquiatra le otorgó reposo por 30 días, el cual es tramitado y rechazado por reposo injustificado. El 28 de agosto de 2016 el mismo profesional otorga reposo por 30 días, para continuar la actora con su tratamiento por trastorno depresivo, la cual es tramitada y rechazada por reposo injustificado, suscribiendo el 23 de septiembre de 2016, informe por el cual refiere que la recurrente está siendo controlada en el Programa Ges depresión del Hospital Herminda Martin de Chillán por trastorno de personalidad clúster B, y en tratamiento de fibromialgia y artritis reumatoide, en el sistema privado, prescribiéndosele quietapina 100 mg 1 y medio por noche, clonazepan 2 mg, duloxetina 60 mg por día y pregabalina 15 mg 2 cada 12 horas, indicando en el aludido informe que su recuperación ha sido mínima, persistencia de ánimo depresivo, síntomas ansiosos, inestabilidad emocional, y dificultad para tolerar situaciones estresantes, en particular las relacionadas a las actividades laborales, siendo opinión del especialista que tal padecimiento le inhabilita para trabajar. Sostiene la abogada que su representada, además de las enfermedades psiquiátricas que presenta, sufre de columna degenerativa, artritis reumatoide, trombosis esencial y fibromialgia, patologías y dolencias, no estando en condiciones de realizar trabajos, tal como los médicos especialistas lo han recomendado. Finalmente en este orden de ideas manifiesta que con fecha 15 de marzo de 2017, mediante informe de la Clínica del Cáncer del Sanatorio Alemán de Concepción, emanado por el Dr. Fernando



VXKNBXXCXG

Chuecas, se informa que desde el año 2012 se le ha diagnosticado trombocitosis intensa, uso intermitente de hidroxycarbamida, con tratamiento por artritis reumatoide, fibromialgia y depresión, encontrándose totalmente incapacitada para laboral, sosteniendo que todos los rechazos a que ha hecho referencia son sin fundamento del COMPIN de Chillán y de la Superintendencia de Seguridad Social, siendo su subsidio igual a cero, y es por ello que se ha visto en la necesidad de recurrir a otra instancia para poder ver una solución respecto a su situación, puesto que realmente se encuentra en la indefensión ante tales actos ilegales y arbitrarios realizado por la Superintendencia de Seguridad Social.

En cuanto al derecho y luego de referirse al propósito de la presente acción constitucional refiere que en el presente caso se han visto afectadas las garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 numerales 9, 18 y 24 de la Constitución Política de la República, esto es derecho a la salud, derecho a la seguridad social, y el derecho a la propiedad en sus diversas especies, ya que el actuar de la recurrida constituye una vulneración al derecho cuya protección garantiza el numeral 24 el artículo 19 del referido cuerpo legal.

Manifiesta que el dictamen contra el cual se recurre de protección es un acto arbitrario e ilegal, consistente en un acto administrativo que rechaza la reclamación deducida por la recurrente, el cual se emite sin un argumento o fundamento más que el señalado en el ordinario ya mencionado, haciendo presente que si bien todo acto administrativo es impugnabile por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, sin perjuicio de los recursos extraordinarios de revisión y los demás recursos que establezcan las leyes especiales, existen diversas vías jurisdiccionales para hacer efectivo el control jurisdiccional del acto administrativo, entre otros, la acción constitucional de nulidad, de responsabilidad, protección, recurso orgánico constitucional de reclamación y otras acciones ordinarias



VXKNBXXCXG

especiales, estimando que la vía más eficaz para obtener el control jurisdiccional del acto administrativo es el ejercicio del recurso constitucional de protección interpuesto en la presente causa.

Plantea que el actuar de la recurrida constituye una vulneración al derecho cuya protección garantiza el numeral 24 del artículo 19, desde que el rechazo de la licencia importan la privación de un derecho de retribución monetaria contemplada expresamente por la ley, en los casos de imposibilidad de trabajar por enfermedad, quebrantamiento, que adicionado a la ilegalidad ya planteada, llevan a concluir que la acción constitución debe ser acogida.

Finalmente sostiene sobre la base de lo dispuesto en los artículos 16 del Decreto Supremo N° 3 del 28 de mayo de 1984, modificado por el Decreto 67 de fecha 27 de abril de 2013 y el artículo 40 de La Ley 19.880, que tanto la Superintendencia de Seguridad Social como la Compin Chillán, incumplieron tales normas, por lo cual el acto se transforma en arbitrario, puesto que no señalan los fundamentos que se tuvieron para rechazar las licencias y la apelación respectivamente.

Termina solicitando que en mérito de lo expuesto, normas citadas y de conformidad a lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y al Autoacordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales, se tenga por interpuesto el presente recurso de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, representada legalmente por Claudio Reyes Barrientos ya individualizado, por la acción arbitraria e ilegal consistente en el rechazo, sin fundamento, de la apelación de licencias medicas presentadas ante el Compin, las cuales también fueron rechazadas, correspondientes a las licencias médicas números N°49008893, N°49008867, N°49565703, N° 19881741, N° 592912-1, N° 616613-k, N° 639171-0, N° 668059-3, N°695659-9 y N° 722891-0, a fin sea declarado admisible y acogido en todas sus



partes, restableciendo el imperio del derecho, dejando en consecuencia sin efecto dicha resolución y ordenando el pago de todas y cada una de las licencias rechazadas o, en subsidio, otorgar la protección que se estime pertinente, con costas en caso de oposición.

2º-. Que, informando la presente acción constitucional comparece el abogado Sebastián De La Puente Hervé, en representación de la recurrida Superintendencia de Seguridad Social, quien solicita se declare la improcedencia de la presente acción constitucional por haber sido ésta interpuesta en forma extemporánea.

Sustentando tal petición refiere que tal como consta de la copia del expediente administrativo que acompaña, el 15 de enero de 2016 la recurrente reclamó ante la recurrida, por cuanto la Subcomisión Ñuble rechazó sus licencias médicas números 49008867; 49008893; 49565703; 2-19881741; 592912-1; 616613-K; extendidas por un total de 180 días a contar del 18 de septiembre de 2015 por patología irrecuperable, sosteniendo que por Resolución Exenta IBS N° 7858 de 7 de septiembre de 2017 su representada concluyó que del estudio de los antecedentes y con su mérito, el reposo por las licencias N° 49008867; 49008893; 49565703; 2-1988174; 592912-1; 616613-K; no se encontraba justificado, haciendo presente que tal conclusión se basa en que el informe médico aportado no permite establecer incapacidad laboral temporal más allá del periodo de reposo ya autorizado, indicando además, que la recurrente tenía dos solicitudes de invalidez que fueron rechazadas, por lo que no procede cursar licencias médicas adicionales, por lo que la aludida Resolución concluyó confirma el rechazo de las licencias N°s 49008867; 49008893; 49565703; 2-19881741; 592912-1; 616613-K. Añade que posteriormente, mediante presentación de fecha 26 de agosto de 2016 la recurrente solicitó que se reconsidere el Dictamen N° 7858 de fecha 7 de



septiembre de 2016, mediante el cual se confirmó lo resuelto por la Subcomisión Ñuble, en orden a mantener el rechazo de sus licencias médicas N°s 49008867; 49008893; 49565703; 19881741; 592912-1; 616613-K, extendidas por un total de 180 días a contar del 18 de septiembre de 2015 por reposo no justificado, reclamando además, por el rechazo de las licencias médicas N°s 639171-0; 668059-3; 695659-9 y 722891-0, extendidas por un total de 120 días a contar de 30 de mayo de 2016 por la misma causal de rechazo. Plantea que por lo anterior, mediante Resolución Exenta IBS N° 1366 de 20 de enero de 2017 su representada concluyó: "...Que, esta Superintendencia estudió los antecedentes y con su mérito concluyó que el reposo prescrito por las licencias N°s 49008867. 49008893. 49565703. 19881741. 592912-1. 616613-K. 639171-0. 668059-3. 695659:9. 722891-0, no se encontraba justificado. Esta conclusión se basa en que, de acuerdo a la documentación adjuntada, en su presentación, su patología ha sido definida por sus médicos como irrecuperable, razón por la cual no corresponde acoger nuevas licencias médicas más allá del periodo autorizado, el que alcanza a un año y siete meses por las mismas Patologías La licencia médica es esencialmente temporal, con vistas a un tratamiento y recuperación laboral, lo que en su caso lamentablemente no se ha logrado, no siendo procedente autorizar nuevas licencias médicas. Por otra parte, tres solicitudes de invalidez le han sido rechazadas", indicando que tal Resolución concluyó confirma el rechazo de las licencias N°s 49008867. 49008893. 49565703. 19881741, 592912-1, 616613-K. 639171 -0.668059-3.695659-9. 722891-0. de acuerdo a lo anteriormente expuesto. Posteriormente, mediante presentación de fecha 16 de marzo de 2017 solicitó la actora se reconsiderare el Dictamen N° 1366, mediante el cual se confirmó lo resuelto por la Subcomisión Ñuble, en orden a mantener el rechazo de sus licencias médicas N°s 49008867; 49008893; 49565703;



VXKNBXXCXG

19881741; 592912-1; 616613-K; 639171-0; 668059-3; 695659-9; 722891-0; extendidas por un total de 300 días a contar del 18 de septiembre de 2015 por reposo no justificado, reclamando además, por el rechazo de la licencia médica N° 52171333 extendida por 30 días a contar del 01 de marzo de 2017 por la misma causal de rechazo, ante lo cual por Resolución Exenta IBS N° 12778 de 23 de mayo de 2017 su representada y recurrida de autos concluyó: "Que, esta Superintendencia estudió los antecedentes y con su mérito concluyó que el reposo prescrito por las licencias N°s 49008867. 49008893. 49565703. 19881741. 592912-1. 616613-K. 639171-0. 668059-3. 695659-9. 722891-0. 52171333, no se encontraba justificado. Esta conclusión se basa en que la Superintendencia estudió los antecedentes y con su mérito consideró no justificado el reposo prescrito por cuanto las alteraciones que presenta son de curso crónico y no susceptibles de modificar con el reposo, y por consiguiente corresponde autorizar más licencias médicas por dicha patología más allá del año y siete meses de reposo ya autorizados". Concluye dicha Resolución que "Esta Superintendencia confirma el rechazo de las licencias N°s 49008867. 49008893, 49565703. 19881741. 592912-1. 616613-K. 639171-0. 668059-3. 695659-9. 722891-0. 52171333, de acuerdo a lo anteriormente expuesto". Agrega que previamente, mediante presentación de fecha 16 de mayo de 2014 de la recurrente, mediante Ord. N° 33572 de 29 de mayo do 2014, la recurrida dictaminó lo siguiente: "Esta Superintendencia estudió los antecedentes, y con su mérito consideró justificado el reposo prescrito por cuanto se acreditó incapacidad laboral durante la licencia reclamada (N° 43852438. emitida por 30 días. a contar del 27/03/2014), concluyendo que: "En virtud de lo dispuesto en el D S. W 3 de 1984 del Ministerio de Salud y en ejercicio de sus facultades previstas en la Ley N° 16.395, esta Superintendencia acoge la reclamación deducida e instruye a esa COMPIN para



VXKNBXXCXG



que modifique la resolución reclamada y autorice la licencia médica individualizada en este Oficio", estimando que lo anterior descarta de plano cualquier actuar arbitrario de la Superintendencia, toda vez que el Ord. citado precedentemente autorizó la licencia reclamada a la Sra. Concha cuando existían antecedentes médicos y administrativos para ello.

Plantea que la recurrente sólo ejerció la presente acción constitucional el pasado 20 de abril, esto es, cuando el plazo fatal de 30 días corridos estaba con creces vencido, toda vez que en su momento la Sra. Concha, ya tenía conocimiento cierto de los rechazos dispuestos por la citada Compin y la citada Isapre de los formularios en comento, por lo que desde hace ya 1 año y tres meses antes de la fecha de interposición de la presente acción, la Sra. Concha ya tenía conocimiento cierto del rechazo de sus licencias, de todo lo cual estima se colige que la acción constitucional de autos, contrariando su naturaleza y finalidad con la que fue creada por el constituyente, se utiliza como una última instancia de reclamación para obtener la autorización de licencias médicas, las que, por razones médicas, fueron rechazadas en todas las instancias administrativas previstas en el ordenamiento jurídico, haciendo presente que el hecho de haber redamado ante la Superintendencia, no significa que el plazo para recurrir a la acción de protección se suspenda de modo alguno, pues, si bien, es cierto, puede ser la regla general en materia de acciones jurisdiccionales que se intenten en contra de actos administrativos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley N 19 880, que exige el agotamiento de la vía administrativa, dicha disposición por supremacía constitucional no es aplicable a la acción de protección, por cuanto ésta, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República se debe ejercer sin perjuicio de los demás derechos que se puedan hacer valer, por lo que termina solicitando en este capítulo de su



informe, que se rechace la acción de protección de autos, por haber sido ejercida de forma extemporánea, con costas.

En subsidio de la petición principal, alega la improcedencia de la acción de protección en materia de seguridad social, sosteniendo al respecto que la autorización, rechazo o modificación de una licencia médica que se extienda de conformidad con el artículo 149 del DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud y el Decreto Supremo N° 3 del año 1984 del mismo Ministerio, que contiene el Reglamento sobre Autorización de Licencias Médicas, las reconsideraciones y apelaciones que se deduzcan respecto de las resoluciones de los organismos administradores de este derecho, a saber, las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES) y las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN) y el pago, según corresponda, de la prestación pecuniaria por éstas originadas, esto es, el subsidio por incapacidad laboral (regulado en el Decreto con Fuerza de Ley N° 44. del año 1978 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social) son materias que sin duda alguna pertenecen al campo de la Seguridad Social y, por lo tanto, se encuentran expresamente excluidas por el constituyente del ámbito de la acción de protección, por lo que la materia respecto de la cual versa la presente acción incide en un aspecto específico del derecho a la seguridad social, reconocido y garantizado a todas las personas en el numeral 18 del artículo 19 de la Constitución Política del Estado, que no está contemplado en la numeración taxativa que realiza el artículo 20 de la Carta Fundamental y, por lo tanto, no está amparado por esta especial acción cautelar, por lo que en mérito de lo expuesto, y en forma previa a entrar al análisis del fondo de la acción interpuesta, solicita se declare la improcedencia de ésta, en atención a que el asunto debatido se encuentra relacionado con una garantía constitucional (artículo 19 N° 18 derecho a la seguridad social), que no se encuentra protegida por la acción interpuesta por



la parte recurrente, con costas.

Finalmente, en cuanto al fondo del asunto que motiva la presente acción constitucional, y luego de referirse latamente al marco jurídico-normativo que regula la materia de la presente acción de protección, derecho a licencia médica; pérdida de la capacidad de ganancia o incapacidad laboral por motivos de salud; incapacidades laborales temporales, refiere que la actuación de la Superintendencia de Seguridad Social se ajusta rigurosamente a las normas constitucionales y legales que establecen sus atribuciones y facultades fiscalizadoras, citando y transcribiendo al respecto los artículos 2° de la Ley N° 16.395, modificado recientemente por la Ley N° 20.691 de 2013; artículo 3° del mismo cuerpo legal; artículos 27 de la Ley N° 16.395, artículo 38 del referido cuerpo legal modificado por la Ley N° 20.691 en su letra d).

Sostiene que en lo que dice relación con el derecho a licencia médica, a la Superintendencia de Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley N° 16.395, le corresponde el control administrativo y técnico del Servicio Nacional de Salud, en lo que no se refiere a funciones derivadas del Código Sanitario. En tal sentido, a la referida entidad de salud le sucedieron los Servicios de Salud y con ocasión de la reforma a la Autoridad Sanitaria las funciones que no derivan del Código Sanitario fueron traspasadas a las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, las que tienen a su cargo las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN). Añade que las resoluciones de las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES), relativas a la autorización, rechazo o modificación de licencias médicas son apelables en el plazo de 15 días hábiles ante la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN), instituciones de previsión que en la actualidad dependen de las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud (SEREMI), instituciones las que



deben resolver acerca de la autorización, rechazo o modificación de las licencias médicas extendidas a los trabajadores cotizantes del Fondo Nacional de Salud (FONASA), por lo que considera que los pronunciamientos sobre licencias médicas que emite la Superintendencia de Seguridad Social, se hacen en su calidad de autoridad técnica de control de las instituciones de previsión, teniendo como funciones esenciales la de supervigilar y juzgar la gestión administrada de las instituciones de previsión social y la de calificar la legalidad de los ingresos, así como la oportunidad y finalidad de los egresos e inversiones de los fondos de las instituciones de previsión y de los beneficios que se otorguen a los imponentes, refiriéndose sucintamente al procedimiento para la autorización de las licencias médicas, previstas en el D.S. N° 3 de 1984 del Ministerio de Salud.

Añade que la interposición del presente recurso desborda claramente los límites de aplicación de la acción de protección, la que fue creada 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 "...sufrir privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, estimando que en el presente caso, el derecho a licencia médica de la actora no reúne la condición de un derecho preexistente, indubitado, sino por el contrario, tras las sucesivas instancias de revisión y estudio se llegó a la conclusión que no era procedente la autorización de sus licencias médicas reclamadas, por lo que considera que se debe desestimar la ilegalidad y arbitrariedad en la actuación de su defendida, haciendo presente que respecto de las licencias reclamadas, el dictamen impugnado de arbitrariedad contiene los argumentos en base a los que emite su conclusión, los cuales están en armonía con los antecedentes que



VXKNBXXCXG

constan en el respectivo expediente administrativo, en cuyo mérito resolvió la Superintendencia, previo estudio de los antecedentes médicos del caso.

Finalmente refiere que al no existir acción ilegal o arbitraria de parte de la Superintendencia de Seguridad Social, tampoco ha existido vulneración y menos amenaza del derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a la protección de la salud, ni se ha vulnerado el derecho de propiedad de la recurrente, reconocido a todas las personas en el numeral 24 del artículo 19 de nuestra Constitución Política y en el presente caso, respecto de un eventual derecho al subsidio por incapacidad laboral, como tampoco ningún otro derecho garantido por la Carta Fundamental, precisa en este punto que, con respecto a la supuesta vulneración del derecho a la vida, integridad física y psíquica y salud, garantizado a todas las personas en los numerales 1° y 9° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, su representada se ha limitado a ejercer las facultades que la ley le ha conferido, no habiendo sido ella la causante de las afecciones que supuestamente padece la recurrente, ni ha impedido que ésta consulte a su médico tratante, siendo un hecho incuestionable que la actora siempre tuvo la posibilidad de consultar a su médico tratante y que pudo realizar los tratamientos que se le han indicado, de acuerdo con la cobertura de salud a la que tiene derecho, sin que la Superintendencia haya intervenido o impedido, de manera alguna, el acceso de ésta a la salud, siendo su única intervención el de responder al mandato legal de pronunciarse respecto de las reclamaciones que presentó, impugnando las resoluciones de la referida Subcomisión de Medicina Preventiva e Invalidez, que rechazó las licencias médicas en comento. En cuanto al derecho de propiedad, hace presente que el otorgamiento de una licencia médica por parte de un facultativo de la salud no implica el nacimiento de ningún derecho de propiedad en relación con un eventual subsidio por incapacidad laboral o remuneración según



VXKNBXXCXG

sea el caso, por lo que en su opinión, no existe algún derecho de propiedad sobre eventuales subsidios, pues para ello es necesario, como punto de partida, contar con una licencia médica autorizada, cuestión que no media en la especie y por lo mismo, no existe un legítimo ejercicio del derecho de propiedad que deba ser objeto de tutela constitucional, por cuanto no existen licencias médicas autorizadas, sino que, rechazadas, sin generar, por lo tanto, el derecho que esgrime la recurrente de autos, señalando que si se considerara que basta la emisión de la licencia médica por parte del profesional de la salud para que ésta surta todos sus efectos, (entre los que se cuenta justamente el derecho al subsidio o remuneración en el caso de los funcionarios públicos), ello haría impensable que el legislador hubiere contemplado causales de rechazo de las mismas, como las contempladas en el DS N° 3 de 1984 del Ministerio de Salud, o bien haría imposible la aplicación de éstas por parte de las ISAPRE o por la COMPIN, pues de aplicarlas, estarían efectivamente atentando contra el derecho de propiedad sobre el subsidio ya ingresado al patrimonio del trabajador.

Termina solicitando que en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 19 número 18 y 20, ambos de la Constitución Política de la República, Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, lo preceptuado en la Ley N° 16.395 Orgánica y de Funciones de la Superintendencia de Seguridad Social, D.F.L. N 1 de 2005 del Ministerio de Salud, lo dispuesto en el D.S. N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud y demás disposiciones pertinentes, solicita el rechazo del recurso y en subsidio de las anteriores peticiones y para el improbable evento que algunas de ellas no sean acogidas, se tenga por evacuado el informe solicitado respecto de la acción de protección interpuesta por doña Mónica Ester Concha Zapata y con su mérito rechazarlo en todas sus partes, con costas.



VXKNBXXCXG

3°.- Que, para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta conveniente consignar que el recurso de Protección de Garantías Constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que priva, o amenace ese atributo.

4°.- Que, como se desprende de lo señalado precedentemente, es requisito indispensable de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quién incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el examen y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

5°.- Que, cabe reflexionar, a la luz de lo recién expuesto, que ésta acción de cautela de derechos constitucionales constituye una vía destinada a dar protección respecto de garantías cuya existencia se encuentre indubitada.

6°.- Que, en síntesis, la alegaciones de la recurrente apuntan a que se declare arbitrario e ilegal el Ordinario 1366 de fecha 20 de enero de 2017, recepcionado por ella el 25 de marzo de 2017, en el cual la recurrida rechaza la reconsideración interpuesta por su parte ante el rechazo por el COMPIN, sin causa justificada, de una serie de licencias médicas. Por su parte, la recurrida, también en síntesis, solicita, previo a informar, que se declare la extemporaneidad del recurso, ya que, la recurrida tenía conocimiento cierto del rechazo de sus licencias médicas por el COMPIN desde el 15 de enero de 2016 que es la fecha en la que interpone el reclamo ante la Superintendencia, el cual no suspende el



plazo para la interposición del recurso de protección, por lo cual ha transcurrido más de 1 año 3 meses, período que sobrepasa con creces los 30 días contados desde la ejecución u ocurrencia del acto por el cual recurre de protección; en subsidio, la recurrida solicita que se declare improcedente el recurso de protección por tratarse de una materia de seguridad social, ya que se trata de una materia regulada en el artículo 19 número 18, el cual no está dentro de las garantías amparadas que consagra el artículo 20, ambos de la Constitución Política de la República; en subsidio, e informando derechamente solicita el rechazo del recurso de protección por no haber ejercido acto arbitrario e ilegal alguno, descartando las infracciones de derechos denunciadas.

7°.- En cuanto a la extemporaneidad alegada por la Superintendencia de Seguridad Social esta se fundamenta en la circunstancia de que el recurrente ejerció esta acción constitucional de manera extemporánea, pues con fecha 15 de enero de 2016 tenía conocimiento cierto del rechazo de sus licencias médicas. Tal alegación será desestimada, toda vez que consta en autos que, mediante presentación de fecha 16 de marzo de 2017 la recurrente solicitó se reconsiderare el Dictamen N° 1366 de fecha 20 de enero de 2017, mediante el cual se confirmó lo resuelto por la SubComisión Ñuble, en orden a mantener el rechazo de sus licencias médicas N°s 49008867, 49008893, 49565703, 19881741, 592912-1, 616613-K, 639171-0, 668059-3, 695659-9, 722891-0, extendidas por un total de 300 días a contar del 18 de septiembre de 2015, por reposo no justificado, reclamando además, por el rechazo de la licencia médica N° 52171333, extendida por 30 días a contar de 1 de marzo de 2017 por la misma causal de rechazo.

Esta presentación de reconsideración referida precedentemente de fecha 16 de marzo de 2017, fue resuelta el 23 de mayo de 2017 por resolución exenta I.B.S. N° 12778, emanada del ente recurrido, de suerte tal que a la fecha de la





interposición del recurso de protección el 20 de abril de 2017 se encontraba pendiente la resolución de la petición de reconsideración por lo que el plazo de caducidad invocado por la recurrida, aun no comenzaba a transcurrir.

Así las cosas, la alegación de extemporaneidad no puede prosperar.

**8°.-** Que, en lo que dice relación con la alegación de improcedencia de la acción de protección por afectar una materia relativa a la seguridad social relacionada con licencias médicas, cabe señalar que la acción de protección sólo procede su aplicación en aquellos casos contemplados en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, en las que una persona hubiere sido víctima de un acto u omisión arbitrario o ilegal, que le causa una privación, perturbación o amenaza, en el legítimo ejercicio de los derechos contemplados en dicha disposición legal.

Ahora bien, en lo que respecta al rechazo de licencias médicas por parte de la autoridad competente cabe tener presente que la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia es uniforme en señalar la procedencia de la acción de protección en la medida que el acto recurrido sea arbitrario, es decir, que responda al capricho, a la mera voluntad sin fundamento alguno por parte del que lo emita.

**9°.-** Que, teniendo presente lo expuesto precedentemente, la alegación de improcedencia de la acción cautelar será rechazada.

**10°.-** Que, en lo que respecta a la vulneración de la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 número 9 inciso final de la Constitución Política de la República, es del caso tener presente, que del examen de los fundamentos del recurso deducido, esta Corte no ve cómo la Resolución administrativa recurrida que confirmó el rechazo de las licencias médicas N°s 4900883; 49008867; 49565703; 19881741; 592912-1; 616613-K; 639171-0; 668059-3; 695659-9 y



722891-0, impida a la recurrente el derecho a elegir el sistema de salud al que desea acogerse, sea éste estatal o privado.

Cabe tener presente que conforme lo dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República, sólo tiene acción de amparo constitucional la garantía señalada en el artículo 19 número 9 inciso final del citado cuerpo legal, no así las establecidas en los incisos precedentes de dicha disposición constitucional.

**11°.-** Que, en cuanto al derecho de propiedad que la recurrente estima vulnerado, cabe señalar que el otorgamiento de una licencia médica por parte de un facultativo de la salud, no implica el nacimiento de ningún derecho de propiedad en relación con un eventual subsidio por incapacidad laboral, pues para ello es necesario contar con una licencia médica autorizada o concedida, cuestión que en la especie no concurre, ya que han sido rechazadas y, por lo tanto, no existe un legítimo derecho de propiedad vulnerado.

**12°.-** Que, en lo relativo a la garantía constitucional del artículo 19 número 18 de la Constitución Política de la República que la recurrente señala que se ha infringido por parte de la entidad recurrida, cabe señalar que en la materia sobre la que versa, 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 está amparado por la acción cautelar que motiva este recurso, conforme lo dispone el artículo 20 de la carta Fundamental.

Ahora bien, y sin perjuicio de lo dicho precedentemente, es útil consignar que el acto impugnado es la resolución N° 1366 de 20 de enero de 2017, emanado de la Superintendencia de Seguridad Social, y del examen del mismo se advierte que éste contiene los argumentos en base a los que emite su conclusión expresando al respecto que la patología de la recurrente ha sido definida por sus médicos como irrecuperables, razón por la cual no corresponde acoger nuevas



licencias médicas, más allá del período autorizado, el que alcanza a un año y siete meses por las mismas patologías.

Añade la Resolución referida que la licencia médica es esencialmente temporal, con vista a un tratamiento y recuperación laboral.

**13°.-** Que, teniendo presente lo razonado precedentemente, el recurso de protección deducido por la abogada Karla Andrea Wuth Aguilera a nombre de doña Mónica Ester Concha Zapata en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, no puede prosperar, sin perjuicio de lo que se dirá a continuación.

**14°.-** Que, no obstante todo lo ya señalado, es del caso tener presente que, conforme a la Resolución Exenta I.B.S. N° 1366/20-01-2017 emanada de la Superintendencia de Seguridad Social acompañada a estos autos, se consigna que la patología de la recurrente ha sido definida por su médicos como irrecuperable y que tres solicitudes de invalidez le han sido rechazadas.

Así las cosas, en atención a lo expuesto precedentemente, a la recurrente le asiste el derecho de ejercer, respecto de esta situación, los derechos que le corresponden por medio de las vías legales respectivas.

Por estas consideraciones y atendido, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección, se resuelve:

**I.-** Que, **se rechaza** la alegación de extemporaneidad de la acción cautelar deducida.

**II.-** Que, **se rechaza** la alegación de improcedencia invocada por la recurrida.

**III.-** Que, **se rechaza** el recurso de protección interpuesto por la abogada Karla Andrea Wuth Aguilera, a nombre de Mónica Ester Concha Zapata, en contra



de la Superintendencia de Seguridad Social, sin perjuicio de los demás derechos que la recurrente podrá ejercer, por las vías legales respectivas.

Notifíquese.

En su oportunidad, dése cumplimiento al numeral 14 del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección, regístrese y, hecho, archívese.

Redacción del Ministro señor Christian Hansen Kaulen.

**R.I.C.: 448 – 2017 Protección.-**



VXKNBXXCXG



VXKNBXXCG

Pronunciado por la Primera Sala Sala de la C.A. de Chillan integrada por Ministro Presidente Bernardo Christian Hansen K. y los Ministros (as) Dario Fernando Silva G., Guillermo Alamiro Arcos S., Claudio Patricio Arias C. Chillan, diez de julio de dos mil diecisiete.

En Chillan, a diez de julio de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



VXKNBXXCXG

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. Durante el período del 14 de mayo de 2017 al 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y Antártica Chilena sumar 1 hora. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas.