

Puerto Montt, veintinueve de septiembre de dos mil quince

Vistos

Que, a fojas 1 comparece don Víctor Antonio Cuadro Astete, Cédula Nacional de Identidad número 11.831.039-K, domiciliado en Volcán Quetrupillán, número 1780, Mirasol, Puerto Montt, deduciendo recurso de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, exponiendo que a raíz de un trauma acústico con pérdida auditiva, producido el año 2003, en donde se expuso a ruido en su trabajo como arenador y pintor de barcos, se calificó dicho trauma como accidente laboral. En este sentido, señala que la recurrida, por oficio número 81.430 de ese mismo año, previo análisis por un especialista otorrinolaringólogo asesor, determinó que su afección es de origen laboral, haciendo presente que luego del accidente del año 2003 ha seguido expuesto al riesgo de ruido laboral, arrojando un estudio audiométrico curvas con características de componente laboral y no laboral, resultando una patología auditiva de doble origen, procediendo el calculo de la incapacidad como de índole profesional en su totalidad.

Así las cosas, expone que se calificó su incapacidad en un 25% mediante resolución de COMPIN Llanquihue Palena, ante lo cual dedujo recurso de apelación a la COMERE, quien le otorgó 0%, lo que se ratifica en el Ordinario número 46.393, de fecha 24 de julio de 2015, emitido por la Superintendencia y contra el cual se recurre en estos autos, señalando que las audiometrías PEECCA disponibles no permiten efectuar el cálculo del daño auditivo que presenta, por lo que el porcentaje de incapacidad asignado por la Comisión se ajusta a lo establecido en la normativa vigente, que regula la calificación y evaluación de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Señala que su calificación quedo en 0% sin tener derecho a nada, manifestando que se calificó su patología como laboral pero quedo sin ninguna calificación de incapacidad, solicitando se le evaluará con otro tipo de

exámenes, sin que se diera lugar a su reconsideración, omitiéndose alguna declaración en relación a la posibilidad de ser evaluado mediante otros exámenes, solicitando en definitiva que se determine un porcentaje de incapacidad laboral o se instruya sobre nuevos exámenes que puedan dar cuenta de su incapacidad, para que se materialice la calificación efectiva de su invalidez de tipo laboral.

Acompaña a su recurso Ordinario N°46.393 de 24 de Julio de 2015, suscrito por son Claudio Reyes, Superintendente de Seguridad Social.

Que, a fojas 6 se declaró admisible el recurso de protección.

Que, a fojas 17 comparece don Tomas Garro Gómez en representación de la recurrida, deduciendo en primer término una excepción de incompetencia relativa, indicando que esta Corte no resulta competente para conocer de la presente acción, en razón que su parte tiene como único domicilio la ciudad de Santiago, según lo prescrito en el inciso cuarto del artículo 1° de la Ley N°16.395, modificada por la Ley N°20.691, manifestando que su domicilio corresponde a Huérfanos N°1376, quinto piso, comuna de Santiago, siendo todos los dictámenes emitidos en dicho domicilio, careciendo de sucursales regionales, haciendo presente que la dirección ubicada en Benavente N°405, Oficina N°6, Puerto Montt, corresponde a una oficina abierta vía convenio con la sola finalidad de facilitar a los habitantes de la región la interposición de reclamos, denuncias o apelaciones, actuando sólo como buzón, por lo que de conformidad al numeral 1 del Auto Acordado que regula la materia el recurso debió ser interpuesto ante la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión arbitraria o ilegal que se acusa, resultando claro a su juicio que es competente para conocer del presente asunto la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, lo que habría sido reconocido por distintas Cortes del país, citando jurisprudencia en apoyo a sus pretensiones, solicitando en concreto se remitan los autos a la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago por corresponder a ella el conocimiento y resolución de esta acción de protección.

Acto seguido, acusa la extemporaneidad de la acción, exponiendo que el 12 de junio de 2013 don Víctor Antonio Cuadro Astete solicitó a su repartición

un pronunciamiento sobre el origen laboral o común que debe asignarse a su patología, con diagnóstico de “Trauma Acústico con pérdida auditiva”, señalando su parte, mediante oficio N°81.430 de 26 de diciembre de 2013, que la afección es de origen laboral, existiendo antecedentes de un accidente laboral el año 2003, luego de lo cual ha seguido expuesto al riesgo de ruido laboral, arrojando el estudio audiométrico curvas con características laborales y no laborales, siendo una patología auditiva de doble origen, procediéndose al cálculo de dicha incapacidad como de índole profesional según la Circular N°3G/40 del MINSAL de 1983, remitiendo los antecedentes a la COMPIN a fin de que realice la evaluación sobre una posible incapacidad.

Indica que posteriormente, mediante presentación de 14 de abril de 2014, don Víctor Cuadro reclamó contra el Instituto de Seguridad del Trabajo por no haber dado cumplimiento al dictamen singularizado. Así, por oficio N°31.157 de 19 de mayo de 2015, en respuesta a la presentación, la recurrida remitió copia de la resolución de incapacidad permanente, de fecha 14 de marzo de 2014, agregando que el 09 de septiembre de ese mismo año el recurrente reclamó lo dictaminado por COMPIN ante la COMERE, asignándosele un 0% de incapacidad de ganancia debido a que las audiometrías no permiten determinar el porcentaje de pérdida auditiva. Continúa señalando que el 20 de enero de 2015 la Superintendencia de Seguridad Social emitió el oficio N°5.223 en donde se confirma la resolución de la Comisión Médica de Reclamos, presentándose el 11 de febrero de 2015 un recurso de reconsideración por el recurrente, de manera tal que a esta data ya tenía conocimiento cierto del oficio que resolvió su reclamo, y por tanto, a más tardar, desde ese día debió computarse el plazo fatal de 30 días para la interposición del presente recurso de protección, agregando que por lo expuesto, el oficio N°46.393, de 24 de junio de 2015, contra el cual se dirige la presente acción, no es el primer pronunciamiento de la Superintendencia, el cual sólo se limitó a resolver un recurso de reconsideración administrativa presentado el 11 de febrero de los corrientes, haciendo presente la naturaleza de emergencia de la acción de protección, la que no es subsidiaria de otros recursos, reclamos u otras vías de impugnación que nuestro ordenamiento jurídico pueda contemplar, exponiendo que el plazo para interponer el recurso

es objetivo, entendiendo que de otra forma se entraría en abierta contradicción con su naturaleza cautelar, y que mediante la interposición de sucesivos recursos de reposición se podría crear un nuevo plazo para ejercer la acción proteccional, solicitando sobre este punto se rechace el presente recurso de protección por extemporáneo, con costas.

En otro sentido, solicita que la acción se declare improcedente por discutir hechos de orden médico que dicen relación con el derecho a la seguridad social, la que no está amparada por la acción cautelar de protección, la cual es excepcional y de aplicación restringida, agregando que el artículo 77 de la ley N° 16.744 establece que su parte resuelve con competencia exclusiva y sin ulterior recurso, optando el legislador por dejar en manos de un organismo técnico, imparcial y especializado los reclamos relacionados con cuestiones de hecho relativas a materias de orden médico, citando dos fallos de la Il. Corte de Apelaciones de Santiago en apoyo a sus pretensiones, solicitando sobre este punto que se declare la improcedencia de la acción de protección en atención a que el asunto debatido se encuentra relacionado con una garantía constitucional que no se encuentra protegida por el recurso de protección, con costas.

Luego, en subsidio de todo lo anterior, procede a evacuar el informe decretado en autos, desarrollando en primer término su ámbito de competencia, el que corresponde a supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social, siendo de conformidad a la ley 16.395 un servicio público funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, correspondiéndole según el artículo 30 de la misma ley la fiscalización de las instituciones que administran el Seguro Social contra Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales que se rigen por la ley 16.744 y sus reglamentos, versando la materia del presente recurso sobre la aplicación o no del artículo 62 de dicho cuerpo legal. Así, las contingencias cubiertas por tal estatuto son accidentes del trabajo y enfermedades profesionales en los términos de los artículos 5 y 7, haciendo presente que la declaración, evaluación, reevaluación y revisión de las invalideces producidas por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales son de competencia de COMPIN, manifestando que en el caso

del recurrente, la Comisión Médica de Llanquihue evaluó la pérdida de capacidad de ganancia por enfermedad con diagnóstico "Hipoacusia sensorio neural bilateral secundaria a trauma" asignando un 25% de incapacidad y que posteriormente, conociéndose de la apelación deducida por el propio recurrente, se llegó a la conclusión que las audiometrías realizadas no permitían determinar el porcentaje de pérdida auditiva, asignando un 0% de incapacidad, resolución que fue reclamada a la COMERE, quien confirmó la resolución de la Comisión Médica de Reclamos, por lo que la resolución de la superintendencia se encuentra ajustada a derecho y debidamente fundada, pues se basa en parámetros técnicos médicos para determinar la procedencia o no de fijar un grado de incapacidad permanente al Sr. Cuadro Astete, solicitándose incluso una interconsulta con la otorrinolaringóloga doña Mariela Torrente, quien en dos oportunidades señaló que las audiometrías no eran confiables, indicando que el examen no se pudo completar por falta de cooperación del paciente por lo que no son confiables y no se puede realizar cálculo de incapacidad.

Finalmente, sostiene que el recurrente no señala qué derecho o garantía constitucional sería la afectada, alegando la inexistencia de acto ilegal o arbitrario de su parte, y si lo existiera, el derecho correspondería al de la seguridad social, el cual ni siquiera se ha visto amenazado, así como tampoco algún hipotético derecho de propiedad, desbordando la solicitud del recurrente los límites del recurso de protección, la que fue pensada por el constituyente como una herramienta de protección de derechos indubitados y preexistentes, por lo que solicita el rechazo del recurso, con costas.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que la Acción Constitucional de Protección ha sido concebida en nuestro derecho como un remedio procesal de carácter extraordinario para la mantención regular del orden jurídico, de modo que cualquier persona que se vea privada, perturbada o amenazada en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos que esta acción cautela, pueda reclamar del Tribunal a quien el propio Constituyente ha encargado su conocimiento, la adopción inmediata de las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho.

Segundo: Que, de la lectura del recurso interpuesto se desprende que su fundamento radica en el hecho que la recurrida confirmó una resolución que le otorgó un 0% de incapacidad laboral a don Víctor Antonio Cuadro Astete, solicitando se determine el porcentaje de aquella o se instruya sobre nuevos exámenes que puedan dar cuenta de su incapacidad para que se materialice la calificación efectiva, pretendiendo que así se declare.

Tercero: Que la recurrida, previo a evacuar el informe decretado en la presente causa, solicitó primeramente se declare la incompetencia relativa de esta Corte, sosteniendo en segundo término la extemporaneidad de la acción y luego la improcedencia del recurso de protección fundada en que el derecho a la seguridad social no se encuentra protegido por la acción de protección.

Cuarto: Que, en cuanto a la excepción de incompetencia relativa, conforme lo establece el artículo 1 de la Ley 16.395, la Superintendencia de Seguridad Social es un servicio público, funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social por intermedio de la Subsecretaría de Previsión Social. Su domicilio es la ciudad de Santiago, sin perjuicio de las oficinas regionales que el Superintendente establezca en el resto del país.

Quinto: Que correspondiendo el domicilio de la recurrida a la ciudad de Santiago, de la lectura del Ordinario 46.393 de fecha 24 de julio de 2015 no se advierte el lugar en que fue expedido, el cual de conformidad a la ley se entiende que ello ocurrió en la ciudad de Santiago, hecho que por lo demás no ha sido controvertido por el recurrente. Sin perjuicio de lo anterior, pese a corresponder el domicilio de la recurrida a la ciudad de Santiago, no debe perderse de vista que los efectos del acto administrativo en análisis se produjeron en la jurisdicción correspondiente a esta Corte, de manera tal que se rechazará la excepción de incompetencia relativa deducida por la recurrida.

Sexto: Que, en cuanto a la extemporaneidad del recurso, no obstante en en la causa *sub judice* se ha recurrido contra el Ordinario N°46.393, de los antecedentes administrativos aportados por la recurrida se vislumbra que el Ordinario N°5223, de fecha 20 de enero de 2015, resolvió una solicitud de

reconsideración del recurrente, la cual versa sobre el mismo presupuesto que sustenta la presente acción constitucional, por lo que estos sentenciadores concluyen que ha transcurrido con creces el plazo de 30 días corridos para interponer el recurso de protección, el que fue deducido recién el 17 de agosto de 2015, puesto que contabilizar el plazo de otra forma implicaría dejarlo al arbitrio del recurrente, quien vía recurso de reposición o reconsideración podría revivir un término fenecido, lo que escapa a la objetividad del plazo que establece el numeral primero del Auto Acordado que regula la materia.

Séptimo: Que habiéndose acogido la alegación de extemporaneidad, no resulta necesario hacerse cargo de las demás alegaciones vertidas, ya que el recurso no puede prosperar.

Y visto 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 declara:

1. Que se rechaza la excepción de incompetencia relativa deducida a fojas 17 de estos autos por don Tomás Garro Gómez, en representación de la Superintendencia de Seguridad Social.

2. Que **se rechaza, sin costas** el recurso de protección interpuesto por don Víctor Antonio Cuadro Astete, en contra de la Superintendencia de Seguridad Social.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción a cargo del Abogado Integrante, don Rafael Gallardo Durán.

Rol N°653-2015.

Pronunciada por la Segunda Sala de esta Il. Corte de Apelaciones, presidida por la Ministra Titular doña Teresa Mora Torres e integrada por el Ministro Titular don Jorge Ebersperger Brito y por el Abogado Integrante don Rafael Gallardo Durán. Autoriza la Secretaria Titular doña Lorena Fresard Briones.

No firma el Ministro don Jorge Ebersperger Brito, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse en comisión de servicio.

Puerto Montt, a veintinueve de septiembre de dos mil quince, notifiqué por el estado diario la resolución que precede. Lorena Fresard Briones, Secretaria Titular.