

Concepción, diez de abril de dos mil diecisiete.

**VISTO:**

Comparece don Héctor Carrasco Sanhueza, abogado, en representación de don Fernando Hipólito Maltés Torres, ingeniero, domiciliado en San Pedro de la Paz, Avenida Las Rosas N° 1782, casa 322, sector Huertos Familiares, recurriendo de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, e indistintamente SUSESO, persona jurídica de derecho público, domiciliada en Pasaje Diego Portales N° 530 Concepción, representada legalmente por don Claudio Reyes Barrientos, del mismo domicilio, por haber dictado la Resolución Exenta IBS N° 08-16019-2013-R4 de 18 de octubre de 2016, notificada por correo electrónico el 16 de noviembre del mismo año, que confirmó el rechazo de doce licencias médicas.

Expone que el recurrente de 63 años, trabajador dependiente de una empresa local, es aquejado hace años de un trastorno depresivo mayor de carácter clínicamente irrecuperable, por lo que hace uso de licencia médica, otorgada por el profesional psiquiatra Dr. Sergio Gacitúa Montecinos, a contar del 8 de septiembre de 2015, emitiéndose, a la fecha, 14 licencias médicas sucesivas y sin interrupción.

Afirma que el 16 de noviembre de 2016 el actor recibió en su correo electrónico la resolución exenta IBS N° 08-16019-2013-R4 de 28 de octubre de 2016, de la Superintendencia de Seguridad Social, en adelante, SUSESO, mediante la que confirma el rechazo de las licencias médicas N° 49019804, 4929180, 49560110, 4823689, 49870552, 49885791, 50382907, 50398105, 50415629, 506448791, 5129608 y 51491954, por reposo injustificado, basado en que los informes médicos no permiten establecer incapacidad laboral temporal más allá del



reposo ya autorizado, no procediendo autorizar más licencias por tal causa, toda vez que dicho beneficio solo procede en enfermedades que provocan incapacidad laboral temporal y en el caso de las enfermedades con incapacidad laboral definitiva, solo durante el primer trámite de calificación de invalidez.

Indica que la resolución recurrida afecta su derecho a la propiedad garantizado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, ya que importa privación al derecho de retribución monetaria contemplado expresamente por la ley, en los casos de imposibilidad de trabajar por enfermedad, siendo, además, ilegal por falta de fundamentación del acto administrativo, infringiendo los artículos 11 y 41 de la Ley 19.880 en relación al artículo 21 del D.S. N° 3 que contiene el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las COMPIN e Instituciones de Salud Previsional; y por último, arbitraria, al no señalar pormenorizadamente los antecedentes que se tomaron en consideración para resolver.

Por todo lo anterior, solicita tener por interpuesta la presente acción y acogerla, declarando arbitraria y/o ilegal la resolución IBS N° 08-16019-2013-R4, Ordinario 13168, que confirma el rechazo de las licencias médicas individualizadas, ordenando a la recurrida pagar los subsidios correspondientes, sin perjuicio de las demás medidas que esta Corte ordene adoptar a fin de restablecer el imperio del derecho, con costas.

Informa la Superintendencia de Seguridad Social, solicitando primeramente al tribunal declarar la improcedencia de la acción por extemporánea, pues el recurrente no hace mención a que previamente a los rechazos de licencias médicas, mediante el Ord. N° 70494 de 7 de noviembre de 2013, se autorizaron las licencias N° 39517046 y 38342055, por 49 días a contar del 2 de



marzo de 2013, sin reclamar el recurrente la arbitrariedad o ausencia de fundamentos de dicha resolución; en el mismo sentido, el Ord. N° 78814 de noviembre de 2014, que ordenó a la COMPIN autorizar las licencias 43608159, 43848767 y 44233383, del año 2014 y Ord. N° 70602 de 9 de noviembre de 2015 que concluyó que en las licencias 4766863, 47429073, 47630891, 47807638, 48187605 y 48783999, por un total de 180 días, se encontraba justificado el reposo, ejerciendo el actor la acción constitucional recién el 17 de diciembre de 2016, cuando el plazo fatal de 30 días estaba vencido, pues el recurrente tenía conocimiento cierto de los rechazos. En efecto, refiere que en virtud de la presentación de 4 de noviembre de 2015, el recurrente, acompañó antecedentes de los rechazos de las licencias reclamadas, tanto por la COMPIN como por la Isapre Cruz Blanca, lo que evidencia que desde al menos un año antes de la interposición de la acción, conocía la situación de los rechazos, máxime si éstos fueron emitidos a contar del año 2015, utilizando el Sr. Maltés la vía de la protección como última instancia de reclamación, por los rechazos de todas las instancias administrativas previstas en el ordenamiento jurídico, en armonía con lo dispuesto en el D.S. N° 3 de 1984, del Ministerio de Salud e indicando que, no obstante, el artículo 54 de la Ley N° 19.880, exige el agotamiento de la vía administrativa, conforme al artículo 20 de la Constitución Política de la República, la acción de protección se debe ejercer sin perjuicio de los demás derechos que se pueden hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

En subsidio, la recurrida alega la improcedencia de la acción de protección en materia de seguridad social, por cuanto, 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.

En subsidio, a las alegaciones anteriores, la recurrida informa que para el caso de dolencias que causan incapacidad laboral permanente, como el de marras, el sistema contempla las pensiones de invalidez; en efecto, tras la aprobación de la últimas 2 licencias y más de 18 licencias autorizadas en forma previa, consta que el recurrente suma 365 días de reposo autorizado por las instituciones correspondientes, lo que evidencia que el cuadro que aqueja al actor no es modificable con reposo, presentando éste cuatro veces su clasificación de invalidez, con una incapacidad global que alcanza a un 14%, certificando la A.F.P. Cuprum, el 13 de julio de 2016, que el recurrente se encuentra tramitando su pensión de invalidez conforme al D.L. 3.500, confirmando así la irrecuperabilidad de sus afecciones, por lo que no procede autorizar licencias médicas, beneficio que solo procede en enfermedades que provocan incapacidad laboral temporal y en caso de enfermedad con incapacidad laboral permanente, solo durante el primer trámite de calificación de invalidez.

Insiste en que conforme al artículo 1º del D.S. N° 3 del año 1984, del Ministerio de Salud, que contempla el Reglamento sobre Autorización de Licencias Médicas, ésta es un derecho que tiene el trabajador de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso de tiempo, cuya finalidad es ayudar al trabajador a recuperar su salud y su reincorporación a la actividad laboral.

Argumenta que no existe acto ilegal y arbitrario, toda vez, que la actuación de la Superintendencia de Seguridad Social se



ajusta a las normas constitucionales y legales que establecen sus atribuciones y facultades fiscalizadoras, dentro de las cuales está el asegurar el otorgamiento, uso correcto de las licencias médicas y una adecuada protección al cotizante y beneficiario de Isapre o Fonasa, como lo indica la Ley 20.585, insistiendo en la ausencia de derechos vulnerados, por cuanto el otorgamiento de una licencia médica no implica el nacimiento de ningún derecho de propiedad en relación a un eventual subsidio por incapacidad laboral o remuneración, según sea el caso, pues para tener derecho a dicho subsidio, se requiere cumplir los requisitos señalados en el D.S. N°3 de 1984 y DFL N° 44 de 1978.

Por lo antes indicado, solicita tener por evacuado el informe solicitado y con su mérito rechazar el recurso en todas sus partes, con costas.

Informa Isapre Cruz Blanca, alegando la extemporaneidad del recurso de protección, por cuanto la resolución recurrida de octubre de 2016, se pronunció sobre el rechazo de las licencias médicas que fueron dictaminadas en su oportunidad en los plazos reglamentarios, por lo que ha transcurrido con amplitud el plazo fatal de 30 días a que se refiere el Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales.

Señala que conforme al D.F.L. N° 1 del Ministerio de Salud, así como en el Reglamento D.S. N° 3 de Salud de 1984, establecen el procedimiento de tramitación de licencias médicas y posterior pago de subsidio por incapacidad laboral, indicando que conforme al artículo 16 el mencionado Reglamento dispone que la Compin, la Unidad de Licencias Médicas o la Isapre, en su caso, podrán rechazar o aprobar las licencias médicas; reducir o ampliar el período de reposo solicitado o cambiarlo de total o parcial y



viceversa, de modo que si la Compin no reconoce el derecho a subsidio por incapacidad, podrá el cotizante recurrir al superior jerárquico, o sea, la SUSESO, la que revisa los antecedentes y determina la procedencia o improcedencia de del beneficio; de lo anterior, concluye, que la sola certificación médica da derecho al trabajador a ausentarse del trabajo, más no a tener derecho al subsidio, el cual es de carácter esencialmente temporal.

Arguye que se debe tener presente que el cotizante cuenta con 1.657 días de licencia por patología psiquiátrica al momento de los dictámenes de las licencias recurridas y que existe, respecto del recurrente, dictamen de invalidez de la Comisión Médica VIII Concepción N° 508.0604/2013 de 13 de julio de 2013, que le otorgó un 14% de menoscabo de la capacidad de trabajo y que se tuvo en cuenta lo informado por la perito psiquiatra Ana María Navarrete Gangas, quien consideró que el paciente está en condiciones de trabajar y lo informado por el psiquiatra Pablo Palma Novoa, con fecha 13 de noviembre de 2014, que consideró al paciente en condición de reintegro laboral en 21 días a contar de esa fecha. Asimismo, en el diagnóstico de depresión mayor, desde el punto de vista del subsidio por incapacidad laboral, el reposo no es terapéutico, por lo que se deben rechazar.

Finalmente, señala que la determinación de la Isapre, no vulnera garantía constitucional alguna, pues mediante el rechazo de la licencia médica, no se advierten que los derechos del cotizante se vean afectados, ya que las instancias administrativas especializadas han evaluado la procedencia del derecho a subsidio por incapacidad laboral de la parte recurrente, por lo que solicita tener por evacuado el informe y en mérito de lo expuesto, rechazar el recurso de protección de autos, por improcedente, en todas sus partes.

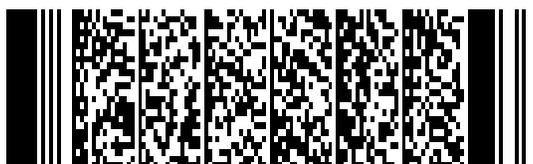


Se trajeron los autos en relación.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

1.- Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile, en lo pertinente, dispone: “El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales establecidas en el artículo 19, números”, entre otros, el 24°, podrá ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva para que ésta adopte “de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”. En lo concerniente al recurso deducido y conforme a lo expuesto por el recurrente, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, en su artículo 19 en su N° 24 “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase bienes corporales e incorporales”.

2.- Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en dicha norma, constituye una acción constitucional de urgencia, autónoma, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que la misma enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe su ejercicio. Así, resulta requisito indispensable de la acción constitucional de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, es decir, producto de una voluntad no gobernada por la razón, sino por el apetito o capricho y que provoque algunas de las situaciones o efectos indicados, afectando a una o más de las garantías protegidas por el constituyente.



**3.-** Que, el acto arbitrario e ilegal lo sustenta el recurrente, en la Resolución Exenta IBS N° 08-16019-2013-R4 de 18 de octubre de 2016, dictada por la recurrida, que resolvió confirmar el rechazo de las licencias médicas N°s 49019804, 49299180, 49560110, 48239689, 49870552, 49885791, 50382907, 50398105, 50415629, 50648791, 51296708, 51491954, por cuanto el reposo no se encontraba justificado, conclusión que basa en que los informes médicos aportados no permiten establecer incapacidad laboral temporal más allá del periodo de reposo ya autorizado.

**4.-** Que, la recurrida, Superintendencia de Seguridad Social, alegó primeramente la extemporaneidad del presente recurso, en subsidio, la improcedencia de la acción, y, en subsidio, pidió el rechazo de la misma, por lo que se analizará primeramente la extemporaneidad del recurso.

**5.-** Que, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1° del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección, el plazo fatal para interponerlo es de treinta días corridos, contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión que lo motiva, o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que, según el recurrente correspondería al 16 de noviembre de 2016, fecha en que habría llegado a su domicilio la Resolución Exenta IBS N°08-16019-2013-R4, antes referida.

**6.-** Que, primeramente debe tenerse presente que, de los antecedentes acompañados al presente recurso y del expediente administrativo que se tiene a la vista y que se ordenó custodiar, aparece que las 12 licencias referidas en la resolución antes indicada, -que rola a fojas 1 de autos-, fueron otorgadas por 30 días cada una, en el periodo ininterrumpido comprendido entre el



08 de septiembre de 2015 al 21 de septiembre de 2016, habiendo sido todas rechazadas por la Compin por “reposo prolongado”.

7.- Que, de la misma documentación antes referida, aparecen los siguientes antecedentes:

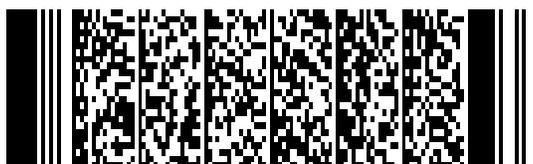
a) El 9 de marzo de 2016, mediante Ord. 14711, la SUSESO comunica al recurrente, el rechazo de su reclamo y confirmación de lo obrado por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, Compin- Subcomisión Concepción, que no aprobó las licencias médicas números 49019804, 49299180, 49560110, 48239689, 49870552 y 49885791 extendidas por un total de 160 días a contar del 08 de septiembre de 2015.

En dicha resolución se señaló que el señor Maltés Torres, reclamó con fecha: 5-11-2015, 10-12-2015, 07-01-2016, 05-02-2016 y 16-02-2016, ante la recurrida, en contra de lo resuelto por Compin.

b) El 15 de marzo de 2016, el recurrente pidió ante la Suceso, reconsideración de lo resuelto en el Ord 14711 de 9 de marzo de 2016.

c) El 22 de marzo de 2016, el recurrente apela ante la Suceso del rechazo del Compin de 21 de marzo de 2016, de la licencia médica N°2-50382907; el 13 de abril de 2016, lo hace respecto de la licencia 2-50398105 (rechazada el 08 de abril de 2016 por Compin); el 25 de mayo de 2016 apela ante el mismo organismo del rechazo por Compin de la licencia 2-50415629 (de 24 de mayo de 2016); el 10 de junio de 2016 apela del rechazo por Compin de la licencia médica 2-50648791.

d) El 19 de julio de 2016, la SUSESO mediante Resolución Exenta IBS 3165, no hace lugar a la reconsideración del dictamen 14711 de 9 de marzo de 2016, que confirmó lo resuelto por Compin en orden a mantener el rechazo de las licencias médicas



Nºs 49019804, 49299180, 49560110, 48239689, 49870552 y 49885791 por un total de 160 días a contar del 8 de septiembre de 2015. Y asimismo, confirmó el rechazo de las licencias médicas Nºs 50382907, 50398105, 50415629, y 50648791 por un total de 120 días a contar del 25 de febrero de 2016.

e) El 25 de julio de 2016, el recurrente pidió reconsideración del dictamen Nº3165 ante la SUSESO.

f) Mediante Resolución Exenta IBS 13168 de 28 de octubre de 2016, la recurrida, confirmó el rechazo de las licencias médicas referidas en la letra d) y además de las números 51296708 y 51491954 porque el reposo no se encontraba justificado.

g) En el intertanto, el recurrente con fecha 9 de septiembre de 2016 y 3 de octubre del mismo año, reclamó ante la SUSESO por el rechazo de Compin de las licencias médicas 2-51296708 y 2-51491954, respectivamente.

h) El presente recurso se interpuso el 16 de diciembre de 2016, como consta del cargo estampado a fs. 7.-

**8.-** Que, en las circunstancias señaladas, resulta indiscutible que la decisión de la cual reclama actualmente el recurrente, se remonta al menos al **15 de marzo de 2016**, en que el recurrente solicitó a la SUSESO, reconsideración de lo resuelto en el ordinario 14711 de fecha 9 de marzo de 2016, tal como se señaló en las letras a) y b) del motivo que precede.

En consecuencia, es esta la fecha que debe ser considerada para el cómputo del plazo para interponer este recurso.

Que, habiéndose deducido el presente recurso el 16 de diciembre de 2016, como consta a fojas 7, esto es, ya vencido el plazo fatal indicado en el fundamento 5º de esta sentencia, resulta



que la presente acción se interpuso en forma extemporánea, y por ende debe ser desestimada.

9.- Que, por último se dirá que de los antecedentes que obran en autos se desprende que lo que el actor persigue a través del presente recurso, es que esta Corte se constituya como una especie de tribunal superior revisor de todo lo actuado en sede administrativa, misma que él empleó interponiendo todos los recursos que la ley le franquea, olvidando que esta acción de protección de derechos y garantías constitucionales, no puede emplearse como última instancia de reclamo cuando los recursos administrativos le han sido adversos, ya que ello es ajeno a la naturaleza y fines de la misma.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

Que, se acoge la alegación de extemporaneidad del recurso y, en consecuencia, **se Rechaza**, sin costas, el deducido en lo principal de la presentación de fojas 7 por don Héctor Carrasco Sanhueza, a favor de don Fernando Hipólito Maltés Torres, en contra de la Resolución exenta IBS N°13168 de 28/10/2016 de la Superintendencia de Seguridad Social.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la Ministro Vivian Toloza Fernández.

**Rol 21119-2016.-Recurso de Protección.**





01159316019494

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Vivian Adriana Toloza F., Maria Elvira Verdugo P., Camilo Alejandro Alvarez O. Concepcion, diez de abril de dos mil diecisiete.

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



01159316019494