Rol: 340-2011

Ministro: Ebensperger Brito, Jorge Ministro: Mora Torres, Teresa

Abogado integrante: Pérez Hitschfeld, Emilio

Tribunal: Corte de Apelaciones de Puerto Montt(CPMO)

Partes: RICARDO PATRICIO RAMIREZ GONZALEZ con ISAPRE BANMEDICA SA

Tipo Recurso: Recurso de Protección

Tipo Resultado: Rechazado

Fecha: 02/01/2012

Sumarios:

1. De los antecedentes que constan en el proceso, el recurrente presenta recurso de protección, respecto de la garantía del artículo 19 numeral 18 de la Constitución, lo cual es improcedente, por cuanto se trata de materias relacionadas con el derecho de seguridad social, garantía que no está amparada por la acción cautelar que motiva estos autos. En efecto, la autorización, rechazo o modificación de una licencia médica, así como las apelaciones que se deduzcan respecto de las resoluciones de los organismos administradores de este derecho, a saber las ISAPRES y la COMPIN, y su pago según corresponda, esto es, el subsidio por incapacidad laboral, son materias que sin duda pertenecen al campo de la Seguridad Social, y por tanto, se encuentran excluidas por el constituyente del ámbito de la acción de protección, pues derecho a la seguridad social, reconocido en el numeral 18 del artículo 19 de la Constitución, no está contemplado en la numeración taxativa que realiza el artículo 20 de la Carta Fundamental, y por lo tanto, no amparado por la especial acción cautelarSin perjuicio de lo señalado anteriormente, el recurrente interpone extemporáneamente su recurso, ya que con fecha 08 de septiembre de 2011, por el rechazo de sus licencias médicas, siendo ese el hecho por el cual se recurre y que queda en evidencia de las resoluciones medicas Nº 004;729652, de fecha 18 de noviembre de 2009, N° 003;738107, de fecha 14 de diciembre XXX de 2009, N° XXX-XXXXX, de fecha 30 de diciembre de 2009, N° XXX-XXXXX, de fecha 20 de enero de 2010, N° XXX-XXXXX, de fecha 11 de febrero de 2010, Nº XXX-XXXXX, de fecha 16 de marzo de 2010, Nº 003;702318, de fecha 12 de abril de 2010, N° 003;862182, de 12 de mayo de 2010, N° 003;085740, de fecha 10 de junio de 2010, N° 003;050851, de fecha 08 de julio de 2010, N° XXX-XXXXX, de fecha 10 de agosto de 2010, Nº 003;361822 de fecha 09 de septiembre de 2010, y Nº 003;308019 de 07 de diciembre de 2010, todas emitidas por la Isapre recurrida, desde su agencia (referida), por las cuales se rechazan las licencias médicas presentadas por el actor, entendiéndose que tuvo conocimiento de cierto de cada resolución médica a la época de su dictación, sin perjuicio de que éstas fueron objeto de reclamos interpuestos por el recurrente de autos, ante la Comisión Preventiva de Salud, Provincial de (referida), y de posteriores recursos de reposición ante la Superintendencia de Seguridad SocialAsí las cosas, aparece de autos que ha transcurrido con creces, el plazo para deducir el presente recurso, desde que la primera de esas resoluciones de la Isapre recurrida, fue dictada con fecha 18 de noviembre de 2009 y la última de éstas fue dictada con fecha 07 de diciembre de 2010, por lo que la interposición de la presente acción cautelar lo ha sido fuera de plazo legal, por lo que cabe, sino, rechazarlo por ser extemporáneo

Texto Completo:

PUERTO MONTT, dos de enero de dos mil doce.

VISTOS:

A fojas 28, con fecha 08 de septiembre de 2011, ante la Iltma.

Corte de Apelaciones de Concepción, comparece don Ricardo Patricio Ramírez González, trabajador independiente, domiciliado en calle Los Canelos Nº 73, comuna de San Pedro de la Paz, quien interpone recurso de protección en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, representada por doña María José Zaldívar Larraín, domiciliados ambos para estos efectos en calle Huérfanos 1376, piso 5º de la ciudad de Santiago, y contra de Isapre Banmédica S.

A.

, representada por don José Antonio Santander, ambos domiciliados en calle Lincoyan Nº 470 de la ciudad de Concepción, toda vez que éstos han incurrido en un acto y/o omisión arbitrario e ilegal, que ha significado vulneración de la garantía Nº18 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

En cuanto a los hechos, menciona que desde principios de 2009, ha padecido el recurrente de una patología de columna y rodillas, por lo cual acudió a la consulta del especialista Dr.

Carlos Salazar Rojas, en enero de 2010, quien diagnostica que el dolor de columna es cada vez más dominante en el nivel de la columna cervical, además presentó "Gonalgia" y "Coxalgia", por lo que se le indicó reposo y desinflamatorio, hasta que en febrero de 2010, sufre un agravamiento de la patología siendo difícil el tratamiento, aunque en abril manejó la patología con kinesioterapia, reposo y desinflamatorio.

Indica que el médico, le señaló la incapacidad para desempeñarse en sus labores habituales, por lo que se emite un informe para ser presentado en la Comisión Médica de la Isapre, a fin de determinar el porcentaje de incapacidad laboral que tuviese.

Es así que, durante los meses de junio, julio y agosto de 2010, permaneció mayoritariamente con reposo, debiendo interrumpir su tratamiento kinésico, por aumento de las molestias, y posteriormente de agosto 2010 a enero de 2011, permaneció con tratamiento de Aines y relajantes musculares, diagnosticándole Columna dolorosa crónica, Discopatías C5 C6 y C6 C7 y Artrosis de ambas rodillas.

Además, desde marzo de 2009, presentó un trastorno ansioso asociado a problemas en el trabajo, comenzando con dolores en su cadera debido a su artrosis, la que afectó su rodilla y pie, siendo además, operado de meniscos por lo que debió mantener tres meses de reposo en cama.

Refiere que todo lo anterior, aumentó sus niveles de ansiedad, caracterizada por expectación ansiosa permanente, con alteraciones del sueño insomnio tipo 1 y 2, tornándose su ánimo irritable, con baja tolerancia a situaciones mínimas que antes manejaba con normalidad lo que afectó en las relaciones con sus cercanos y en el ámbito sexual con su pareja.

Por lo anterior, se le receta Diapresan 150 mg.

diario, Rize 5 mg.

diario, Deprax 100 mg.

diario, diagnosticándosele reposo, pues sus niveles de ansiedad le impedían funcionar de manera adecuada debido a su baja tolerancia a estresores de carácter mínimo.

Manifiesta que el día 06 de enero de 2011, su empleador puso fin a la prestación de sus servicios,

argumentando "necesidades de la empresa", lo que acentúa su estado emocional vulnerable y bajo ánimo.

Por todo lo anterior, señala que se le extendieron tres licencias médicas: en enero de 2009, noviembre y diciembre de 2009 y de febrero a diciembre de 2010, las cuales no fueron pagadas por ley, por la Isapre Banmédica S.

A.

, pese a acompañar todos los antecedentes requeridos por la misma para el pago, por lo cual el actor reclamó ante la misma Isapre, pero sin respuesta satisfactoria de su parte, por lo anterior, presentó las reclamaciones administrativas y apelación correspondiente ante la Superintendencia de Seguridad Social, pero tampoco encontró una respuesta satisfactoria, dándole como respuesta que no dan lugar a lo solicitado porque no procede otorgar invalidez, ya que las enfermedades alegadas como invalidantes, no alcanzan a provocar una pérdida de su capacidad de trabajo requerida, lo que a juicio del recurrente no es argumento suficiente para negar el pago de las licencias médicas, pues el pago de éstas es una cuestión diversa de a declaración de invalidez.

En cuanto al Derecho, expone que el actuar de las recurridas, constituye una actuación ilegal y arbitraria, que lo priva de su derecho a la seguridad social, garantía constitucional contemplada en el artículo 19 Nº 18 de la Constitución.

Refiere que es una actuación ilegal que contraviene los artículos 4 y 11 del Decreto Ley 3.

500, la Ley 18.

964 en directa relación con el artículo 28 y siguientes de la Ley 19.

800, por cuanto han negado el pago de licencia médicas que han sido acompañadas con los antecedentes que la ley exige para ello, fundándose en que los diagnósticos médicos no son suficientes para declarar la invalidez, cosa que en nada se relaciona con la negativa al pago de las licencias médicas.

En conclusión, atendido el mérito de lo expuesto y normas legales citadas, solicita a ésta I.

Corte de Apelaciones, se ordene a los recurridos abstenerse de proceder a perturbar el legítimo ejercicio legitimo de los derechos, debiendo proceder al pago inmediato de las licencias médicas debidamente reajustadas, sin perjuicio de adoptar las medidas que se estimaren conducentes para restablecer el imperio del derecho que ha sido quebrantado por los recurridos y asegurar la debida protección de su derechos, todo ello con expresa condenación en costas.

A fojas 1 y siguientes la parte recurrente acompaña a su presentación, los siguientes documentos:

1.

Copia de 15 licencias médicas del recurrente, desde 13 de noviembre de 2009 a 03 de diciembre de 2010, con timbre de recepcionado por Isapre Banmédica, local Puerto Montt, la mayoría de treinta días de reposo, sin posibilidad de recuperabilidad laboral.

2.

Copia de informe clínico del recurrente, 58 años, de fecha 05 de enero de 2011, emitido por el médico Carlos Salazar Rojas, paciente se desempeña como prestador de servicios en área pesquera, diagnostica columna dolorosa crónica, Discopatías C5 C6; C6 C7 y Artrosis de ambas rodillas.

3.

Copia de certificado de psiquiatra Rodrigo Sepúlveda, de 05 de enero de 2011, señala que el actor es controlado desde 11 noviembre de 2009 a febrero de 2010, por trastorno ansioso que venía desarrollándose desde marzo 2009, asociado a problemas en su trabajo, indicándosele además de tratamiento farmacológico, reposo, emitiéndose licencias médicas.

4

Certificado kinesiólogo Ciro Muñoz Flores, de 23 de marzo de 2010, dice que actor tiene artrosis de rodilla, cadera y múltiples discopatías cervico lumbares.

5.

Resultado de examen practicado al actor, 19 de enero de 2010, diagnosticando osteoporosis, espondilosis lumbar y discopatía incipiente L5 S1.

6.

Copia autorizada de finiquito de trabajo del recurrente, con fecha 06 de enero de 2011, por causal "necesidades de la empresa".

7.

Copia de dictamen Nº 108.

0847/2010, que rechaza invalidez del recurrente, emitido por Superintendencia de Pensiones Comisión Médica VIII Región, 10 de agosto de 2010, pues enfermedades alegadas como invalidantes, no alcanzan a provocar una pérdida de capacidad de trabajo de a lo menos 50%, situando el menoscabo de la capacidad de trabajo del actor en un 26%.

8.

Copia de Resolución Nº C.

M.

C 009892/2010, de la Superintendencia de Pensiones Comisión Médica Central, 04 de octubre de 2010, con timbre de ejecutoriada 15 de diciembre de 2010, que rechaza por unanimidad el reclamo del actor, confirmando el Dictamen Nº 108.

0847/2010, de la Comisión Médica VIII Región, no otorgando invalidez, pues incapacidad global del actor alcanza a un 15%.

9.

Copia de Ordinario Nº 046888, de 08 de agosto de 2011, de Superintendente de Seguridad Social, dirigido al actor, rechaza solicitud de reconsideración presentada, atendido que alteraciones presentadas por actor son de curso crónico y no susceptibles de modificar con reposo, informes médicos concuerdan en que su enfermedad le produce algún grado de incapacidad, la que por el tiempo transcurrido y su persistencia a pesar del tratamiento no se considera, temporal, por lo que no procede autorizar más licencias por esa causa.

A fojas 33, Iltma.

Corte de Apelaciones de Concepción declara admisible el recurso y solicitó informe a los recurridos.

A fojas 46 y siguientes, la Superintendente de Seguridad Social, doña María José Zaldívar Larraín,

evacua el informe requerido, solicitando en el primer otrosí, se declare la inadmisibilidad de la presente acción de protección por haber sido ésta interpuesta en forma extemporánea, pues de los propios dichos del recurrente, causa a pedir del presente recurso es intentar revertir el rechazo de 9 licencias médicas, lo que fue dispuesto por los organismos administradores (no la Superintendencia de Seguridad Social) hace casi dos años atrás, pues de acuerdo al expediente administrativo, con fecha 25 de julio de 2010, el actor reclamó ante la Superintendencia de Seguridad Social el rechazo por parte de la Isapre Banmédica S.

A.

y que fuera confirmado por la COMPIN de esa región, de las licencias médicas N° 27729652, extendida a contar de 13 de noviembre de 2009, N° 27738107, extendida a contar de 4 de diciembre de 2009 y N° 29323703, extendida a contar de 25 de diciembre de 2009, las tres extendidas por diagnostico de Trastorno Ansioso, rechazadas por Isapre Banmédica S.

A.

, reclamadas ante COMPIN de la Región del Bío Bío, Subcomisión Concepción, la que resolvió el reclamo mediante Resolución Exenta Nº 999 de 26 de enero de 2010, de la cual el actor solicitó la reposición de dicha resolución ante la misma COMPIN, confirmando dicha entidad lo obrado, manteniendo el rechazo de las licencias médicas mediante Resolución Exenta Nº 5289, de 21 de junio de 2010.

Posteriormente, el recurrente reclamó ante la misma COMPIN, el rechazo de seis licencias médicas, extendidas por afecciones psiquiátricas y de columna, rechazos que fueron dispuestos en primera instancia por la Isapre Banmédica S.

A.

, correspondientes a las licencias N° 29323730, extendida a contar de 15 de enero de 2010, N° 29336882, extendida a contar de 06 de febrero de 2010, N° 29698103, extendida a contar del 08 de marzo de 2010, N° 29702318, extendida a contar del 07 de abril de 2010, N° 27862182, extendida a contar del 07 de mayo de 2010 y la N° 30085740, extendida a contar del 06 de junio de 2010, las cuales por Resolución Exenta N° 6.

688 de 14 de julio de 2010, la COMPIN, Subcomisión Concepción, confirmó el rechazo de estas licencias médicas, por lo que el recurrente solicitó la reconsideración de la referida resolución, resuelta por la misma Comisión, confirmando lo anteriormente resuelto, por Resolución Exenta Nº 8.

064 de 20 de agosto de 2010, es así, que la Superintendencia mediante Oficio Nº 064489, de 13 de octubre de 2010, resolvió rechazar el reclamo del Sr.

Ramírez, por cuanto estimó que ".

el reposo prescrito por las licencias médicas no se encontraba justificado.

Esta conclusión se basa en que no se acreditó incapacidad laboral durante las licencias reclamadas".

De este Oficio, el recurrente solicitó su reconsideración, siendo rechazada por medio del Dictamen N° 078482, de 14 de diciembre de 2010, por estimar que no existían antecedentes clínicos que

permitan variar lo ya resuelto.

Sin embargo, el actor, por presentaciones de 14 y 21 de enero y 16 de junio del año 2011, volvió a solicitar la reconsideración de los dictámenes antes señalados, acompañando nuevos informes médicos, y por Oficio Nº 046888, de 08 de agosto de 2011, Superintendencia concluyó que ".

٠

no hay elementos clínicos que permitan variar lo ya resuelto en el citado oficio.

En efecto, las alteraciones que Ud.

Presenta, son de curso crónico y no susceptibles de modificar con reposo.

Los informes médicos concuerdan en que su enfermedad le produce actualmente algún grado de incapacidad, la que por el tiempo transcurrido y su persistencia a pesar del tratamiento no se considera temporal, por lo que no procede autorizar más licencias por esa causa".

Hace presente que el actor teniendo conocimiento cierto del rechazo de sus licencias médicas por parte de la Isapre, a fines de 2009 y comienzo de 2010, optó por impugnar dichas resoluciones mediante el procedimiento de reclamo administrativo establecido en Decreto Supremo Nº3, de 1984 del Ministerio de Salud, y posteriormente con fecha 08 de septiembre de 2011, cuando por otras vías de reclamo no consiguió cumplir con sus expectativas, esto es, la aprobación de dichas licencias y el pago del subsidio por incapacidad laboral, por lo que cuando intentaba revertir el rechazo de las licencias médicas extendidas hace dos años atrás, en esa oportunidad debió recurrir a la acción cautelar, tan pronto tuvo conocimiento de las resoluciones de rechazo, y no haber esperado la revisión de instancias administrativas, por lo que solicita se declare inadmisible la presente acción, por haber sido ejercida de forma extemporánea, con costas.

En subsidio de la alegación anterior, interpone excepción de incompetencia en razón del territorio, pues Iltma.

Corte de Apelaciones de Concepción, sería incompetente para pronunciarse del asunto, pues la Superintendencia de Seguridad Social, tiene como único domicilio la ciudad de Santiago, por lo que todos los dictámenes de dicha Superintendencia son emitidos desde dicha ciudad, no contando con agencias u oficinas regionales que conozcan o resuelvan materias propias de su competencia, siendo competente para conocer del asunto la Iltma.

Corte de Apelaciones de Santiago, por lo que solicita que los antecedentes sean remitidos ante dicha Corte, por corresponder a ésta su conocimiento y resolución.

En subsidio de las alegaciones anteriores, solicite se declare su improcedencia en materias relacionadas con el derecho de seguridad social, garantía que no está amparada por la acción cautelar que motiva estos autos.

En efecto, la autorización, rechazo o modificación de una licencia médica, así como las apelaciones que se deduzcan respecto de las resoluciones de los organismos administradores de este derecho, a saber las ISAPRES y la COMPIN, y su pago según corresponda, esto es, el subsidio por incapacidad laboral, son materias que sin duda pertenecen al campo de la Seguridad Social, y por tanto, se encuentran excluidas por el constituyente, del ámbito de la acción de protección, pues derecho a la seguridad social, reconocido en el numeral 18 del artículo 19 de la Constitución, no está contemplado

6

en la numeración taxativa que realiza el artículo 20 de la Carta Fundamental, y por lo tanto, no amparado por la especial acción cautelar, por lo que solicita se declare la inadmisibilidad de ésta, en atención a que el asunto debatido se encuentra relacionado con una garantía constitucional, que no se encuentra protegida por la acción interpuesta por el recurrente, con costas.

En subsidio de todo lo anterior, informa respecto al fondo del asunto debatido, señalando que la actuación de la Superintendencia se ajusta rigurosamente a las normas constitucionales y legales que establecen atribuciones y facultades fiscalizadoras, pues los pronunciamientos que en materia de licencias médicas emite este organismo, se hacen en calidad de autoridad técnica de control de las instituciones de previsión.

Agrega que el Departamento Médico de la Superintendencia procedió en tres oportunidades a estudiar el caso del recurrente, llegando siempre a la misma conclusión, constatando que la afección invocada en dichas licencias médicas, y teniendo presente el reposo concedido con anterioridad a las mismas, no causaban la incapacidad laboral temporal, a mayor abundamiento, el actor incurre en una confusión al afirmar que procedería autorizar sus licencias médicas si las patologías que le sirven de fundamento le causan cierto grado de invalidez o incapacidad permanente, según lo dictaminado por la Comisión Médica de la Superintendencia de Pensiones, lo que justamente hace improcedente el derecho a licencia médica, pues artículo 168 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 1, del año 2005, del Ministerio de Salud, dispone que "Los trabajadores afiliados, dependientes o independientes, que hagan uso de licencia por incapacidad total o parcial para trabajar, por enfermedad que no sea profesional o accidente que no sea del trabajo tendrán derecho a percibir un subsidio por enfermedad", además el artículo 1º del Decreto Supremo Nº3 de 1984, dispone que se entiende por licencia médica como "el derecho que tiene el trabajador de ausentarse o reducir su jornada de trabajo, durante un determinado lapso de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional.

.

", por lo anterior dictamen de Superintendencia ratifica lo obrado por COMPIN de la Región del Bío Bío, en cuanto a la confirmación del rechazo de las licencias médicas, que ya había sido resuelto por la Isapre Banmédica, en consideración al tiempo de reposo ya prescrito por licencias médicas anteriormente autorizadas, sin que lograra el actor su recuperación y reintegro a su vida laboral, lo que llevó a considerar que no existía en la especie incapacidad laboral al menos de la clase a que da derecho licencia médica, por cuanto este derecho de seguridad social resulta procedente para suplir estados de necesidad causados por patologías que causan incapacidad laboral temporal y no permanente, lo que es confirmado, pues el mismo recurrente solicitó ante la Comisión Médica Regional de la Superintendencia de Pensiones, la calificación del grado de incapacidad que le causan sus patologías.

Agrega que no hay acto ilegal o arbitrario, pues la recurrida se limitó a resolver, dentro del ámbito de sus competencias, el reclamo presentado por el actor, por lo que solicita, en subsidio de las peticiones anteriores, y para el improbable evento que alguna de ellas no sea acogida, sea desestimado el presente recurso, con costas.

En custodia se encuentran los documentos que la parte recurrida acompaña a su presentación, correspondientes al expediente administrativo, relativo al caso del recurrente, en el que destacan los tres ordinarios por los cuales la Superintendencia recurrida se ha pronunciado rechazando las

reconsideraciones realizadas por el actor, y consecuentemente confirmando el rechazo de las licencias médicas, correspondientes a los Nº 64489, de 13 de octubre de 2010, Nº 78482 de 14 de diciembre de 2010, y Nº 46888 de 08 de agosto de 2011.

A fojas 83, evacúa el informa solicitado don José Antonio Santander, en representación de Isapre Banmédica S.

A.

, solicitando en primer lugar su improcedencia, pues el recurrente agotó la vía legal, interponiendo cada uno de los recursos que los cuerpos normativos establecen para el rechazo de las licencias médicas, por lo que el motivo de la presente protección, no es la búsqueda de amparo, sino cambiar lo decidido por las autoridades competentes, esto es Isapre, COMPIN y Superintendencia de Seguridad Social.

Hace presente que las resoluciones de la Superintendencia de Seguridad Social, referidas al rechazo de licencias médicas por descanso injustificado son inapelables, procediendo sólo el recurso de reconsideración ante el Superintendente de Seguridad Social, acreditándose que dicha reconsideración también fue rechazada, por tanto la decisión de lo demandado por el recurrente se encuentra firme, por tanto, la protección de autos no tiene otro fin que crear una nueva instancia, para revertir la decisión definitiva contra la que no procede recurso alguno.

Refiere que adicionalmente, no es posible acceder a lo solicitado por el recurrente, pues ha caducado el plazo para obtener el pago de las licencias médicas reclamadas, pues el inciso segundo del artículo 155 del Decreto con Fuerza de Ley Nº1 de 2005, del Ministerio de Salud, establece "El derecho a impetrar el subsidio por incapacidad laboral prescribe en seis meses desde el término de la respectiva licencia" y la última licencia cuyo cobro se recurre es de diciembre de 2010, iniciando la primera en noviembre de 2009, por tanto, el plazo para su recupero se encuentra latamente vencido, por lo que solicita se declare inadmisible el recurso de protección por improcedente.

En subsidio de lo anterior, señala que la presente acción es extemporánea, pues en la especie la conducta reprochada es el rechazo de quince licencias médicas, continuas y semi continuas, presentadas a cobro en el período comprendido entre noviembre de 2009 y diciembre de 2010, y se acredita que mediante las resoluciones médicas acompañadas, los quince rechazos acontecieron entre los años 2009 y 2010, no obstante lo cual, el recurso de protección fue interpuesto recién el día 08 de septiembre de 2011, habiendo transcurrido con creces el plazo de de 30 días indicado en el Auto Acordado para su interposición, y para salvar esta evidente extemporaneidad, el recurrente interpone el presente recurso amparado en la fecha del Ordinario Nº 046888 de 08 de agosto de 2011, emitido por el Sr.

Superintendente de Seguridad Social, documento que hace alusión a un acto realizado por dicho ente administrativo, no por la Isapre recurrida.

Sin embargo, el cómputo del plazo en relación a la Isapre Banmédica debe realizarse desde que el recurrente toma conocimiento de cada uno de los rechazos a sus licencias médicas, pues aquel es el hecho que reprocha a la recurrida Isapre, por lo que el actor interpone este recurso, a casi un año de conocido el último de los rechazos y a casi dos años, respecto de las primeras licencias rechazadas.

En este mismo sentido, agrega que el hecho de utilizar la última resolución de reconsideración del Sr.

Superintendente, resulta impropio del requisito de objetividad que determina el inicio del plazo para interponer esta acción cautelar, quedando a arbitrio del actor el plazo para apelar y recurrir de reconsideración, no puede quedar a su arbitrio también al plazo para interponer el recurso de protección, por lo que solicita se declare inadmisible el presente recurso por extemporáneo.

En subsidio de lo anterior, la Isapre recurrida informa que el rechazo de las licencias médicas del actor constituyó un acto ajustado a derecho, que no puede considerarse ilegal o arbitrario, pues recurrente presenta licencias médicas entre 16 de mayo de 2009 y 01 de enero de 2011, la Isapre autorizó licencias traumatológicas por problemas a la rodilla por el período comprendido entre el 16 de mayo y el 27 de noviembre de 2009, lo que fue acreditado por peritaje médico de 03 de noviembre de 2009, señalando que el afiliado estaba en condiciones de ser dado de alta e incorporarse laboralmente.

Refiere que respecto a las cuatro licencias por trastorno de ansiedad (N° 27729659, 27737107, 29323703 y 29323730), atendido que el actor había hecho uso de casi seis meses continuos de licencia médica por causa traumatológica, prolongando el reposo por un cambio de diagnóstico a trastorno de ansiedad, se solicitó un peritaje a médico psiquiatra, quien concluye que el recurrente se encuentra sano, y por tanto no corresponde reposo, en mérito de ello la recurrida redujo la primera de las licencias y rechazó las otras, de lo cual el afiliado reclamó ante Comisión de Medicina Preventiva (COMPIN), quien por Resolución Exenta N° 999, rechazó la pretensión del Sr.

Ramírez, confirmando la decisión de Banmédica.

Posteriormente, interpuso recurso de reposición contra Resolución Exenta Nº 999, el que también fue rechazado por Resolución Exenta Nº 5289.

Agrega que en cuanto a las once licencias por Lumbago Crónico Cervicobraquial, (N° 29336882, 29698104, 29702318, 27862182, 30085740, 31050851, 31352757, 31361822, 31742793, 31767653, 27308019), luego de término de las licencias presentadas por ansiedad, presentó estas nuevas licencias, por lo que nuevamente se solicitó un peritaje al Traumatólogo Dr.

Miguel Parra, que concluye que "no hay menoscabo funcional de la columna, cadera, ni rodilla derecha que justifiquen mantener el reposo y menos aún tramitar pensión de invalidez", por lo que la Isapre, redujo la primera de las licencias y rechazó las otras, lo cual el afiliado reclamó ante COMPIN, quien rechazó la pretensión del actor, confirmando la decisión de la Isapre.

Posteriormente, el recurrente interpuso recurso de reposición contra la Resolución del COMPIN, la que también fue rechazada.

Menciona que contra los rechazos, el afiliado interpuso recurso de apelación ante la Superintendencia de Seguridad Social, el que también fue rechazado, y finalmente solicitó su reconsideración a la Sra.

Superintendente del ramo, quien a la luz de toda la prueba, rechazó lo pedido por el recurrente según da cuenta el Ordinario Nº 46.

888 de 08 de agosto de 2011, por tanto, el rechazo y reducción de cada una de las licencias médicas, fue confirmado por todos los órganos competentes, de modo tal, que actuación de la Isapre se ajusta a la ley, ni puede ser considerada arbitraria, por cuanto cuenta con el respaldo de todos quienes estuvieron llamados a conocer de la pretensión del recurrente.

Indica que el objeto de la licencia médica es otorgar un reposo por incapacidad laboral temporal,

esto es recuperable, que permita al trabajador justificar su ausencia laboral utilizando el subsidio como reemplazo a su remuneración, y en la especie no existe una enfermedad recuperable que justifique reposo, pues el recurrente tiene cierto grado de incapacidad que no le impide reincorporarse laboralmente y que tampoco lo habilita para pensionarse de invalidez por ser menor el porcentaje que la ley señala, por lo que solicita el presente recurso sea rechazado en todas sus partes, con costas.

En custodia, la recurrida Isapre Banmédica S.

A.

acompaña los siguientes documentos

1.

Copias de las Resoluciones Exentas N° 5289, de 21 de junio de 2010, N° 8064, de 20 de agosto de 2010, N° 294 de 06 de enero de 2011 y N° 6.

416 de 05 de mayo de 2011, de COMPIN rechazando los recursos de reposición presentados por el recurrente contra las resoluciones de la Isapre que rechazó sus licencias médicas.

2.

Copias de los tres peritajes médicos realizados al recurrente.

3.

Copia del Ordinario Nº 46888 de 08 de agosto de 2011, de la Superintendencia de Seguridad Social.

4.

Copia de Resolución Nº 9892/2010, de 04 de octubre de 2010, de la Superintendencia de Pensiones, Comisión médica Central que rechaza reclamo del recurrente y declara que no procede otorgar invalidez.

A fojas 91, la Iltma.

Corte de Apelaciones de Concepción, resuelve, que evidenciándose que el acto que se dice ilegal o arbitrario tiene su origen en la ciudad de Puerto Montt, lugar donde se sitúa la sucursal de la Isapre Banmédica S.

A.

, que dictó las resoluciones que rechazaron las licencias médicas del recurrente, se declara que ese Tribunal no es competente para conocer de la presente acción, sino que lo es la Iltma.

Corte de Apelaciones de Puerto Montt, remitiendo los antecedentes.

A fojas 93, esta Corte, acepta la competencia declinada por la Iltma.

Corte de Apelaciones de Concepción.

A fojas 94, se traen los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de carácter cautelar, destinada a amparar el libre 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 impida, amague o moleste ese ejercicio.

Supone, como elemento esencial, la existencia de un acto u omisión ilegal o arbitrario que provoque a la parte recurrente la vulneración de las garantías constitucionales que ha señalado como atropellada o amenazada.

Segundo: Que la acción cautelar deducida, se fundamenta por el recurrente en que se habría afectado gravemente su garantía constitucional, especialmente lo previsto en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, numeral 18, por cuanto las recurridas han rechazado y no han pagado sus licencias médicas, pese a presentar todos los antecedentes médicos que las justifican.

Tercero: Que como cuestión previa a entrar al conocimiento del fondo del asunto, procede analizar por estos sentenciadores si la presente acción fue interpuesta respecto de alguna garantía amparada por el presente recurso de protección de acuerdo al artículo 20 de la Constitución Política.

Cuarto: Que de los antecedentes que constan en el proceso, el recurrente presenta recurso de protección, respecto de la garantía del artículo 19 numeral 18 de la Constitución, lo cual es improcedente, por cuanto se trata de materias relacionadas con el derecho de seguridad social, garantía que no está amparada por la acción cautelar que motiva estos autos.

En efecto, la autorización, rechazo o modificación de una licencia médica, así como las apelaciones que se deduzcan respecto de las resoluciones de los organismos administradores de este derecho, a saber las ISAPRES y la COMPIN, y su pago según corresponda, esto es, el subsidio por incapacidad laboral, son materias que sin duda pertenecen al campo de la Seguridad Social, y por tanto, se encuentran excluidas por el constituyente del ámbito de la acción de protección, pues derecho a la seguridad social, reconocido en el numeral 18 del artículo 19 de la Constitución, no está contemplado en la numeración taxativa que realiza el artículo 20 de la Carta Fundamental, y por lo tanto, no amparado por la especial acción cautelar.

Quinto: Que sin perjuicio de lo señalado anteriormente, el recurrente interpone extemporáneamente su recurso, ya que con fecha 08 de septiembre de 2011, por el rechazo de sus licencias médicas, siendo ese el hecho por el cual se recurre y que queda en evidencia de las resoluciones medicas Nº 004 729652, de fecha 18 de noviembre de 2009, Nº 003 738107, de fecha 14 de diciembre de 2009, Nº 003 323703, de fecha 30 de diciembre de 2009, Nº 003 323730, de fecha 20 de enero de 2010, Nº 004 336882, de fecha 11 de febrero de 2010, Nº 003 698104, de fecha 16 de marzo de 2010, Nº 003 702318, de fecha 12 de abril de 2010, Nº 003 862182, de 12 de mayo de 2010, Nº 003 085740, de fecha 10 de junio de 2010, Nº 003 050851, de fecha 08 de julio de 2010, Nº 003 352757, de fecha 10 de agosto de 2010, Nº 003 361822 de fecha 09 de septiembre de 2010, y Nº 003 308019 de 07 de diciembre de 2010, todas emitidas por la Isapre recurrida, desde su agencia de Puerto Montt, por las cuales se rechazan las licencias médicas presentadas por el actor, entendiéndose que tuvo conocimiento de cierto de cada resolución médica a la época de su dictación, sin perjuicio de que éstas fueron objeto de reclamos interpuestos por el recurrente de autos, ante la Comisión Preventiva de Salud, Provincial de Concepción, y de posteriores recursos de reposición ante la Superintendencia de Seguridad Social.

Sexto: Que, así las cosas, aparece de autos que ha transcurrido con creces, el plazo para deducir el presente recurso, desde que la primera de esas resoluciones de la Isapre recurrida, fue dictada con

fecha 18 de noviembre de 2009 y la última de éstas fue dictada con fecha 07 de diciembre de 2010, por lo que la interposición de la presente acción cautelar lo ha sido fuera de plazo legal, por lo que cabe, sino, rechazarlo por ser extemporáneo.

Séptimo: Que, conforme con lo antes expuesto, no procede analizar el fondo de la cuestión debatida en estos autos.

Y de conformidad con lo prevenido 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, se rechaza, sin costas, el recurso de protección interpuesto a fojas 28, por don Ricardo Patricio Ramírez González, en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, representada por doña María José Zaldívar Larraín, y en contra de Isapre Banmédica S.

A.

, representada por don José Antonio Santander.

Registrese, notifiquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante don Emilio Pérez Hitschfeld.

Pronunciada por la Ministra Titular doña Teresa Mora Torres, por el Ministro Titular don Jorge Ebensperger Brito y el abogado integrante don Emilio Pérez Hitschfeld.

Rol ingreso corte Nº 340 2011