

Dubo Dubo, Rosa Fanny
Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez y otro
Recurso de Protección
Rol N° 773-2019.-

La Serena, cinco de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, con fecha cinco de junio de dos mil diecinueve comparece Rosa Fanny Dubó Dubó, trabajadora, domiciliada en Sitio N° 3, del Lote N° 30, Los Trigales, Guanaqueros, de la comuna de Coquimbo, interponiendo recurso de protección en contra de la Comisión Medicina Preventiva e Invalidez Coquimbo, como así también en contra de la Superintendencia de Seguridad Social, en base a los siguientes antecedentes.

Expone que, a finales del mes de noviembre de 2014, es diagnosticada de una Discopatía Severa Lumbosacra, con dos componentes hernarios, uno paramediano derecho y otro ferominal izquierdo. Discopatía L4-L5, con prominente hernia extruida, que ocupa prácticamente en su totalidad foramen derecho y presenta extensión extra forominal. Discopatía L3-L5 y L2-L3, con protusión discal generalizada que se extiende hacia forámenes. Espondilosis de predominio L2-L3. Severa disminución de amplitud de foramen L4-L5 derecho por hernia descrita así como también en menor grado forámenes lumbosacros de forma bilateral, L4-L5 izquierdo y leve de forámenes L3-L4.

El 20 de marzo de 2015, es intervenida por el Neurocirujano don Eduardo Cornejo. Luego del periodo de reposo, le dieron el alta médica y se reincorporó a su trabajo.

A finales del mes de agosto de 2015, tiene una recaída, siendo diagnosticada con el mismo resultado del año 2014. Luego de meses esperando, es citada a pabellón y el doctor Cornejo le realizó la Neurotomía Facetaria Lumbar por Radiofrecuencia, pero el procedimiento no generó su mejoría, sino que por el contrario, quedó con mucho dolor.

Luego, es intervenida el día 19 de noviembre 2018, por los doctores Tapia y Herder. Esta intervención fue exitosa y la han dado de alta, pudiendo volver a trabajar.

Hace presente que, atendida su situación socio económica, todo el tratamiento, consultas, exámenes y medicamentos los ha recibido en el sistema público de salud,



WGGQLMXNMB

a excepción del último examen antes referido. Lo anterior ha significado una demora en cada uno de los procedimientos aplicados que no le son imputables y que son resultado de un sistema de salud colapsado, que no cubre las necesidades de la población de manera satisfactoria y oportuna.

En todo este periodo, desde el año 2015, debido a lo prolongado de sus licencias médicas, el COMPIN le ha realizado dos evaluaciones. Ambas, confirmaron la gravedad de su enfermedad y la justificación de las licencias médicas otorgadas.

Es del caso que las Licencias médicas continuas N°s. 37326588, 37073040, 37733941, 37478055 y 37478092, extendidas por un total de 225 días, a contar del 30 de enero de 2018, fueron rechazadas por el COMPIN, por "reposo no justificado". Respecto de tales rechazos dedujo recursos de reconsideración ante la Superintendencia de Salud. Dicha entidad, por Resolución Exenta IBS N° 40590, de fecha 28 de noviembre de 2018, confirmó el rechazo de las Licencias Médicas, por reposo no justificado.

Luego de haber deducido recurso de protección ante esta misma Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Serena, Rol N° 1.421-2018-Protección, se procedió al pago de las 5 licencias médicas antes señaladas.

Pues bien, la última de las licencias médicas que le fuera otorgada corresponde a la N° 38199332, extendida el día 12 de septiembre de 2018, por un periodo de 90 días.

Dicha licencia fue rechazada por el COMPIN, que sin expresar ninguna justificación, se limita en señalar que es rechazada por reposo prolongado. Respecto de tal rechazo dedujo recurso de reconsideración ante la Superintendencia de Salud. Dicha entidad, por Resolución Exenta IBS N° R-01-DLM-11410-2019, de fecha 22 de mayo de 2019, confirmó el rechazo de las Licencias Médicas, por reposo no justificado.

Sin embargo, de manera absolutamente contradictoria, y pretendiendo justificar su decisión, señala: *"Esta conclusión se basa en que esta Superintendencia estudió los antecedentes y con su mérito concluyó que el reposo prescrito por la licencia médica N° 38199332, no se encontraba justificado. Esta conclusión se basa en que los estudios clínicos adjuntos evidencian lesiones de carácter crónico e irreversible, por lo tanto, no se justifica a la prolongación del reposo más allá del periodo previamente autorizado (954 días)"*



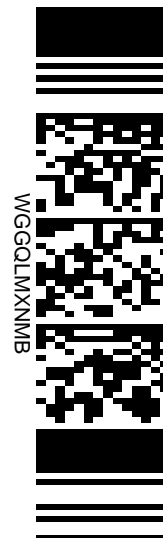
Como se puede advertir, el reposo prolongado por su estado de salud, es absolutamente justificado. En efecto, la justificación de su reposo prolongado no sólo se encuentra debidamente justificado por los médicos del área de la salud pública, que le otorgaron las licencias médicas reclamadas, sino que también, su justificación, ha sido reconocida por la Superintendencia de Seguridad Social, quién ha señalado que su enfermedad sería de "*carácter crónico e irreversible*".

La resolución recurrida es arbitraria toda vez que carece de justificación racional; no es racional al señalar por una parte que, de los antecedentes que tuvo a la vista la Superintendencia de Seguridad Social, le permiten concluir que su enfermedad es de "*carácter crónico e irreversible*", y por otra parte, confirmar la resolución del COMPIN de La Serena, "*por reposo no justificado*".

Señala que la conducta de los organismos recurridos constituye una perturbación y amenaza al derecho a la vida e integridad física, el que se encuentra garantizado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República. Asimismo, dicho proceder afecta y lesiona el derecho de propiedad de la reclamante, consagrado en el numeral 24 del artículo 19 de la Carta Magna que nos rige, toda vez que el actuar de las recurridas le priva de gozar, durante la vigencia de la licencia médica rechazada, del respectivo subsidio de incapacidad laboral o de la remuneración regular de su trabajo, según fuere el caso.

Por estas consideraciones solicita acoger el presente recurso todas sus partes, dejando sin efecto la Resolución Exenta N° R-01-DLM- 11410-2019, de fecha 22 de mayo de 2019 de la Superintendencia de Seguridad Social, que confirmando el rechazo efectuado por el COMPIN, rechazó su licencia médica N° 38199332, ordenando además que la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez de Coquimbo, deje sin efecto la resolución que rechazo la licencia médica antes señalada, resolviendo que se deberá autorizar dicha licencia médica, disponiendo su pago, con costas.

Acompaña los siguientes documentos: 1.- Copia de licencia médica N° 33199332; 2.- Copia la Resolución Exenta N° R-01-DLM-11410-2019, de fecha 22 de mayo de 2019 de la Superintendencia de Seguridad Social; 3.- Certificado médico otorgado por el doctor Oscar Tapia Olivares, médico cirujano, becado de neurocirugía, Hospital San Pablo de Coquimbo, de



fecha 14 de diciembre de 2018; 4.- Informe médico de resonancia magnética de columna lumbar, emitido por el doctor Sergio Soto Fajardo, con fecha 24 de noviembre de 2014; 5.- Informe médico de resonancia magnética de columna lumbar, emitido por el doctor Sergio Soto Fajardo, con fecha 01 de septiembre de 2015; 6.- Informe médico de tomografía computada de columna lumbar, emitido por el doctor Fernando Blumel Araya, con fecha 29 de agosto de 2018; 7.- Receta N° 1697108 de fecha 11 de diciembre de 2018, otorgada por el Neurocirujano don Eduardo Cornejo Robinson; 8.- Informe médico de fecha 29 de enero del 2019 del neurocirujano don Eduardo Cornejo Robinson.

SEGUNDO: Que, con fecha dieciocho de junio de dos mil diecinueve evacuó informe Sergio Ansieta Calderón, en representación de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez de la Región de Coquimbo.

Indica que el fundamento que tuvo la COMPIN para rechazar las últimas licencias de la recurrente fueron los mismos, esto es, cuatro informes elaborados durante el año 2018 por el Dr. Eduardo Cornejo R., neurocirujano, médico tratante de la recurrente, informes que de manera uniforme sostenían que la patología de la Sra. Duba, era crónica e irrecuperable, sin posibilidad alguna de reintegrarse a su vida laboral, cuestión que primero llevó a la COMPIN a rechazar estas licencias, ya que el reposo asociado a estas no tenía ningún efecto terapéutico y en segundo lugar, porque siendo irrecuperable (como afirmaba el médico tratante), lo que correspondía era iniciar los trámites para un pensión de invalidez.

Posteriormente, los hechos demostraron que el diagnóstico y pronóstico del médico tratante estaban equivocados, ya que después de haberse extendido las licencias impugnadas, la paciente pudo recuperarse de su patología luego de la tercera intervención quirúrgica, reintegrándose a sus labores habituales, luego de casi cinco años de hacer uso de licencias médicas continuas.

El primer rechazo (5 licencias de enero a septiembre de 2018) fue objeto de un recurso de protección ante este Tribunal, que dio origen a la causa rol N° 1421-2018, cuya sentencia definitiva acogió el referido recurso, ordenando autorizar y pagar dichas licencias.



Esta sentencia fue objeto de un recurso de apelación que dio origen a la causa rol N° 2.664-2019, en donde la Corte Suprema confirmó con declaración el recurso interpuesto en contra de su representada *"...sólo en cuanto se ordena a esta última repartición (SUSESO) practicar los exámenes médicos necesarios para establecer el real estado de salud de la recurrente, dictando posteriormente, la resolución que corresponda conforme a derecho respecto de las licencias médicas objeto del recurso"*.

Por esta razón, la SUSESO en cumplimiento de lo ordenado, dispuso la realización de exámenes a Rosa Fanny Dubó. Sin embargo, y antes de la realización de los exámenes ordenados por la Corte Suprema, por un error administrativo de su representada, se procedió a autorizar y pagar las licencias impugnadas en la causa rol N° 1421-2018, obviando lo resuelto por la Corte Suprema.

En síntesis, lo que correspondía antes; y también en el caso de la licencia médica que es objeto del presente recurso, es que siendo todas ellas continuas y con el mismo diagnóstico, debiera darse cumplimiento a lo ordenado por la Excelentísima Corte Suprema, esto es, que para poder autorizar la licencia médica rechazada, corresponde esperar que la SUSESO, o en su defecto la COMPIN, realice el peritaje ordenado en la sentencia de fecha 21 de enero de 2019, sobre todo teniendo presente que la resolución exenta N° 3765 de la COMPIN, de 12 de octubre de 2018, que rechazó la reposición de la licencia médica N°1-38199332, fue dictada antes de la que la Corte Suprema dictara la sentencia que confirmó con declaración el fallo parcialmente transcrito.

Acompaña cuatro Informes Médicos, de 13 de abril de 2018, de 15 de mayo de 18, de 09 de julio de 2018 y de 13 de septiembre de 2018, todos suscritos por el Dr. Eduardo Cornejo R., médico tratante de la recurrente.

TERCERO: Que, con fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve evacuó informe Sebastián de la Puente Hervé, abogado, en representación de la Superintendencia de Seguridad Social, quien, en primer término, hace presente la supuesta extemporaneidad del recurso impetrado.

En efecto, la acción de protección de autos, interpuesta recién con fecha 5 de junio de 2019, resulta manifiestamente extemporánea, por cuanto la recurrente de autos a más tardar tenía conocimiento cierto del rechazo de la licencia médica



WGGQLMXNMB

de marras el 29 de enero de 2019, al reclamar en contra de lo resuelto por la COMPIN Región de Coquimbo ante la Superintendencia de Seguridad Social, correspondiendo computar, a más tardar, desde dicha data, sino muchos meses antes, el plazo fatal y objetivo de 30 días corridos que contempla el número primero del Auto Acordado que regula esta acción constitucional.

En subsidio de la alegación anterior, hace presente la improcedencia del recurso de protección en materias de seguridad social, al no encontrarse amparado por esta vía cautelar el derecho consagrado en el numeral 18 del artículo 19 de la Constitución Política de la Republica, el cual no está contemplado en la numeración taxativa que realiza el artículo 20 de nuestra Carta Magna.

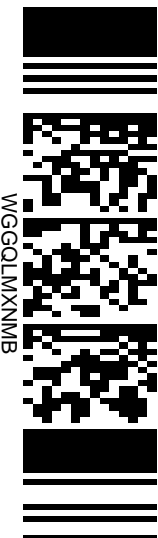
En subsidio de las alegaciones anteriores, informa en cuanto al fondo del asunto que motiva la acción de marras, haciendo presente que consta que el cuadro que aqueja a la Sra. Dubó ha evolucionado en forma crónica y la incapacidad que le provoca no es modificable con reposo. Esta conclusión se basa en que los estudios clínicos adjuntos, los cuales evidencian lesiones de carácter crónico e irreversible, por lo tanto, no se justifica la prolongación del reposo más allá del período previamente autorizado (954 días).

Lo anterior, está en armonía con los antecedentes médicos del caso y particularmente con lo informado por el médico tratante y el peritaje que según cartola médica del Servicio de Salud de La Serena se efectuó el 16 de junio de 2017, el cual da cuenta que el diagnóstico Síndrome Facetario lumbar (lumbago), es de curso crónico y lo informado por el propio médico tratante (Dr. Cornejo), en cuanto refiere pronóstico sin recuperabilidad, por lo que no podrá reintegrarse a su trabajo, con lo cual la licencia médica, por su finalidad, pierde aplicabilidad, por cuanto está diseñada para enfermedades que causan incapacidad laboral temporal, es decir aquellas que son recuperables.

Por estas consideraciones y previas citas normativas, solicita sea desestimada la presente acción en todas sus partes.

Acompaña a su informe copia de los expedientes administrativos, relativos al caso de la recurrente de autos.

CUARTO: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la



WGGQLMXNMB

Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción 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 o providencias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que prive, perturbe o amenace dicho ejercicio.

QUINTO: Que, como se desprende de lo expresado, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a derecho, en el sentido de vulnerar un precepto normativo obligatorio que tenga la naturaleza jurídica de aquéllas a que se refiere el artículo 1° del Código Civil, aplicable al caso concreto, en otras palabras, el actuar u omitir es ilegal, cuando fundándose en algún poder jurídico que se detenta, se excede en su ejercicio, de cualquier manera; o bien, arbitrario, es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él, de modo que la arbitrariedad indica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, esto es, falta de proporción entre los motivos y la finalidad que alcanza; y que, enseguida provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, contrariando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y decisión de cualquier asunto como el que se ha propuesto en el presente caso.

SEXTO: Que, por su parte, el artículo 1° del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección establece que el recurso o acción de protección se interpondrá dentro del plazo fatal de treinta días corridos, contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de estos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos.

SÉPTIMO: Que, en este orden de ideas, en cuanto a la alegación de extemporaneidad del recurso planteada por la Superintendencia de Seguridad Social, del tenor del libelo pretensor se logra desprender que el acto que se reprocha por esta vía es la Resolución Exenta N° R-01-DLM-11410-2019, la cual ha sido dictada por dicho organismo con fecha 22 de mayo de los corrientes. Por su parte, consta de la tramitación digital de la presente causa que la acción constitucional que nos ocupa ha sido impetrada el día 05 de junio de los



presentes, todo lo cual permite colegir, mediante una simple operación aritmética, que el recurso ha sido ejercido en forma oportuna, circunstancia suficiente para el rechazo de esta primera alegación.

OCTAVO: Que, en relación a la alegación de improcedencia de la presente acción formulada en subsidio por la Superintendencia de Seguridad Social, fundada en que, en la especie, nos encontraríamos ante el derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 19 N° 18 de la Constitución Política del Estado, conviene precisar que las garantías invocadas por la recurrente como vulneradas, conforme se señala expresamente en el escrito pretensor, son aquellas establecidas en el artículo 19 N° 1 y 24 de nuestra Carta Fundamental, esto es, el derecho a la vida e integridad psíquica y física, y el derecho de propiedad, careciendo de esta forma de asidero la ya referida defensa.

Sin perjuicio de lo anterior, no cabe perder de vista que la naturaleza cautelar, excepcional y de emergencia de la presente sede, disponiendo este Tribunal de Alzada de amplias facultades para reestablecer el imperio del derecho, y por tanto, para determinar, sin perjuicio de las alegaciones que pudiesen efectuar las partes sobre el particular, los derechos fundamentales que resultaren afectados por la acción u omisión ilegal o arbitraria denunciada, desestimándose de esta manera este segundo capítulo.

NOVENO: Que, en cuanto al fondo, cabe consignar que la actora, Rosa Fanny Dubó Dubó, dedujo recurso de protección en contra de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez y de la Superintendencia de Seguridad Social, calificando como ilegal y arbitraria la Resolución Exenta N° R-01-DLM-11410-2019, dictada por la Superintendencia el 22 de mayo de 2019, que confirmó el rechazo, decidido por la Comisión, respecto de la licencia médica extendida en favor de la actora, por 90 días en total a contar del 12 de septiembre de 2018, hecho que la privaría del legítimo ejercicio de su derecho a la propiedad al impedirle acceder al subsidio por incapacidad laboral temporal respectivo, además de vulnerar su derecho a la integridad física y psíquica.

DÉCIMO: Que, la ausencia de justificación del reposo, invocada como único argumento por las recurridas para la denegación cuestionada, no se condice con los reiterados informes del médico tratante de la recurrente, quien ha



instruido el periodo de descanso objetado en virtud de los efectos del cuadro de salud de la recurrente, y la imposibilidad de su retorno a la actividad laboral que desempeñaba con antelación al impedimento que la aqueja.

UNDÉCIMO: Que, de esta manera, el razonamiento expresado en el acto denunciado resulta insuficiente para justificar el rechazo, tornándolo en ilegal al infringir el deber de motivación estatuido en los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, teniendo en especial consideración que las instituciones recurridas cuentan con los medios humanos y técnicos para determinar el real estado de salud de la paciente, previa realización de los exámenes de rigor, facultad que no consta hayan ejercido. Al no realizar tal actividad en el caso de que se trata, se afecta injustificadamente el derecho a la igualdad ante la ley del recurrente.

DUODÉCIMO: Que, sin embargo, no resulta posible acceder a la pretensión esgrimida por la actora, pues el pago del subsidio por incapacidad laboral temporal requiere la constatación técnica de la insuficiencia que la patología produce en la capacidad laboral de la paciente, asunto que, en las circunstancias del caso concreto, no es posible advertir.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, se **ACOGE** el recurso de protección interpuesto por Rosa Fanny Dubó Dubó en contra de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez y de la Superintendencia de Seguridad Social, sólo en cuanto se ordena a ésta última repartición practicar los exámenes médicos necesarios para establecer el real estado de salud de la recurrente, dictando, posteriormente, la resolución que corresponda conforme a derecho respecto de la licencia médica objeto del recurso.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 773-2019 (Protección).-





WGGLMXMB

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de La Serena, integrada por los Ministros titulares señor Jaime Franco Ugarte, señor Fernando Ramírez Infante y el Ministro suplente señor Jorge Corrales Sinsay.

En La Serena, a cinco de julio de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.