

Iquique, nueve de febrero de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparece Fundación Valídame, organización de la sociedad civil sin fines de lucro de derecho privado, representada por su Presidente, don Juan Pizarro Cortés, y deduce recurso de protección en favor de doña Yasna Lilian Morales Cáceres, en contra de doña María Montenegro Varas, médico presidente coordinador Comisión Médica Central; doña Cecilia Reyes Escárate, médico secretario y ministro de fe Comisión Médica Central; doña Marlene Brand Chávez, jefa de agencia Comisión Médica Central, don Eduardo Olguín Sáez, médico presidente Comisión Médica Regional de Tarapacá; doña Aurora Campos Marcho, médico secretario y ministro de fe Comisión Médica Regional de Tarapacá; y don Alexis Corco Díaz, jefe de agencia Comisión Médica Regional de Tarapacá, por atentar en contra de los derechos garantizados en el artículo 19 N°s 2, 3 inciso 5° y 24 de la Constitución Política de la República.

Expone que el 6 de noviembre de 2020 se pidió a la Comisión Médica Regional copia de resolución ejecutoriada respecto de su representada, respuesta que se obtuvo el 9 de noviembre último, pese a que la resolución quedó ejecutoriada el 6 de ese mes; que el mismo día 9 se envió correo electrónico a la Comisión Médica Regional de Iquique para obtener copia del expediente y los antecedentes fundantes de la referida Resolución de 14 de octubre de 2020, recibiendo informes de tres médicos interconsultores especialistas, faltando la copia de la apelación de la compañía de seguros, y el acta de la sesión respectiva, documentos que a la fecha no conocen a pesar de ser los que permitieron acoger el reclamo, y revocar el dictamen N.002.119/2020 de la Comisión Médica Regional de Tarapacá, concediendo invalidez parcial transitoria, en circunstancias que originalmente se estableció invalidez total permanente por fibromialgia 42%, columna degenerativa 34%, y depresión 25%,



reclamando falta de fundamento para adoptar la decisión, señalando que el acta no consigna nuevos peritajes, existiendo un comentario de dos médicos integrantes, resultando la reducción del menoscabo laboral ilegal y arbitrario.

Sostiene que la Resolución es la culminación de una serie de actos ilegales y arbitrarios, tales como ausencia de notificación de la apelación de la compañía de seguros, falta de notificación de la resolución remitida supuestamente el 6 de noviembre, que no ha sido recibida, negándose la posibilidad de presentar un recurso de reposición.

Argumenta, citando el artículo 59 del D.L 3.500, que la igualdad ante la ley de su representada ha sido afectada al ser sometida a un procedimiento de calificación de menoscabo laboral que no cumple la normativa; que la Resolución recurrida no explica fundadamente las razones por las que con los mismos fundamentos que la Comisión Médica Regional determinó un menoscabo laboral permanente de un 80%, se redujo a 57%; que se le privó del derecho a defensa y un debido proceso porque no tuvo la posibilidad de presentar sus descargos; que la CMC y su MIA actúa como una comisión especial; y que se vulneró el derecho de propiedad, aludiendo al derecho incorporal a la pensión de invalidez, pidiendo se deje sin efecto la Resolución C.M.C.10450/2020 de 14 de octubre 2020, declarar que el procedimiento de reclamo de las compañías del grupo N° 6 no se ajustó a derecho, que es improcedente al considerar la posición de una de las partes, vulnerando el D.L. 3.500, construyendo una norma artificial, y que se tenga por ejecutoriado el Dictamen 002.119/2019 de 29/01/2020 de la Comisión Médica de Tarapacá, adoptándose cualquier otra medida necesaria para reestablecer el imperio del derecho, con costas; acompañando documentos.

Informando doña Constanza Bollmann Schele, abogado, por doña Marlene Brand Chávez y don Alexis Corco Díaz, indica que el



recurso de protección debe ser rechazado o declarado inadmisibles por no cumplirse los requisitos para ser considerados legitimados pasivos, o, por carecer de claridad respecto del acto y las peticiones concretas.

La Comisión Médica Regional Iquique indica que es un órgano colegiado por lo que sus miembros no adoptan decisiones particulares, no teniendo otros antecedentes que aportar, alegando inadmisibilidad de la acción y falta de legitimidad pasiva a su respecto, pues la representación judicial de las Comisiones Médicas Regionales y la Comisión Médica Central corresponde al Consejo de Defensa del Estado, añadiendo que el acto fue dictado por la Comisión Médica Central en ejercicio de su facultad revisora, en que no cupo intervención a la Comisión Regional; señalando además que lo reclamado excede el ámbito del recurso, ya que por esta vía es posible amparar el ejercicio legítimo de derechos indiscutidos y preexistentes.

Expone que la acción se refiere al proceso de calificación de invalidez iniciado por la Sra. Morales el 12 de septiembre de 2019, cuando suscribió una nueva solicitud de pensión y calificación de invalidez conforme al D.L. N° 3.500; que conforme la entrevista que se le efectuara se consideró fundada la solicitud, pidiéndose pericias, emitiéndose el Dictamen 002.119/2020 de 29 de enero de 2020, que otorgó invalidez total con 80% de menoscabo global (72% por suma combinada + 8 factores complementarios), aceptando otorgar invalidez definitiva total, precisando que la notificación que se dice tardía corresponde a la ejecutoria del dictamen (06/11/2020), no a la notificación de la resolución de pronunciamiento de la CMC que había sido notificada el 26/10/2020, por lo que al conocer el expediente el día 9 no correspondía legalmente la interposición del recurso de reposición.

La Comisión Médica Central informando sostiene que en Sesión N° 181 de 11 de marzo de 2020 analizó los antecedentes,



concluyendo que podría haber habido una sobre valoración del impedimento traumatológico, debido a que la afiliada presentaba básicamente una limitación en la movilidad cervical y puntos de gatillo positivos, las imágenes no mostraban secuelas de fracturas vertebrales, sólo fenómenos degenerativos cervicales y dorsal alto, llamó la atención el uso de bastón no habiendo impedimento de columna lumbar ni de extremidades inferiores que lo justificara, se consideró que había superposición de síntomas degenerativos de columna y fibromialgia, se observó que el impedimento musculoesquelético estaba modulado por el cuadro psiquiátrico, y se requirió una nueva evaluación con psiquiatra en Santiago, dejándose constancia el 14 de octubre de 2020, en Sesión N° 789, que el 27 de agosto de 2020 el interconsultor psiquiatra Dr. Hitschfeld, anotó que la afiliada no asistió a la citación, por lo que se cerró el expediente con la información disponible, estableciéndose impedimento derivado de columna vertebral manifestado en limitación dolorosa de movimientos, correspondiendo a clase II, rango bajo.

Así, se configuró impedimento por Columna Vertebral Degenerativa sin Mielopatía con un 15% de menoscabo laboral, y los otros impedimentos, en atención al compromiso clínico informado, de salud mental y fibromialgia, manteniéndose ésta en 42% y la depresión con un 25%, de menoscabo individual, de manera que la suma combinada de los dos últimos impedimentos alcanzó un 57% de pérdida de la capacidad de trabajo, es decir, una invalidez parcial.

Expresa que la suma de factores complementarios al menoscabo laboral de naturaleza médica habría sido inconducente, ya que sería de 65%, con lo cual tampoco alcanzaría invalidez mayor de dos tercios, por lo que se revocó el dictamen, declarándose Invalidez Parcial Transitoria a favor de la afiliada, representada por la pérdida de un 57% de menoscabo laboral, lo que se notificó el 26 de octubre de 2020, encontrándose ejecutoriada el 6 de noviembre de 2020,



situación comunicada a la afiliada y su representante el 9 de noviembre de 2020, notificación que no otorga el derecho a recurso de reposición administrativo.

Sostiene que las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el procedimiento de evaluación y calificación de invalidez determinan la legalidad de la resolución; que obraron en ejercicio de sus funciones y atribuciones, con estricto apego a la ley, y a las normas para la evaluación y calificación del grado de invalidez de los trabajadores afiliados al sistema de pensiones; que la modificación del grado de invalidez se funda en la configuración del impedimento traumatológico que contenía un error de sobrevaloración según la recomendación del médico interconsultor, circunstancia que debió ser ajustada a lo dispuesto en el artículo 11 del D.L. 3.500 de 1980, solicitando el rechazo del recurso, con costas.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: De los antecedentes expuestos por las partes del recurso se desprende que el reclamo en contra de la Resolución 10450/2020, de 14 de octubre de 2020, emanada de la Comisión Médica Central, que acogió una apelación presentada por compañías de seguros en contra del Dictamen de la Comisión Médica de Iquique, 002119/2020, de 29 de enero de 2020, se funda en la reducción de la declaración de invalidez de doña Yasna Lilian Morales Cáceres, transformándola en parcial transitoria.

SEGUNDO: Ahora bien, de los elementos aportados, relativos a la solicitante, valorados conforme a las reglas de la sana crítica, es posible entender demostrado que al efectuar la actual petición de pensión tenía 46 años, se encontraba desempleada, sin licencia médica, la principal afección que indicó fue fibromialgia, y como otra dolencia previa también fundante de la petición, cervicodorsalgia crónica.



Los médicos, asignado y asesor, fueron los señores Olguín y Cañete, se dejó constancia que en 2016 efectuó peticiones de la misma naturaleza por cervicodorsalgia crónica, efectuándosele una seguidilla de exámenes hasta diciembre de 2019, con interconsultas de especialidades de traumatología, psiquiatría y reumatología.

El médico asesor estableció que la solicitud era fundada, que la paciente aceptó la asesoría, recibió instructivo, anotó como observaciones que la principal patología es fibromialgia, con tratamiento óptimo, que tuvo accidente de tránsito en 2013, y que su depresión es tratada desde hace más de 10 años; señalándose que requiere ayuda para todas sus actividades, está limitada por sus dolores, no puede realizar tareas domésticas, no sale sola, usa bastón de apoyo, claudica hacia el lado derecho, quejumbrosa, apática, con dolores generalizados, acentuados en la región cervical; que la cervicalgia crónica surge de una fractura de cervicales, tiene secuelas de cirugía, depresión, angustia, concluyendo el informe que el menoscabo es total, alcanza 80%, aceptándose la invalidez definitiva total.

Asimismo, consta que se realizaron interconsultas que dan cuenta de padecimientos físicos y mentales, apareciendo extensamente detallados en cuanto a su antigüedad, extensión y efectos, que no se reproducen por la naturaleza de los mismos, debiendo asentarse sí que en las entrevistas aparecen, además de sus dolencias físicas, que ha trabajado en forma intermitente, que ha tenido dificultades laborales con sus jefes, desánimo y desinterés por trabajar por desear descansar.

TERCERO: Esos acontecimientos - analizados a la luz de lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, que concede la acción cautelar de protección a quien por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías



constitucionales, con el propósito de impetrar del órgano jurisdiccional la adopción inmediata de medidas o providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar su debida protección -, conducen a su aceptación, pero, en la forma que se dirá en lo resolutivo.

CUARTO: En cuanto a las alegaciones formales de los recurridos, al igual que en ocasiones anteriores, se desestimarán las de inadmisibilidad o improcedencia de la acción cautelar, tanto por falta de claridad, cuanto por ausencia de legitimidad pasiva, ya que, al margen de la modalidad empleada para realizar las argumentaciones, es perfectamente posible inferir el motivo del recurso; y en cuanto a la actuación que correspondería al Consejo de Defensa del Estado, es, como también se ha dicho, un aspecto relativo a la representación judicial, mas no a la calidad de recurrido.

QUINTO: Sobre el fondo, se rechazará el recurso respecto de la Comisión Médica Regional porque el reclamo, sin duda alguna, se deduce en contra de aquella del nivel central.

SEXTO: Respecto de la Comisión Médica Central, sabido es que el artículo 4 del D.L. 3500 dispone que tendrán derecho a pensión de invalidez los afiliados no pensionados por esta ley que, sin cumplir los requisitos de edad para obtener pensión de vejez, y a consecuencia de enfermedad o debilitamiento de sus fuerzas físicas o intelectuales, sufran un menoscabo permanente de su capacidad de trabajo, por lo que desde la perspectiva de la norma básica relativa a la invalidez, puede optar a su otorgamiento.

SÉPTIMO: En este sentido, los antecedentes dan cuenta que la peticionaria no sufrió menoscabo en la tramitación de su solicitud, tuvo asesoría durante el proceso, se recibieron y valoraron todos sus antecedentes, se consideraron incluso aquellos aportados en su anterior solicitud de invalidez, y al resolver la Comisión Regional, consignó expresamente el plazo para deducir apelación, y los trámites



posteriores para el evento de no existir reclamo, por lo que no se divisa afectación formal alguna, menos cuando los artículos 11 y 59 del D.L.3500 detalladamente enseñan el procedimiento, de suerte que la solicitante sabía o no podía menos que saber que las aseguradoras - cuya existencia, destino, labor, e incluso financiamiento, se pormenorizan en la primera norma citada - tenían también derecho a recurrir de la decisión inicial, correspondiendo en tal caso a la Comisión del nivel central resolver con antecedentes fundados, más cuando, de los datos del recurso, se desprende que la solicitante de pensión ha trabajado como empleada de Compañías de Seguro, y de Administradoras de Fondo de Pensiones, lo que la hace conocedora de la materia del recurso.

OCTAVO: La parte final del cuestionamiento, conduce a establecer, por una parte, que los antecedentes médicos son abundantes, porque los facultativos tuvieron en vista los informes y exámenes médicos existentes desde hace muchos años, no sólo de la especialidad de traumatología, sino también de psiquiatría, incluido el dato de no haber concurrido la sra. Morales a una pericia; y por otra, que la Comisión Médica Central, siendo un órgano técnico a quien le compete decidir el asunto desde el punto de vista de la ciencia médica, está obligada a hacerlo fundadamente, dado que toda Resolución de la Administración, de la que ciertamente forma parte para estos fines, debe cumplir con la obligación de motivar y justificar sus disposiciones, carga impuesta por el artículo 11 inciso 2 de la Ley 19.880, en cuanto exige la expresión de hechos y fundamentos de derecho de los actos que afecten los derechos de los particulares, y los que resuelvan recursos administrativos, imposición repetida en su artículo 16.

NOVENO: Consecuencia de lo anterior, es que, a pesar de poseer sustento material, pero sólo por faltar las explicaciones adecuadas y necesarias para justificar la reducción del porcentaje de



invalidez definido por la Comisión Médica Regional, se amenazó la garantía del numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, lo que obliga a acoger el recurso.

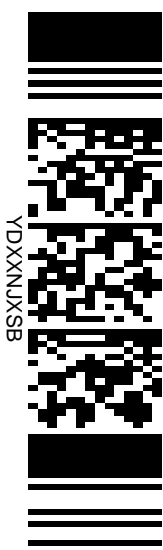
Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE ACOGE** la acción constitucional de protección deducida por Fundación Valídame a favor de doña Yasna Lilian Morales Cáceres, **sólo en cuanto** se deja sin efecto la Resolución C.M.C.10450/2020, de 14 de octubre de 2020, disponiéndose que la Comisión Médica Central resuelva en forma motivada y razonada el recurso de apelación de las aseguradoras, y la solicitud de pensión de invalidez de la sra. Morales.

Regístrese, comuníquese y, en su oportunidad, archívese.

Redacción de la Ministro sra. Mónica Olivares Ojeda.

Rol N° 841-2020 Protección.





YDXXNJXSB

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Iquique integrada por los Ministros Titulares sra. Mónica Olivares Ojeda, sr. Pedro Güiza Gutiérrez, sra. Marilyn Fredes Araya y el Ministro Interino sr. Moisés Pino Pino. Iquique, nueve de febrero de dos mil veintiuno.

En Iquique, a nueve de febrero de dos mil veintiuno, 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 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>