



UNIVERSIDAD DE CHILE

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

EL OTORGAMIENTO DE LAS LICENCIAS MÉDICAS, SU MODIFICACIÓN EN  
LA FASE DE CONTROL Y SUS EFECTOS JURÍDICOS

**Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias  
Jurídicas y Sociales**

Autor

RAUL SOTO MARDONES

Profesor Guía

JORGE DRAGO MORALES

Santiago, Chile

2014

## TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS.....	ii
TABLA DE ILUSTRACIONES .....	vi
RESUMEN.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	9
CAPÍTULO I.....	11
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA PROTECCIÓN DE LA SALUD ....	11
1. Derecho a la Seguridad Social.....	11
1.1 Contextualización.....	11
1.2 Concepto abierto .....	12
1.3 Objeto de la Seguridad Social .....	15
2. El derecho a la protección de la salud .....	17
2.1 Concepto de salud .....	21
2.2 Derecho a la protección de la salud y a la Seguridad Social.....	23
3. Protección de la salud y otorgamiento de licencias médicas .....	24
4. Acepciones de licencia médica.....	27
4.1 Licencias médicas y bienes jurídicos protegidos .....	31
4.2 Licencias médicas, contingencia social y extensión de la cobertura.....	32
5. Licencias médicas y acciones de salud.....	35
5.1 Medicina preventiva y acciones de promoción de la salud.....	37
5.2 Medicina curativa y acciones de protección y recuperación de la salud y rehabilitación del individuo.....	38

5.3	Órganos promotores de las acciones de recuperación y rehabilitación del individuo.....	40
6.	El Estado y el subsidio social en las licencias médicas.....	44
	CAPÍTULO II.....	47
	ESTRUCTURAS MÉDICAS PREVISIONALES .....	47
7.	Modelo previsional .....	47
7.1	FONASA .....	49
7.2	La COMPIN .....	51
7.3	Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES .....	53
7.4	Superintendencia de Salud y de Seguridad Social en el ámbito de las licencias médicas .....	56
7.4.1	Superintendencia de Salud .....	56
7.4.2	Superintendencia de Seguridad Social .....	60
	CAPÍTULO III.....	63
	OTORGAMIENTO DE LICENCIAS MÉDICAS .....	63
8.	Del otorgamiento de las licencias médicas y organismos competentes para conocer de sus reclamaciones.....	63
9.	De las características, tipos y causales de licencias médicas .....	70
9.1	Características de las Licencias Médicas .....	70
9.2	De algunos tipos de Licencias Médicas y sus causales.....	72
10.	Procedimiento de otorgamiento de licencias médicas .....	83
11.	Sujetos del otorgamiento de la licencia médica .....	84

11.1	Sujetos activos o facultativos médicos .....	84
11.2	Sujetos pasivos .....	86
11.2.1	Trabajadores dependientes .....	86
11.2.2	Trabajadores independientes .....	88
11.2.3	Funcionarios públicos .....	90
11.3	Rol del empleador.....	91
12.	Autorización de las licencias médicas.....	93
12.1	Entidades autorizantes .....	94
12.2	Aspectos comunes de autorización de una licencia médica por la COMPIN o la ISAPRE .....	99
CAPÍTULO IV .....		102
MODIFICACIÓN DE LICENCIAS MÉDICAS Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.....		102
13.	Procedimiento de control .....	102
13.1	Visado de las licencias médicas .....	102
13.1.1	Autorización de las licencias médicas.....	103
13.1.2	Rechazo de licencias médicas .....	105
13.1.3	Modificación de la licencia médica o rechazo parcial .....	111
14.	Control técnico de las licencias médicas .....	112
14.1	Generalidades .....	112
14.2	Medidas de control .....	114
14.2.1	Práctica de nuevos exámenes o interconsultas .....	114
14.2.2	Visita al trabajador en el lugar de reposo .....	116

14.2.3	Solicitud de informes al empleador .....	117
14.2.4	Solicitar informe al facultativo que otorgó la licencia médica.....	117
14.2.5	Disponer otras medidas para la mejor resolución .....	118
15.	Instancias de reclamación por modificación de licencia médica .....	119
15.1	Procedimiento .....	119
15.2	ISAPRE ¿Juez y parte?.....	123
15.3	Atribuciones de la Superintendencia de Salud.....	126
16.	Efectos laborales y jurídicos de las licencias médicas y de su modificación en la fase de control .....	127
16.1	Efectos laborales.....	128
16.1.1	Causal de justificación de ausencia laboral.....	128
16.2	Licencias médicas y causales de despido .....	132
16.2.1	Licencias médicas y necesidades de la empresa.....	133
16.2.2	Modificación de licencia médica, notificación y despido .....	135
16.3	Licencias médicas y finiquito.....	137
17.	Licencias médicas y pago de remuneraciones.....	138
18.	Efectos jurídicos .....	140
18.1	Subsidio por incapacidad laboral derivada de enfermedad o accidente común	140
18.2	Forma de cálculo del subsidio por incapacidad laboral temporal.....	141
18.2.1	SIL para los trabajadores dependientes .....	142
18.2.2	SIL para los trabajadores independientes .....	146
18.2.3	Trabajadores dependientes e independientes .....	147

18.2.4 SIL trabajadores sector público.....	148
19. Fiscalización del derecho a licencia médica .....	150
CONCLUSIONES.....	152
BIBLIOGRAFÍA.....	160

### **TABLA DE ILUSTRACIONES**

Tabla N° 1 .....	<a href="#">121</a>
Tabla N° 2 .....	122

## RESUMEN

El Decreto Supremo N° 3, de 28 de mayo de 1984, del Ministerio de Salud, que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las COMPIN e Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES, dispone en su artículo 5° inciso 1°, lo siguiente:

"Licencia médica, es un acto médico administrativo en el que intervienen el trabajador, el profesional que certifica, la COMPIN o ISAPRE competente, el empleador y la entidad previsional o la Caja de Compensación de Asignación Familiar, en su caso".

Las entidades previsionales llamadas a supervigilar el adecuado uso de las licencias médicas, Compin e ISAPRE, pueden modificarlas, en atención a dos categorías de causales.

- a) Causales médicas: Falta de cumplimiento íntegro del reposo prescrito y pérdida del carácter temporal de la incapacidad o inhabilidad que afecta al trabajador. Esto, porque las licencias médicas tienen un acento esencialmente provisional y no definitivo como las pensiones de invalidez.
- b) Causales formales y reglamentarias: Entre las causales formales y reglamentarias que pueden motivar el rechazo de una licencia médica, cabe destacar el actuar fraudulento del trabajador (falsificación o adulteración de la licencia médica, introducción de antecedentes clínicos no verídicos y ejercicio

de actividades laborales mientras se encuentra vigente la instrucción de reposo contenida en la licencia).

Si la modificación de la licencia médica se debe a una causal médica, la reclamación de la decisión de la COMPIN o ISAPRE, estará dirigida a complementar la justificación de la prescripción del facultativo que emitió la licencia. En cambio, si se debe a una causal formal o reglamentaria, la única vía del beneficiado será la de propender a la exoneración de la imputabilidad de la causal aludida por la entidad previsional que ejerce el control de la Licencia. Así, si la licencia es rechazada por haber sido presentada extemporáneamente, el trabajador deberá acreditar caso fortuito o fuerza mayor, si se rechaza por existir enmendaduras, deberá obtener una nueva que la reemplace.

En todo caso, en este trabajo se analizarán los efectos jurídicos de la modificación de una licencia, en especial por acortamiento del plazo de reposo o por su rechazo.

## INTRODUCCIÓN

Para efectos del presente estudio, las licencias médicas y sus correlativos efectos, se enmarcan dentro del ámbito de la seguridad social, cuya cobertura se extiende a la contingencia enfermedad o a la incapacidad temporal de ejercer la actividad laboral, como la maternidad. De allí que las licencias médicas, en general y según sus ramificaciones, puedan clasificarse en:

- a) Licencias médicas cuyo origen es una enfermedad o accidente común.
- b) Licencias médicas cuyo origen es la maternidad.
- c) Licencias médicas cuyo origen es una enfermedad o accidente laboral.

El uso de la licencia médica ha tenido un sostenido aumento en los últimos años. Lo anterior tiene variadas causas. Sin embargo, se ha detectado por distintos organismos públicos que existen prácticas, a veces sistemáticas, que consisten en defraudar al sistema, ya sea beneficiando a personas que no están enfermas, como a personas que ni siquiera detentan la calidad de trabajadores.

La Ley 20.585 sobre Otorgamiento y Uso de Licencias Médicas de 1 de mayo de 2012, se hace cargo de un problema que aqueja al sistema de salud. La *ratio legis* de la ley antes referida refleja una abierta intención legislativa de poner fin a la situación antes descrita, según se desprende del artículo 1° del cuerpo legal en comento:

“La presente ley tiene por objeto establecer regulaciones que permitan asegurar el otorgamiento, uso correcto de la licencia médica y una adecuada protección al cotizante y beneficiarios de las Instituciones de Salud Previsional y del Fondo Nacional de Salud, mediante la aplicación de medidas de control y fiscalización, y de sanciones respecto de las conductas fraudulentas, ilegales o abusivas relacionadas con dicho instrumento”.

Por otra parte, es dable avanzar hacia el estudio de los procedimientos de visado, control y de reconsideración de las modificaciones de las licencias médicas ante las diversas instancias, apuntando al proceder del trabajador dependiente y del independiente, e incluso del empleador.

## **CAPÍTULO I**

### **DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y LA PROTECCIÓN DE LA SALUD**

#### **1. Derecho a la Seguridad Social**

##### **1.1 Contextualización**

El concepto de seguro social, como un elemento de la seguridad social nace en Europa a fines del siglo XIX y se desarrolló en Europa, América del Norte y Australia, incluso antes de la Segunda Guerra Mundial<sup>1</sup>. Sin embargo, la consagración de la Seguridad Social como rama autónoma e independiente de otras, surge especialmente durante y después de la Segunda Guerra Mundial.

A partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, el derecho a la Seguridad Social extiende su ramificación y contenido y deja de otorgar cobertura, a través del seguro social, sólo a las contingencias clásicas en beneficio de los trabajadores del sector privado, incluyendo entonces, a todos los miembros de la comunidad nacional<sup>2</sup>. De allí que se alce como un derecho de carácter universal y de índole fundamental para el desarrollo y

---

<sup>1</sup> Conferencia Internacional del Trabajo. El seguro social y la protección social. 1993. Ginebra. Memoria del Director General, Parte I. p. 9.

<sup>2</sup> En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional de Chile: "Derecho a la seguridad social que asegura a todos los habitantes del país el goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se presten por el sector público o el privado". Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1769 de 3 de marzo de 2011, considerando quinto.

progreso social. Aun cuando la pretensión de las Naciones Unidas fue del todo alabada, aquella se estrelló contra la realidad, por cuanto sólo con la adopción del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, mediante resolución de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1966, se avanza hacia la reestructuración del concepto de Seguridad Social, en vías de reconocer su universalidad. En ese sentido, el artículo 9° de dicho instrumento internacional, dispone:

"Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

## **1.2 Concepto abierto**

El Derecho a la Seguridad Social, según la Organización Internacional de Trabajo, consiste en:

"El conjunto de disposiciones legislativa que crean un derecho a determinadas prestaciones, para determinadas categorías de personas, en condiciones específicas"<sup>3</sup>.

Para cierta doctrina, el Derecho a la Seguridad Social tiene un carácter marcadamente abierto y abstracto, en la medida en que su configuración interna está dada por la evolución legislativa de las contingencias sociales,

---

<sup>3</sup> NOVOA FUENZALIDA, Patricio. 1977. El Derecho a la Seguridad Social. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 122.

razón por la cual los instrumentos convencionales internacionales no lo han delimitado conceptualmente<sup>4</sup>.

Por otra parte, aun cuando no exista consenso en el establecimiento de un concepto fijo e inamovible de Seguridad Social, nuestro Tribunal Constitucional, ha declarado como indiscutible ciertas características básicas que rodean y moldean el ejercicio eficaz del derecho a la Seguridad Social:

"En cuanto a que la garantía constitucional del derecho a la seguridad social, se funda en el principio de solidaridad, en tanto expresión de la igualdad, es plenamente exigible y justiciable, por lo que el subsidio no puede emanar de la discrecionalidad del Ejecutivo y sus límites no pueden ser arbitrarios ni caprichosos, en la medida que debe gozar de universalidad, integralidad y uniformidad". En el mismo sentido, el Tribunal llamado a ejercer el control de constitucionalidad de los actos que señala el artículo 93 de la Constitución Política de la República, ha acuñado el siguiente concepto de Seguridad Social:

"Es el conjunto de principios que reconocen a todo ser humano el derecho a los bienes indispensables para prevenir sus contingencias sociales y cubrir sus efectos y que regulan las instituciones requeridas para ello"<sup>5</sup>.

Por su parte, el artículo 19 N° 18 de la Carta Fundamental, esboza la política del constituyente en torno a la Seguridad Social, de la siguiente manera:

---

<sup>4</sup> ARELLANO ORTIZ, Pablo. 2010. Reflexiones sobre las evoluciones recientes en materia de protección de riesgos sociales a nivel internacional. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte (2): 167-183.

<sup>5</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 2025/11 de 20 de julio de 2011, considerando cuadragésimo primero.

"La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a la seguridad social.

Las leyes que regulen el ejercicio de este derecho serán de quórum calificado.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.

El Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social".

Dicho rol, como se observa, implica, en principio, "garantizar". Dicha expresión debe tenerse en su sentido natural y obvio, esto es, el entregado por la Real Academia Española de la Lengua, en el siguiente sentido:

"Garantía: Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad"<sup>6</sup>.

Tal mandato conlleva un rol activo, no pasivo; se trata de hacer todo lo posible para que lo encomendado se lleve a cabo. Enseguida, implica garantizar "el acceso". Repitiendo el ejercicio realizado con antelación, la Real Academia Española de la Lengua, da el siguiente significado:

"Acceso: Acción de llegar o acercarse"<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, 22ª Edición, 2001.

<sup>7</sup> op. cit.

Esta es la fórmula y manera en que la Constitución busca hacer viables los derechos sociales que regula (educación, salud y seguridad social). Exige que se permita incorporar a las personas a un régimen de prestaciones, con o sin cotizaciones obligatorias. Finalmente, implica el acceso sin discriminaciones, pues el mandato constitucional es para que “todos los habitantes” puedan involucrarse. Se consagra así el principio de universalidad subjetiva de la seguridad social, pues son todas las personas a quienes el Estado debe garantizar el acceso a prestaciones<sup>8</sup>.

### **1.3 Objeto de la Seguridad Social**

"La Seguridad Social tiene su razón de ser en que los administrados están sujetos a contingencias sociales. La necesidad de proteger de estas contingencias al ser humano y a los que de él dependen emana de su derecho a la vida, a la existencia; de la obligación de conservar su vida y hacerlo en un nivel digno y acorde con su condición de tal"<sup>9</sup>.

La rama del Derecho que regula la Seguridad Social, como conjunto de normas impuestas por el legislador para garantizar la eficacia del ejercicio del mencionado derecho constitucional, tiene finalidades múltiples, entre las cuales cabe anotar las apuntadas por el profesor Héctor Humeres:

---

<sup>8</sup> op. cit. considerando quinto.

<sup>9</sup> HUMERES NOGUER, Héctor. 2005. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo III. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 23.

- a) Reglar el funcionamiento de la Seguridad Social,
- b) Reglar las relaciones entre todos los Servicios con las entidades empleadoras para los efectos de la afiliación de los trabajadores y del integro de sus cotizaciones,
- c) Reglar las relaciones entre los mismos Servicios con las entidades empleadoras o con los trabajadores o,
- d) Resolver los conflictos que pudieren suscitarse entre los Servicios con las entidades empleadoras o con los trabajadores, ya sea por vía administrativa o jurisdiccional<sup>10</sup>.

Como tal, la Seguridad Social tiene por objeto incoar la efectiva protección de derechos de carácter social. Los derechos sociales son auténticos derechos y no meras expectativas y por tanto merecen tutela, tanto del Estado, como de los organismos privados, dado el efecto horizontal de los derechos y el principio de subsidiariedad, que se impone a los particulares como deber de dar eficacia a los derechos sociales.

Resulta forzoso sostener que las normas sobre derechos sociales prestacionales son de índole socio-política, que dirigen y orientan el constitucionalismo social<sup>11</sup>, en la medida en que como políticas de Estado tienden a otorgar salvaguardia a todas las personas ante las contingencias sociales que les pueden devenir.

---

<sup>10</sup> op. cit. p. 40.

<sup>11</sup> MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio. 2010. Los Derechos Sociales de Prestación en la Jurisprudencia Chilena. Revista de Estudios Constitucionales (2): 125-166.

## **2. El derecho a la protección de la salud**

A nivel constitucional, el artículo 19 N° 9 señala:

"La Constitución asegura a todas las personas. El derecho a la protección de la salud.

El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y rehabilitación del individuo.

Le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud.

Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en las formas y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias.

Cada persona tendrá derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado".

La Constitución Política de la República establece el derecho a la protección de la salud y no el derecho a la salud, teniendo como fundamento aquel que bien apunta un autor:

"El constituyente originario partió de la premisa que el Estado no está en condiciones de garantizar el pleno otorgamiento de los contenidos de la salud y

la plena ausencia de enfermedades, por lo que se obliga a realizar acciones de tutela pero limitada a sus posibilidades”<sup>12</sup>.

La Carta Fundamental proclama el derecho a la protección de la salud y hace titulares del mencionado derecho a todas las personas. Sin embargo, sólo constituye garantía constitucional, a través de la acción de protección, el derecho a escoger libremente el sistema de salud.

De ahí entonces que la doctrina haya formulado severas críticas a la sujeción de la protección del derecho a la salud a las posibilidades pecuniarias de optar por uno u otro sistema<sup>13</sup>. Pero el desarrollo evolutivo de la concepción de la protección de la salud ha traído como consecuencia necesaria la idea de que los derechos que consigna el artículo 19 N° 9 son esencialmente autónomos:

---

<sup>12</sup> JORDÁN D, Tomás. 2013. El cambio de eje referenciador del Derecho a la protección de la salud a partir de la jurisprudencia constitucional sobre el subsistema privado de salud. Revista Estudios Constitucionales (1): 333-380.

<sup>13</sup> Antes de la Reforma sanitaria AUGE, las normas que reglamentaban y desarrollaban el derecho a la protección de la salud garantizaban la entrega de prestaciones mínimas exclusivamente para salvaguardar la vida. El caso paradigmático en este sentido lo constituye la Ley N° 18.469, que “Regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud”, y su modificación por la Ley N° 19.650, el año 1999, que estableció para todos los centros médicos del país la prohibición de exigir dinero, cheques u otros instrumentos financieros para avalar el pago o condicionar de cualquier otra forma una “atención médica de urgencia”. Para los demás casos, la regla era la *prestación del servicio de forma limitada*, de modo que las omisiones o negativas del Estado a entregar atención médica no se estimaban, por los tribunales, arbitrarias o ilegales, puesto que se habría condicionado fuertemente el otorgamiento de las prestaciones de salud. En efecto, argumentaba la jurisprudencia, “la Ley N° 18.469, que regula el derecho constitucional a la protección a la salud y crea un régimen de prestaciones de salud, señala en su artículo 11 que las prestaciones comprendidas en el régimen “se concederán por esos organismos a través de sus establecimientos, *con los recursos físicos y humanos de que dispongan*”. Luego, se entendía que se trataba de un derecho que no poseía contenido constitucional propio y que estaría falto de garantías. ZUÑIGA FAJURI, Alejandra. 2011. El derecho a la vida y el derecho a la protección de la salud en la Constitución: una relación necesaria. Revista de Estudios Constitucionales (1): 37-64.

"En el Estado Constitucional, los derechos son atribuciones, facultades o potestades independientes de la legislación común, puesto que adquieren valor jurídico de la propia Constitución y los instrumentos internacionales. Por ello, son perfectamente aplicables de modo directo, aun sin la existencia de normas inferiores que los regulen y desarrollen"<sup>14</sup>.

Sin perjuicio de las críticas de los autores, la doctrina de los tribunales de justicia, en especial de la Corte Suprema de Chile, ha sentado la siguiente jurisprudencia judicial:

"En primer término no procede el recurso planteado pues el artículo 20 de la Constitución dispone que sea admisible, cuando se plantee por la garantía contemplada en el número 9 del artículo 19 de la Carta Fundamental sólo en el caso del inciso final de dicha norma, es decir cuando es transgredido el derecho de las personas a elegir el sistema de salud a que deseen acogerse y al no contemplarse esta vía para los hechos invocados por la recurrente, su acción carecería de fundamento jurídico"<sup>15</sup>.

Ahora bien, entre los constitucionalistas suele discutirse la identidad entre el derecho a la salud y el derecho a la protección de la salud. Aun cuando la mayoría los reconoce como nomenclaturas que pueden usarse indistintamente sin implicar consecuencias jurídicas, existen opiniones vertidas en el sentido de distinguirlos. De esta manera, podría considerarse el derecho a

---

<sup>14</sup> op. cit. p. 51.

<sup>15</sup> Sentencia Corte Suprema, de 17 de octubre de 2001. Alegría Smith, Marta con director de escuela municipal y jefe de la dirección de administración de educación municipal de Puerto Cisnes. Revista de Derecho y Jurisprudencia. Gaceta de los Tribunales (4): 256-261.

la salud un tanto más amplio que el derecho a la protección de la salud, toda vez que el primero encierra ámbitos que no son tutelables por el Estado, a diferencia del segundo, en donde el Estado actúa como garante<sup>16</sup>. Es, también, en la acepción antes anotada en que la relación de ambos derechos ha sido concebida por el Tribunal Constitucional:

"Que este deber del Estado está asociado a que la Constitución no garantiza el derecho a la salud, sino que el derecho a la protección de la salud"<sup>17</sup>.

Adherimos a la posición que considera irrelevante utilizar una u otra nomenclatura. En principio digamos que existe un esquema o trilogía que apunta a la existencia de tres vertientes permanentes en todos los derechos fundamentales. Primero, la proscripción dirigida hacia el Estado de lesionar o vulnerar el derecho. Segundo, también dirigido al Estado, está el deber de propender a la protección del derecho determinado y finalmente, el Estado tiene la obligación de hacer efectivo el derecho a través de su vigencia y cumplimiento<sup>18</sup>.

Por lo demás, carece de sentido que el constituyente sólo reconoce, en el artículo 19 N° 7, el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual —que por cierto, no está protegido por la acción de protección constitucional— y

---

<sup>16</sup> VIVANCO, Ángela. 2007. Curso de Derecho Constitucional. Santiago. Editorial Universidad Católica. p. 288.

<sup>17</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1710/10 de 6 de agosto de 2010, considerando centésimo décimo noveno.

<sup>18</sup> FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo. 2013. El derecho a la salud. Revista de Estudios Constitucionales (2): 283-332.

no el derecho a la protección de dichos derechos, dado que se configura la trilogía que apuntamos precedentemente.

## 2.1 Concepto de salud

La Organización Mundial de la Salud<sup>19</sup>, ha definido salud como:

"Un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades"<sup>20</sup>.

Sin embargo, se ha criticado el concepto entregado por la entidad internacional, por contener caracteres utópicos, en la medida en que considera a la salud como "un estado de completo bienestar".

Así las cosas, el concepto de salud ha evolucionado hacia la consideración de un propósito para la vida diaria, abortando la premisa de que sólo es el objeto de ésta. Se trata de un concepto positivo que acentúa los contenidos sociales y personales, así como las aptitudes físicas. El concepto de salud deja de ser la ausencia de enfermedad para convertirse en el bienestar psico-social, tal y como lo definieron los expertos de la Organización Mundial de la Salud, en Alma-Ata, en 1978<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> La Organización Mundial de la Salud se crea en 1948 como un organismo especializado de las Naciones Unidas.

<sup>20</sup> Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, que fue adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 Estados.

<sup>21</sup> GÓMEZ MENGELBERG, Elisabeth. 2009. Un recorrido histórico del concepto de salud y calidad de vida a través de los documentos de la OMS [en línea] <<http://www.revistatog.com/num9/pdfs/original2.pdf>> [consulta: 25 enero 2014].

Luego, se lleva a cabo la primera Conferencia Internacional sobre la Promoción de la Salud, en Ottawa, el día 21 de noviembre de 1986, en donde se emite la Carta de Ottawa, dirigida a la consecución del objetivo "Salud para Todos en el año 2000". En la mencionada Carta, se establecen los siguientes requisitos, en orden a ejercer el derecho a la salud:

"Las condiciones y requisitos para la salud son: la paz, la educación, la vivienda, la alimentación, la renta, un ecosistema estable, la justicia social y la equidad. Cualquier mejora de la salud ha de basarse necesariamente en estos prerequisites"<sup>22</sup>.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconoce en su Artículo 12 el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. En este contexto, Salud se entiende no sólo como un derecho a estar sano, sino como un derecho a controlar la propia salud y el cuerpo (incluida la reproducción), y estar libre de interferencias, tales como la tortura o la experimentación médica. Los Estados deben proteger este derecho, garantizando que todo el mundo dentro de su jurisdicción, tenga acceso a los factores determinantes de la salud, como agua potable, saneamiento, alimentación, nutrición y vivienda, y por medio de un

---

<sup>22</sup> Carta de Ottawa para la promoción de la salud [en línea] <[http://www.promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/promocion/2\\_carta\\_de\\_ottawa.pdf](http://www.promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/promocion/2_carta_de_ottawa.pdf)> [consulta: 25 enero 2014].

sistema global de atención sanitaria, que está a disposición de todos, sin discriminación alguna, y económicamente accesible para todos<sup>23</sup>.

## **2.2 Derecho a la protección de la salud y a la Seguridad Social**

El derecho a la protección de la salud se entiende incluido en el sistema de seguridad social.

El sistema de seguridad social se compone por:

- a) El derecho a la protección de la salud y,
- b) El derecho a la seguridad social.

Ambos derechos se entrelazan a través del principio de igualdad, en virtud del cual se prohíbe toda discriminación arbitraria en el acceso y goce de las prestaciones de salud.

El derecho a la protección de la salud es un derecho relacional. Se vincula a otros derechos, tales como la vida e integridad física, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, el derecho a la seguridad social, el principio de igualdad. Especialmente se le enlaza con la vida, pues se ha

---

<sup>23</sup> La redacción original del Apartado N° 9 de la Observación General N° 14 era: El concepto del "más alto nivel posible de salud", a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado. Existen varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los individuos; en particular, un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Así, los factores genéticos, la propensión individual a una afección y la adopción de estilos de vida malsanos o arriesgados suelen desempeñar un papel importante en lo que respecta a la salud de la persona. Por lo tanto, el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

entendido que por medio de la tutela de la salud las personas preservan su vida<sup>24</sup>.

### **3. Protección de la salud y otorgamiento de licencias médicas**

Los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Constitucional han ido delineando la forma de entender la garantía constitucional de la protección de la salud y del derecho a la vida.

La protección de la salud es un derecho de segunda generación que surge de una visión distinta de la primitiva visión liberal del siglo XIX, producto del proceso de industrialización y de la llamada cuestión social. Los derechos sociales, en general, benefician principalmente a los trabajadores, a los gremios y a la familia.

El derecho a la protección de la salud se incorpora a los tradicionales listados de derechos e imponen al Estado el deber de actuar a favor de la igualdad material.

Aparecen, además, en las Declaraciones de Derechos y en los Pactos Internacionales. Cabe así señalar que la Declaración Universal de Derechos de 1948 contiene una enumeración de los llamados derechos de segunda generación y respecto a la salud, en su artículo 25, dice expresamente: "...toda

---

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, ROL N° 1287/08 de 8 de septiembre de 2009, considerando trigésimo segundo.

persona tiene un derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios"<sup>25</sup>.

La igualdad material, en oposición a la igualdad in iure, es la igualdad de hecho, la que a su vez puede ser concebida como un:

“Derecho subjetivo fundamental a un trato jurídico desigual para conseguir la igualdad real sólo si desplaza a todos los otros principios opuestos que estén en juego”<sup>26</sup>.

En este orden de cosas, el Estado debe velar por el ejercicio eficaz del derecho a la protección de la salud, en vías de lograr la igualdad material de todos los miembros de la comunidad nacional. La sociedad toda, y especialmente el Estado, tienen el deber de garantizar a los particulares un estado de salud, bien que aquello no sólo es de provecho de la persona, sino que el íntegro progreso a nivel país, para el cual las condiciones insatisfactorias de salud entran el óptimo desarrollo social<sup>27</sup>.

La regulación del proceso de otorgamiento de las licencias médicas y de sus efectos jurídicos y laborales, son manifestaciones directas del mandato

---

<sup>25</sup> BULNES A, Luz. 2005. El derecho a la protección de la salud en la Constitución de 1980. Gaceta Jurídica Nº 295. p. 4.

<sup>26</sup> ALEXY, Robert. 1993. Teoría de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid. p. 409.

<sup>27</sup> ALCAÍNO, Lily. 2012. Las licencias médicas, Temas de Colección [en línea] <http://www.legalpublishing3.cl/maf/app/delivery/documentVM> [consulta: 22 febrero 2014].

constitucional dirigido a los órganos del Estado, contenido en el artículo 5º de la Carta Fundamental:

“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

En sentido estricto, es dable afirmar que es deber de los órganos del Estado respetar y promover el derecho a la protección de la salud, con prescindencia de la fuente que lo contiene.

Así las cosas, habida consideración a que, y según se expondrá más adelante, la licencia médica repercute en el ejercicio del derecho a la protección de la salud del trabajador, a fin de atender al restablecimiento de ésta, es deber del Estado regular y controlar los procedimientos a través de los cuales el trabajador encontrará justificado ausentarse a prestar servicios bajo subordinación y dependencia o por cuenta propia, siendo posible que obtenga un subsidio social, destinado a protegerlo de los efectos de las contingencias, como las enfermedades y la maternidad.

#### **4. Aceptaciones de licencia médica**

Desde una perspectiva constitucional, las licencias médicas constituyen un mecanismo de protección de los derechos a la vida y a la salud del trabajador, consagrados y asegurados a todas las personas, en los artículos 19 N° 1 y N° 9 de la Carta Fundamental, respectivamente .

Dentro del marco jerárquico inferior, el legislador ha conceptualizado las licencias médicas, en los siguientes sentidos:

a) El artículo 1º del Decreto Supremo N° 3, de 28 de mayo de 1984, que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las Compin e Instituciones de Salud Previsional, dispone:

“Para los efectos de este reglamento, se entiende por licencia médica 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 certificada por un médico-cirujano, cirujano-dentista o matrona, en adelante "el o los profesionales", según corresponda, reconocida por su empleador en su caso, y autorizada por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, en adelante "Compin", de la Secretaría Regional Ministerial de Salud, en adelante "Seremi" o Institución de Salud Previsional o ISAPRE, durante cuya vigencia podrá gozar de subsidio por incapacidad laboral con cargo a la entidad de previsión, institución o fondo especial respectivo, o de la remuneración regular de su trabajo o de ambas en la proporción que corresponda”.

Por otra parte, el inciso 1° del artículo 5° del mismo cuerpo normativo, preceptúa:

"Licencia médica, es un acto médico administrativo en el que intervienen el trabajador, el profesional que certifica, la Compin o ISAPRE competente, el empleador y la entidad previsional o la Caja de Compensación de Asignación Familiar, en su caso".

Desde una primera perspectiva, el Decreto Supremo N° 3, define el término licencia médica en atención a los efectos laborales que se generan a propósito de su otorgamiento. Luego, hace alusión a su carácter administrativo, en orden a incoar y resaltar la facultad privativa que detentan los facultativos que intervienen en su emisión.

b) Artículo 106 de la Ley 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo, y cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, establece:

"Se entiende por licencia médica el derecho que tiene el funcionario de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, con el fin de atender al restablecimiento de su salud, en cumplimiento de una prescripción profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona, según corresponda, autorizada por el competente Servicio de Salud o Institución de Salud Previsional, en su caso. Durante su vigencia el funcionario continuará gozando del total de sus remuneraciones".

c) El inciso 1° del artículo 3° de la Resolución Exenta N° 608 de la Subsecretaría de Salud Pública, de fecha 6 de diciembre de 2006, señala:

"Se entenderá por Licencia Médica Electrónica aquella otorgada y tramitada a través de un documento electrónico, en los términos señalados en la ley N° 19.799 y su normativa complementaria, y con arreglo a lo dispuesto en el decreto N° 3, por lo que tiene igual efecto jurídico, validez y fuerza obligatoria que la otorgada en formulario de papel, en virtud de lo cual no se puede generar ningún tipo de discriminación entre ellas, ni establecer gravamen o costo alguno para el trabajador".

d) Artículo 1° del Decreto Supremo N° 7, de la Subsecretaría de Salud Pública, que Aprueba el Reglamento sobre Guías Clínicas Referenciales relativas a los Exámenes, Informes y Antecedentes que deberán respaldar la emisión de Licencias Médicas, contiene la misma conceptualización entregada por el Decreto Supremo N° 3, ya citado:

"Para los efectos del presente reglamento, se entiende por licencia médica 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 certificada por un médico-cirujano, cirujano-dentista o matrona, según corresponda, reconocida por su empleador en su caso, y autorizada por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (Compin) o Institución de Salud Previsional, según corresponda, durante cuya vigencia podrá gozar de Subsidio de Incapacidad Laboral con cargo a la entidad de

previsión, institución o fondo especial respectivo, o de la remuneración regular de su trabajo o de ambas en la proporción que corresponda".

e) Por otra parte, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha imputado a la licencia médica el carácter de instrumento justificante de la ausencia laboral, siempre y cuando ésta sea presentada en tiempo y forma ante los órganos de control:

"Que si bien esta Corte en otras ocasiones ha reconocido la eficacia de la licencia médica como justificante de la incomparecencia del beneficiado a sus labores independientemente que la entidad que debe visar el documento, para efectos de seguridad social, la rechace o reduzca por razones que importan un cuestionamiento al diagnóstico o tratamiento de que da cuenta, lo ha sido precisamente en casos donde el dependiente la ha presentado en tiempo y forma, siéndole desconocida subsiguientemente por la empleadora respecto de los periodos rechazados, posteriormente, en el ámbito administrativo. Se ha entendido entonces que la falta se produjo en el ejercicio de un derecho, al margen de que, pueda generar el pago de un menor subsidio, por ejemplo".

En los términos antes anotados, es posible colegir que el cuadro sinóptico de carácter jurídico, relativo a las licencias médicas, como institución, puede ser analizado desde diversos matices, en vías de determinar sus efectos. De esta manera puede ser objeto de conceptualización a propósito de ciertos bienes jurídicos resguardados por el constituyente. Desde dicha perspectiva, las licencias médicas, protegen los derechos a la vida y a la integridad física y

psíquica, a la protección de la salud en sus vertientes de protección, recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo y el derecho a la seguridad social. Por otra parte, en su faz laboral, la licencia médica suprime los efectos de la ausencia del trabajador a sus labores, en la medida en que se configure una causal de despido, dado que actúa como un mecanismo de justificación.

A propósito del Derecho a la Seguridad Social, las licencias médicas juegan un rol predominante ante el cumplimiento de los objetivos que aquella persigue, de entre los cuales destaca el cuidado de la salud, mediante acciones médicas, sean ellas preventivas, curativas o de rehabilitación; acciones de cargo de las personas naturales o jurídicas, que pertenezcan al sector público o privado que realicen o contribuyan a la ejecución de aquellas.

#### **4.1 Licencias médicas y bienes jurídicos protegidos**

Se ha dado por sentado que el artículo 1° de D.S. N° 3 que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por la Compin e Instituciones de Salud Previsional, publicado en el Diario Oficial el 28 de mayo de 1984, define la licencia médica como un derecho relativo al trabajador, que lo habilita para ausentarse de su jornada de trabajo o reducirla, y que es producto de una indicación profesional certificada.

Del texto de la norma precedente se desprende dos consecuencias de suma importancia:

a) Las licencias médicas producen efectos de carácter laboral y previsional, toda vez que, en primer término, actúan como una justificación a la ausencia laboral o de la reducción de la jornada de trabajo. Luego, produce efectos previsionales en la medida en que otorga el derecho a un subsidio por incapacidad laboral.

b) Los bienes jurídicos tutelados por el mencionado instrumento, se insertan en el sistema de seguridad social aludido en el acápite anterior.

Así, el que la licencia médica sea una causal justificadora de ausencia laboral, en términos amplios, responde a la protección del derecho de la salud, dado que el trabajador se encuentra en alguna de las situaciones referidas en la Constitución Política de la República, como son la protección y recuperación de la salud, como también la de rehabilitación del individuo.

#### **4.2 Licencias médicas, contingencia social y extensión de la cobertura**

La licencia médica otorga derecho al cobro y correspondiente pago de un subsidio que da cobertura económica a la contingencia de incapacidad laboral.

De esta manera, los derechos a la protección de la salud y a la seguridad social, se relacionan íntimamente con las contingencias sociales que pueden

afectar al trabajador. Dicha relación ha sido sintetizada por un fallo del Tribunal Constitucional, de la siguiente manera:

"Que de lo antes señalado puede colegirse que, por constituir las licencias médicas, sin distinción, un derecho de los funcionarios públicos y trabajadores del sector privado, que forma parte de su régimen de seguridad social, tendiente a permitirles enfrentar adecuadamente las contingencias derivadas de los riesgos involuntarios que puedan afectarlos en relación con su salud, no pueden importar una disminución de los demás derechos que, como el derecho a la remuneración, son inherentes a la relación funcionaria o laboral. Lo anterior precisamente porque la concesión de una licencia médica no hace perder la calidad funcionaria o de empleado a su beneficiario"<sup>28</sup>.

Como ya se ha señalado, la Seguridad Social, es la rama de la política económica y social del país, que tiene por objeto atender los estados de necesidad producidos por ciertos hechos llamados contingencias sociales, asegurando condiciones de vida, salud y trabajo socialmente suficientes, a fin de lograr mejor productividad, mayor progreso y beneficios comunes. Entendamos por contingencia social, aquella circunstancia que da origen a un estado de necesidad específico, frente al cual actúa la seguridad social como un instrumento político social.

Las contingencias cubiertas por la Seguridad Social son:

- a) Enfermedad común,

---

<sup>28</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 828/10 de 12 de abril de 2011, considerando décimo tercero.

- b) Enfermedades profesionales,
- c) Accidentes del Trabajo,
- d) Invalidez,
- e) Vejez,
- f) Muerte,
- g) Sobrevivencia,
- h) Cesantía y,
- i) Cargas familiares.

Producida la contingencia, se pone en acción un mecanismo creado por la Seguridad Social para cubrir el estado de necesidad y así restablecer la justicia social. Está en juego el interés social y por ello, el Estado crea estructuras en Seguridad Social que cubren dichas contingencias.

El sistema de salud otorga el derecho a prestaciones pecuniarias, dado que las licencias médicas, a través de un mecanismo de reacción de la Seguridad Social, otorgan derecho a un subsidio por incapacidad laboral. Así lo establece el artículo 149 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud o “Ley de Salud”, publicado en el Diario Oficial el 24 de abril de 2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763 de 1979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469:

"Los trabajadores afiliados, dependientes o independientes, que hagan uso de licencia médica 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, cuyo otorgamiento se regirá por el Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social".

Por su parte, el artículo 151 del mismo cuerpo normativo, señala:

"El trabajador requerirá el pago del subsidio por incapacidad laboral en el respectivo Servicio de Salud, Caja de Compensación de Asignación Familiar o Institución de Salud Previsional, según corresponda".

## **5. Licencias médicas y acciones de salud**

Para alguna doctrina el derecho a la protección de la salud, en cuanto a la recuperación y rehabilitación de la persona, es expresión del principio de subsidiariedad del Estado, en orden a calificar el rol del Estado como supeditado a la labor privada. Dentro del citado contexto, se ha afirmado que:

"Sólo existen hoy dos acciones propias del Estado: la promoción y la protección de la salud. El resto son posibles de realizar por los particulares, tales como las acciones de recuperación y rehabilitación de la salud"<sup>29</sup>.

El artículo 1º de la Ley N° 18.469 que Regula el Ejercicio del Derecho Constitucional a la Protección de la Salud y Crea un Régimen de Prestaciones

---

<sup>29</sup> CRUZ-COKE OSSA, Carlos. 2009. Instituciones Políticas y Derecho Constitucional, Santiago. Ediciones Universidad Finis Terrae. p. 431.

de Salud, publicada en el Diario Oficial el 23 de noviembre de 1985, fusionada en el DFL N° 1, de 2006, establece:

“El ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud comprende el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y a aquéllas que estén destinadas a la rehabilitación del individuo, así como la libertad de elegir el sistema de salud estatal o privado al cual cada persona desee acogerse”.

Las acciones de salud son aquellas destinadas a configurar el derecho de protección del bien jurídico salud; es decir, la promoción, protección, recuperación de aquella y la rehabilitación del individuo.

Como se ha expuesto en la presente Memoria, las acciones de salud tienen jerarquía constitucional (artículo 19 N° 9 de la Constitución Política de la República) sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, se lleven a cabo en la forma y términos que establecen tanto las normas legales y administrativas que rigen la materia, disposiciones de orden público que, por tanto, deben ser interpretadas y aplicadas con sujeción a las exigencias previstas en la Carta Política<sup>30</sup>.

"Como deber del Estado se traduce en un deber general de promoción y protección de aquellos bienes básicos que configuran la dimensión objetiva de los derechos sociales. Se trata, en general, de deberes de “medios” y no de

---

<sup>30</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1652/13 de 7 de agosto de 2013, considerando quinto.

“resultados”, que imperan la proyección y ejecución de políticas dirigidas a la mejora de tales o cuales derechos, por ejemplo, la protección de la salud”<sup>31</sup>.

Dentro de un contexto legal, el artículo 131 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, cuerpo legal ya citado, dispone:

"El ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud comprende el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y a aquéllas que estén destinadas a la rehabilitación del individuo, así como la libertad de elegir el sistema de salud estatal o privado al cual cada persona desee acogerse".

En otro orden de ideas, las acciones de salud pueden enmarcarse dentro del sistema de salud previsional o de seguridad social, tendientes a impartir acciones de medicina preventiva, curativa, recuperadora y rehabilitadora.

## **5.1 Medicina preventiva y acciones de promoción de la salud**

El sistema de salud estrictamente previsional otorga acciones de medicina preventiva, en orden a propender a la promoción de la salud. Así las

---

<sup>31</sup> Es la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, bastante pragmática, y coherente con el deber de promoción que la Constitución chilena impone al Estado respecto de los derechos del hombre (art. 5º inciso segundo). El TEDH constata que los derechos sociales tienen un carácter justiciable muy diverso, y a veces nulo, pero que ello no supone que el Estado no asuma algún tipo de obligación. Llama a esas obligaciones de “medios” y no de “resultados”, y van desde la implementación de un sistema de salud universal y de calidad hasta la consagración de derechos a través de fórmulas jurídicas lo suficientemente precisas. MORTE GÓMEZ, Carmen y SALINAS ARCEGA, Sergio. 2009. Los derechos económicos y sociales en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en EMBID IRUJO, Antonio (dir.), *Derechos económicos y sociales*, Madrid, Lustel. p.373.

cosas, las prestaciones que otorgan pueden sistematizarse de la siguiente manera:

- a) Exámenes de salud,
- b) Tratamiento médico gratuito,
- c) Reposo preventivo y,
- d) Subsidio de reposo.

En el citado sentido, la letra a) del artículo 138 del DFL N° 1, del Ministerio de Salud, dispone:

"Los beneficiarios tendrán derecho a recibir del Régimen General de Garantías en salud las siguientes prestaciones:

- a) El examen de medicina preventiva, constituido por un plan periódico de monitoreo y evaluación de la salud a lo largo del ciclo vital con el propósito de reducir la morbimortalidad o sufrimiento, debido a aquellas enfermedades o condiciones prevenibles o controlables que forman parte de las prioridades sanitarias".

## **5.2 Medicina curativa y acciones de protección y recuperación de la salud y rehabilitación del individuo**

Como se ha dado por establecido en el acápite anterior, las prestaciones médicas, se materializan a través de un sistema preventivo destinado a pesquisar oportunamente enfermedades cuyo diagnóstico y tratamiento precoz

previene una evolución irreversible y evita que conduzca a una invalidez prematura o a la muerte. Por otra parte, las prestaciones médicas (sea que se presten a través del sistema público o privado de salud) pueden tener su materialización en un sistema curativo, que comprende el tratamiento de enfermedades comunes que padecen los usuarios, entendiéndose por enfermedades comunes aquellas que no se originan en el desempeño de un trabajo, ya que estas vienen a formar otra categoría de enfermedades, llamadas enfermedades profesionales, que se regulan de manera especial por la Ley N° 16.744, que Establece Normas sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, de 1 de febrero de 1968.

En otros términos, las licencias curativas, son aquellas que se otorgan por enfermedad común, es decir, aquella que no es originada por una enfermedad profesional.

Se ha imputado un efecto pecuniario a las licencias médicas, toda vez que el subsidio por incapacidad laboral, concede al trabajador –dependiente o independiente– el derecho de recibir el pago en dinero de una suma equivalente a su remuneración imponible mientras se encuentre haciendo uso de la respectiva licencia, por incapacidad laboral.

Los trabajadores afiliados a un seguro de salud pueden hacer uso de una licencia médica por incapacidad parcial o total. Cumpliendo ciertos requisitos pueden tener derecho a una prestación pecuniaria. El Subsidio por Incapacidad Laboral se diferencia según la forma de financiamiento y las causas que lo

originan. El subsidio que se origina a partir de una licencia por enfermedad común o curativa o por patología del embarazo o prórrogas de pre y post natal, se financian con cargo a la cotización obligatoria del trabajador para el Régimen de Prestaciones de Salud.

En el citado sentido se ha pronunciado la Contraloría General de la República:

“Las licencias comprenden las de carácter médico para acogerse a reposo preventivo total o parcial, las concedidas por causas de enfermedad y las que corresponden a permisos pre y post natal”<sup>32</sup>.

Finalmente, nos resta advertir que la licencia médica apunta a la faz curativa de la salud, cuando tiene por objeto conceder las condiciones de reposo que requiere un trabajador para recuperar su salud o lograr su rehabilitación.

### **5.3 Órganos promotores de las acciones de recuperación y rehabilitación del individuo**

El inciso 1° del artículo 2° de la Ley 20.584, del Ministerio de Salud, que Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud, de 24 de abril de 2012, dispone:

---

<sup>32</sup> Dictámenes Contraloría General de la República Dictámenes N° 75805/68, N° 1889/90, N° 44729/99 y N° 15016/01.

"Toda persona tiene derecho, cualquiera que sea el prestador que ejecute las acciones de promoción, protección y recuperación de su salud y de su rehabilitación, a que ellas sean dadas oportunamente y sin discriminación arbitraria, en las formas y condiciones que determinan la Constitución y las leyes".

Ahora bien, la libertad y la igualdad en el ejercicio de las acciones de salud, y según lo expuesto hasta acá, tiene consagración constitucional, en el N° 9 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; norma que asegura a todas las personas el derecho a la protección de la salud, el que comprende entre otros aspectos, el libre e igualitario acceso a las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas. Entre tales prestaciones se encuentra el pago del subsidio a los trabajadores que hagan uso de licencia por enfermedad que no sea profesional o accidente del trabajo<sup>33</sup>.

De esta manera, los incisos 1°, 2° y 3° del artículo 3° del cuerpo legal referido con anterioridad, preceptúan:

"Se entiende por prestador de salud, en adelante el prestador, toda persona, natural o jurídica, pública o privada, cuya actividad sea el otorgamiento de atenciones de salud. Los prestadores son de dos categorías: institucionales e individuales.

---

<sup>33</sup> Sentencia Corte Suprema, ROL N° 2374/03 de 27 de abril de 2004, considerandos quinto y sexto.

Prestadores institucionales son aquellos que se organizan en establecimientos asistenciales con medios personales, materiales e inmateriales destinados al otorgamiento de prestaciones de salud, dotados de una individualidad determinada y ordenados bajo una dirección, cualquiera sea su naturaleza y nivel de complejidad. Corresponde a sus órganos la misión de velar porque en los establecimientos indicados se respeten los contenidos de esta ley.

Prestadores individuales son las personas naturales que, de manera independiente, dependiente de un prestador institucional o por medio de un convenio con éste, otorgan directamente prestaciones de salud a las personas o colaboran directa o indirectamente en la ejecución de éstas. Se consideran prestadores individuales los profesionales de la salud a que se refiere el Libro Quinto del Código Sanitario".

La norma legal transcrita imputa un rol activo a los prestadores de salud, es decir, a las entidades (sean públicas o privadas) que prestan en forma directa el servicio asistencial, en la ejecución de las acciones de promoción, protección y recuperación de su salud y de su rehabilitación.

Sin embargo, este rol activo no se restringe a los prestadores de salud, sino que por el contrario, se encuentra entregado también, al Ministerio de Salud y a los demás organismos contemplados en el DFL N° 1 del Ministerio de

Salud<sup>34</sup>, de carácter público, en representación de la obligación del Estado respecto de las acciones de salud. Pero velar por la eficacia, correcto y oportuno ejercicio de las acciones de salud, no se limita tampoco a los organismos públicos, toda vez que el artículo 2° del mismo cuerpo normativo, dispone:

"Para los efectos del presente Libro, integran el sector de salud todas las personas, naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que realicen o contribuyan a la ejecución de las acciones mencionadas en el artículo 1°.

Las personas naturales o jurídicas, públicas y privadas que laboran en salud coordinadamente, dentro de los marcos fijados por el Ministerio de Salud para el cumplimiento de las normas y los planes que éste apruebe, constituyen el Sistema Nacional de Servicios de Salud, en adelante el Sistema". Agrega el artículo 3°:

"Las personas, instituciones y demás entidades privadas, gozarán de libre iniciativa para realizar acciones de salud, en la forma y condiciones que determine la ley, así como para adscribirse al Sistema, suscribiendo con los organismos que lo integran los convenios que corresponda".

En este orden de cosas, el Sistema Nacional de Servicios de Salud, está compuesto por:

---

<sup>34</sup> Artículo 1° del DFL N° del Ministerio de Salud: "Al Ministerio de Salud y a los demás organismos que contempla el presente Libro, compete ejercer la función que corresponde al Estado de garantizar el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de la persona enferma; así como coordinar, controlar y, cuando corresponda, ejercer tales acciones".

a) Órganos normativos-fiscalizadores, en cuya cúspide se sitúa el Ministerio de Salud, pasando por la Superintendencia de Seguridad Social y de Salud y el Instituto de Salud Pública.

b) Órganos aseguradores, a cargo del Fondo Nacional de Salud, en el sector público y principalmente de las ISAPRES, en el área privada.

c) Órganos prestadores asistenciales, donde se encuentran los Servicios de Salud y todas aquellas instituciones que realizan convenios con el sistema de salud público, tales como los Municipios y los servicios delegados y —en el sector privado— los prestadores de salud particulares, que pueden ser institucionales o individuales.

d) Órganos suministradores, como la Central de Abastecimientos del sector público y los órganos relativos a productos sanitarios para el sector privado, en donde operan distintos establecimientos farmacéuticos, como así también laboratorios que se encargan de la generación y parte de la comercialización de los productos<sup>35</sup>.

## **6. El Estado y el subsidio social en las licencias médicas**

Además de permitir la recuperación de la salud del trabajador, la licencia médica tiene dos grandes objetivos, cuales son permitir la ausencia justificada

---

<sup>35</sup> NARBONA, Karina. 2009. Caracterización del Sistema de Salud Chileno: Enfoque Laboral, Sindical e Institucional [en línea] < <http://www.fundacionsol.cl/wp-content/uploads/2010/09/Cuaderno-11-Salud-y-enfoque-laboral.pdf> > [consulta: 28 enero 2014].

al trabajo y el otorgamiento de un subsidio que reemplace la remuneración durante el período de incapacidad laboral<sup>36</sup>.

El Estado rige su accionar, en materia de subsidios sociales por incapacidad laboral por enfermedad común, por el principio de subsidiariedad<sup>37</sup>. Lo anterior importa que el Estado asume solo aquellas funciones que los particulares no son capaces de emprender y que son necesarias desde un punto de vista social, correspondiéndole realizar en el ámbito de la Seguridad Social labores de regulación y fiscalización.

"El financiamiento del sistema sobre la base de cotizaciones obligatorias y los efectos sociales que de este se derivan para la población, obligan a la autoridad a mantener una preocupación especial sobre su funcionamiento. La subsidiariedad del Estado se hace efectiva, en este aspecto, a través de diferentes organismos contralores que tienen como objetivo asegurar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias vigentes"<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Oficio N° 046698 de 24 de julio de 2012, de Superintendencia de Seguridad Social y de Salud (sobre DFL N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; DS N° 3, de 1984, del ministerio de salud.).

<sup>37</sup> Es por lo anterior, que el artículo 19 N° 18 se limitó a asegurar el derecho a la Seguridad Social, dejando la determinación de su ámbito material -la "regulación del ejercicio" del derecho-, al legislador, el cual debía actuar mediante una ley de quórum calificado. Así, lo que se aprobó en 1980 fue un continente sin contenido constitucional, cuyos contornos fueron delimitados en sede constitucional por los principios de universalidad subjetiva, igualdad no sustancial y exclusividad legal, a los cuales se agregó el principio de subsidiariedad, el que fue entendido erróneamente como un principio rector y no como un principio de participación de los beneficiarios en la gestión operativa de la Seguridad Social. OBANDO CAMINO, Iván. 2012. El Derecho a la Seguridad Social en el Constitucionalismo Chileno: un continente en busca de su contenido. Revista de Estudios Constitucionales 10(1):289-338.

<sup>38</sup> CIEDESS. 2010. Modernización de la Seguridad Social en Chile 1980-2009, 30 años. Editado por Corporación de Investigación, Estudio y Desarrollo de la Seguridad Social. p. 34.

El Sistema de Salud en Chile, prevé ciertos subsidios que responden a determinadas contingencias sociales, entre las cuales destaca la incapacidad laboral por enfermedad común.

El subsidio por incapacidad laboral es un beneficio pecuniario al que pueden acceder los trabajadores (dependientes o independientes), que se encuentren afiliados a un régimen de prestaciones de salud y que hagan uso de una licencia por incapacidad total o parcial para trabajar, por enfermedad que no sea profesional o accidente que no sea del trabajo<sup>39</sup>. El subsidio que cubre la contingencia social de incapacidad laboral por enfermedad común, tiene como principal objeto sustituir la remuneración que deja de percibir el trabajador ante el evento de enfermedad o accidente común, en la medida que lo anterior impide la ausencia laboral, generando además, continuidad en el pago de las cotizaciones previsionales, el que efectuará el organismo médico previsional prestador del subsidio.

---

<sup>39</sup> Las prestaciones por incapacidad temporal se otorgan sobre la base de un promedio de la renta imponible del trabajador (deducidos sus aportes previsionales y los impuestos) y se devengan diariamente por un período máximo de 52 semanas, a cuyo término la incapacidad es tenida por invalidez, según disponen los artículos 30 y siguientes, en relación con el artículo 21 de la Ley N° 18.469, que regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud y crea un régimen de prestaciones de salud, publicada en el Diario Oficial el 23 de noviembre de 1985, con el artículo 7° del DFL N° 44, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 24 de julio de 1978, que establece normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral de los trabajadores dependientes del sector privado). BARROS BOURIE, Enrique. 2010. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Primera Edición, Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 698.

## **CAPÍTULO II**

### **ESTRUCTURAS MÉDICAS PREVISIONALES**

#### **7. Modelo previsional**

El modelo previsional imperante en Chile<sup>40</sup> es de carácter mixto, aunque preponderantemente público. Como anotamos con antelación, dentro del sistema de salud previsional, el Estado cumple un rol directo y subsidiario de fiscalización, normativo y de supervigilancia.

La Ley 18.469 de 23 de noviembre de 1985, refundida en el DFL N° 1 del Ministerio de Salud, del 2006, regula un sistema público de salud, que detenta las siguientes características:

- a) Solidario
- b) No discriminatorio
- c) Colectivo
- d) Por defecto

Dentro del contexto del sistema previsional público, la única causal de desafiliación es el afiliarse voluntariamente al sistema privado de salud de ISAPRES. En este orden de cosas, y según establece el artículo 135 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, la calidad de afiliados se encuentra determinada,

---

<sup>40</sup> En 1980, Chile fue el primer país en adoptar un sistema de pensión estableciendo fondos de pensiones como un régimen básico obligatorio para proteger el riesgo de la vejez. ARELLANO ORTIZ, Pablo. 2012. Marco del Análisis del sistema de pensiones chileno después de la reforma de 2008. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte (2): 21-43.

primero, por la calidad de trabajador, sea del sector público o privado, en la siguiente dirección:

a) Trabajadores contratados por obra o faena: Si han cotizado al menos durante 4 meses calendario en el año, mantienen la calidad de afiliado por 12 meses contados desde el mes correspondiente a su última cotización.

b) Trabajadores contratados por día, turno o jornada: Si han cotizado al menos 60 días en los últimos 12 meses calendario anteriores, tienen la calidad de afiliados durante los 12 meses siguientes a aquel que corresponda a su última cotización.

Luego, tienen la calidad de afiliados y por tanto de beneficiarios del Régimen de Prestaciones de Salud:

c) Los Trabajadores independientes que coticen en cualquier régimen legal de previsión<sup>41</sup>.

d) Los imponentes voluntarios, que al igual que los trabajadores independientes pueden cotizar en cualquier régimen legal de previsión.

e) Las personas que gocen de pensión previsional, indistintamente de la naturaleza de aquella o de subsidio por incapacidad laboral o cesantía.

En lo que respecta al sistema privado de salud, cabe señalar que la Ley 18.933 que Crea la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional,

---

<sup>41</sup> A partir de la operación renta 2013, los trabajadores independientes deberán cotizar para el Sistema de Pensiones y Seguridad Laboral, a menos que cada año expresen claramente su voluntad de no hacerlo. Esta opción estará disponible sólo hasta la operación renta 2015 (declaración de ingresos de 2014); después, este trámite será obligatorio. Además, desde 2018 será obligatorio cotizar para salud. Lo anterior por la aplicación progresiva de la Ley 20.255 que establece Reforma Previsional, de 17 de marzo de 2008.

dicta normas para el otorgamiento de prestaciones por ISAPRE y deroga el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del Ministerio Salud, de 1981, publicada en el Diario Oficial el 9 de marzo de 1990, refundida en el DFL N° 1 del Ministerio de Salud, regula a las ISAPRES, como personas jurídicas que tienen por objeto exclusivo financiar prestaciones y beneficios de salud, para lo cual captan el aporte de la cotización legal de un 7% para salud o un porcentaje superior que se convenga.

El artículo 171 inciso 1° parte 1ª del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, dispone:

"Las Instituciones de Salud Previsional financiarán las prestaciones y beneficios de salud, con cargo al aporte de la cotización legal para salud o una superior convenida, a las personas que indica el artículo 135 de esta ley".

Luego y según dispone el artículo 171, inciso final, del mismo cuerpo normativo, las ISAPRES se encuentran bajo la fiscalización de la Superintendencia de Salud, sin perjuicio de la fiscalización o supervigilancia que ejerzan los organismos contralores según su propio régimen jurídico.

## **7.1 FONASA**

El Fondo Nacional de Salud (en adelante FONASA), es un organismo o servicio público funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio (artículo 49 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud).

FONASA se encarga de otorgar financiamiento a la cobertura de atención pública de salud, incluyendo el sistema de libre elección, tanto a las personas que cotizan el 7% de sus ingresos mensuales para salud, como a aquellas que carecen de recursos propios, por lo que el Estado realiza un aporte fiscal directo.

Está sujeto a la supervigilancia —y no a la fiscalización— del Ministerio de Salud, a través de la Superintendencia de Salud, en razón de su carácter de órgano funcionalmente descentralizado<sup>42</sup>. Como fundamento de lo expresado, traeremos a colación el concepto que la doctrina ha elaborado para explicar la naturaleza jurídica de los órganos estatales funcionalmente descentralizados:

“La descentralización puede ser de dos tipos: funcional y territorial. Estamos ante la primera, descentralización funcional, cuando se transfieren potestades de un órgano administrativo central a otro especializado dentro de la organización, reconociéndole a este último de personalidad jurídica propia y dando origen, por tanto, a una nueva persona jurídica de derecho público, relacionándose con el poder central a través de la supervigilancia que ejerce el Ministerio respectivo”<sup>43</sup>.

FONASA cumple un rol de garante del correcto uso del Seguro Público de Salud y ente financiador de las prestaciones pecuniarias que se pagan a sus

---

<sup>42</sup> Lo anterior por aplicación del artículo 3º de la Constitución Política de la República.

<sup>43</sup> FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos. 1999. El Estado Administrador de Chile: de Unitario Centralizado a Descentralizado y Desconcentrado”. Revista de Derecho Valdivia 10(1): 115-123.

cotizantes, para lo cual requiere disponer de la información de todos sus afiliados usuarios de licencias médicas<sup>44</sup>.

## 7.2 La COMPIN

La Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (en adelante COMPIN) se encarga de certificar técnicamente el estado de salud de trabajadores y beneficiarios, para obtener determinados beneficios.

"La COMPIN es la unidad técnica administrativa encargada de evaluar, constatar, declarar y certificar el estado de salud de los trabajadores y beneficiarios, con el objetivo de determinar la recuperabilidad de sus estados patológicos para la obtención de beneficios previsionales, asistenciales y/o estatutarios"<sup>45</sup>.

En ese contexto, la COMPIN ejerce múltiples funciones relativas a la evaluación médica facultativa, con prescindencia de los beneficios de contingencias sociales a los que postula el beneficiario<sup>46</sup>, actuando como garante de la fe pública médica.

---

<sup>44</sup> Dictamen N° 31.965 de 4 de julio de 2006, de Superintendencia de Seguridad Social (sobre subsidio por incapacidad laboral).

<sup>45</sup> Ministerio de Salud [en línea] <<http://www.asrm.cl/paginasSegundoNivel/NivelTecnico.aspx?param1=98>> [consulta: 29 enero 2014].

<sup>46</sup> La COMPIN avalúa el estado de salud de los beneficiarios ante los siguientes riesgos:

- 1.- Invalidez del INP o IPS
- 2.- Pensión de Orfandad
- 3.- Pensión de Viudez
- 4.- Asignación Familiar Duplo, (D.F.L N° 150)
- 5.- Subsidio Único Familiar (SUF), Duplo, (Ley N° 18.020)

De entre las principales funciones de la COMPIN, destacan:

- a) Determinar los grados de incapacidad de los beneficiarios.
- b) Emitir pronunciamientos técnicos-administrativos.
- c) Emitir certificaciones relativas a la discapacidad del beneficiario
- d) Dirigir la venta de talonarios de licencias médicas.

"La resolución acordada por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez –COMPIN– sobre cuestiones relacionadas con licencias médicas sólo produce efecto desde el momento en que es notificada al afectado"<sup>47</sup>.

En relación a lo que motiva la presente Memoria; licencias médicas por enfermedad común, cabe destacar la intervención de la COMPIN, desde dos perspectivas:

---

6.- Pensión Asistencial (D.L. 869); actual Pensión Básica Solidaria

7.- Salud Irrecuperable (Ley N° 18.469)

8.- Invalidez o Secuelas (Ley N° 16.744)

9.- Accidente Escolar

10.- Cambio de Faena (Funcionarios Públicos)

11.- Seguro de Vida de ex Canaempu

12.- Ley de Exonerados Políticos

13.- Víctimas de Violación Derechos Humanos

14.- Autorización de Licencias Médicas

15.- Reclamos en contra ISAPRES por Licencias Médicas

16.- Certificación de la Discapacidad (Ley N° 19.284)

17.- Importación de Vehículos para Discapacitados Lisiados

18.- Seguro de Desgravamen de Serviu

19.- Incapacidad Permanente Solicitada por iSAPRES

20.- Incapacidad por Seguro de Ley del Tránsito

21.- Incapacidad de Bomberos por actos de Servicio

22.- Imputabilidad por Sumario Administrativo de Funcionario Público

23.- Condonación Crédito Fiscal Universitario

24.- Certificación de Asignación Familiar 5° mes de embarazo.

25.- Evaluación por Convenios Internacionales

26.- Enfermedad Catastrófica Solicitada por Serviu

<sup>47</sup> HUMERES NOGUER, Héctor. 2010. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo III, Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 120.

a) Licencias Médicas para beneficiarios de FONASA: Autorizar, rechazar, reducir o ampliar el plazo de reposo especificado en una Licencia Médica de un beneficiario de FONASA.

b) Conocer de los reclamos por Licencias Médicas de ISAPRES: Autorizar, rechazar, reducir o ampliar el plazo de reposo especificado en una Licencia Médica ante una “Apelación” por lo resuelto por una Institución de Salud Previsional (ISAPRE), siempre que se interponga en tiempo legal, esto es, 15 días hábiles, debiendo pronunciarse dentro del plazo de 10 días.

La resolución de la COMPIN es inapelable. Sin embargo, puede recurrirse ante la dicha institución mediante la interposición de un recurso de reposición administrativa. En última instancia, se puede apelar ante la Superintendencia de Seguridad Social. Volveremos sobre este punto más adelante.

### **7.3 Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES**

Las Instituciones de Salud Previsional, insertas dentro del sistema privado de salud, tienen por objeto —exclusivo— el financiamiento de las prestaciones y beneficios de salud, así como las actividades complementarias de ese fin, las que en ningún caso podrán ampliar a la ejecución de dichas prestaciones y beneficios ni participar en la administración de prestadores.

Tanto FONASA como las ISAPRES, tienen la obligación de velar por el cumplimiento de las Garantías Explícitas de Salud o GES, establecidas en la Ley N° 19.966 del 2004.

La GES es el régimen de garantías de salud que tiene por objeto lograr acceso, calidad, protección financiera y oportunidad con que deben otorgarse las prestaciones médicas indicadas en el Reglamento que se encuentra descrito en el D.S. 170 del Ministerio de Salud<sup>48</sup>.

Sin perjuicio de lo señalado, el artículo 179 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, extiende las Garantías Explícitas no sólo al acceso a la salud, sino que también a la calidad, protección financiera y oportunidad contempladas en el Régimen General de Garantías en Salud.

En cuanto a las licencias médicas que antecedan al legítimo ejercicio de derechos o beneficios legales que deban ser financiados por las ISAPRES, deberán ser autorizadas por dicha entidad dentro del término de 3 días hábiles contados desde la presentación de la licencia.

Aun cuando se haya utilizado la expresión "presentación" para establecer el día en que comienza a correr el término legal para que la ISAPRE emita pronunciamiento acerca de la autorización de la licencia médica, lo relevante es contar dicho plazo desde el día de la efectiva recepción de la misma. Lo anterior se debe a que resulta del todo habitual que al momento de presentar la licencia

---

<sup>48</sup> FERNÁNDEZ MONTT, René. 2006. ¿GES o no GES? Esa es la cuestión. Revista Española Economía y Salud 5(6): 361-368.

médica ante la ISAPRE, ésta exija cierta documentación omitida en la presentación y que es requerida para dar curso a la misma.

El artículo 196 del referido cuerpo normativo, establece un caso de aprobación tácita, en la medida en que la ISAPRE no manifieste su decisión en uno u otro sentido, dentro del término legal de 3 días.

Según lo ya expuesto, el beneficiario puede reclamar del rechazo, modificación o reducción del reposo consignado por el facultativo médico en la respectiva licencia, ante la COMPIN.

El inciso 2° del artículo 36 del D.S. N°3, de 1984, anteriormente individualizado, establece que del pronunciamiento de rechazo de una licencia médica, decretado por una ISAPRE, debe enviarse copia timbrada por correo certificado al domicilio registrado por el trabajador.

"Por su parte, el inciso 2° del artículo 40, del mismo cuerpo reglamentario, dispone que el plazo para reclamar ante la COMPIN competente por el rechazo, reducción o modificación de una licencia médica es de quince días hábiles, contados desde la recepción del pronunciamiento de la ISAPRE, a que hace referencia el antes citado inciso 2° del artículo 36"<sup>49</sup>.

---

<sup>49</sup> Dictamen N° 64807 de 9 de diciembre de 2009, de Superintendencia de Seguridad Social y de Salud (sobre Licencias Médicas).

## **7.4 Superintendencia de Salud y de Seguridad Social en el ámbito de las licencias médicas**

### **7.4.1 Superintendencia de Salud**

La Superintendencia de Salud es un organismo del Estado, encargado de supervigilar y controlar a las ISAPRES y a FONASA, con la finalidad de resguardar los derechos de las personas y de promover la calidad y seguridad en las atenciones de salud. En el marco de las licencias médicas, corresponde a la Superintendencia de Salud controlar y fiscalizar los plazos y demás actuaciones de las ISAPRES relativas a la tramitación de las licencias médicas y a sus efectos, en relación a lo establecido en el artículo 196 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud<sup>50</sup>.

En términos precisos, la Superintendencia de Salud incide en el procedimiento de otorgamiento de licencias médicas y en los efectos que de ello se devengan, en los siguientes sentidos:

---

<sup>50</sup> Artículo 196 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud: “Las licencias médicas que sirvan de antecedente para el ejercicio de derecho o beneficios legales que deban ser financiados por la Institución con la que el cotizante haya suscrito el contrato a que se refiere el artículo 189, deberán otorgarse en los formularios cuyo formato determine el Ministerio de Salud y ser autorizadas por la institución de salud previsional respectiva.

La Institución deberá autorizar la licencia médica en el plazo de tres días hábiles, contado desde la fecha de presentación de la respectiva solicitud, vencido el cual se entenderá aprobada si no se pronunciare sobre ella.

Si la Institución rechaza o modifica la licencia médica, el cotizante podrá recurrir ante la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 194. El mismo derecho tendrá el empleador respecto de las licencias que haya autorizado la Institución.

Los aspectos procesales del ejercicio de las facultades establecidas en el inciso anterior, contenidos en el Reglamento correspondiente, serán fiscalizados por la Superintendencia”.

i. Los aspectos procesales del ejercicio de las facultades del trabajador para recurrir ante la COMPIN por el rechazo o modificación de la licencia médica y las del empleador respecto de las licencias que hayan sido autorizadas, serán fiscalizados por la Superintendencia.

ii. La Superintendencia de Salud, fiscaliza a las ISAPRES para que en los procedimientos de tramitación de licencias médicas, éstas registren la información aportada y generada bajo ese concepto, respalden sus resoluciones y notificaciones. Adicionalmente, fiscaliza a las ISAPRES, en cuanto al cumplimiento de los pronunciamientos de la COMPIN referidos a reclamos presentados por las modificaciones de las licencias tramitadas<sup>51</sup>.

iii. La evaluación y calificación que hacen las ISAPRES de las licencias médicas, deben ser realizadas por médicos cirujanos y otros profesionales que ellas determinen. La Superintendencia de Salud lleva un registro público de los profesionales médicos que autorizan, modifican y rechazan licencias médicas en la ISAPRE, denominado “Registro de Contralores Médicos de ISAPRE”.

---

<sup>51</sup> Artículo 45 del D.S. N° 3, del Ministerio de Salud, de 1984: “Corresponderá a la Superintendencia de Salud de acuerdo a sus atribuciones velar por la correcta aplicación por parte de las ISAPRE del presente reglamento y fiscalizar la forma cómo ellas hacen uso de la facultad de autorizar las licencias médicas que se someten a su trámite.

Para estos efectos, la Superintendencia de Salud establecerá un sistema de controles mensuales que le permita apreciar las condiciones en que se tramitan las licencias y se efectúa el debido ejercicio de las facultades que en estas materias entrega la ley y el reglamento a las ISAPRE.

En ejercicio de dicha fiscalización, la Superintendencia de Salud dispondrá las medidas conducentes para que las ISAPRE le envíen información actualizada, mes a mes, del número de licencias médicas presentadas, con indicación de las autorizadas, de las modificadas y de las rechazadas, todo ello sin perjuicio de los demás antecedentes que estime necesario le sean proporcionados por las ISAPRE”.

iv. La Superintendencia de Salud, a través de dictámenes y solicitudes de precisión, dirigidas a la Superintendencia de Seguridad Social, sobre los aspectos formales de los formularios de licencia médica<sup>52</sup> y presentación de la licencia ante los organismos autorizantes, ante lo cual influye la determinación de los plazos hábiles para cumplir válidamente con dicho cometido, promueve la transparencia de los procedimientos generales para la tramitación de las licencias médicas, y del ejercicio eficaz de los derechos ante su modificación por parte de la entidad autorizante. Así las cosas, La Superintendencia de Seguridad Social, acogiendo una petición formulada por la Superintendencia de Salud, reconsideró su doctrina, señalando que, atendiendo a que las ISAPRES no trabajan en día sábado, para efectos del cómputo del plazo de que éstas disponen para pronunciarse sobre las licencias médicas, no debe considerarse ese día, junto con indicar que para los efectos del cómputo del plazo de recepción de la licencia médica por la ISAPRE, el día sábado se considerará inhábil<sup>53</sup>.

En el mismo sentido, la Superintendencia de Salud, junto a la Superintendencia de Seguridad Social, modificaron el año 2012, instrucciones relativas al formato en que la COMPIN, Unidad de Licencias Médicas o ISAPRES, deben consignar sus pronunciamientos sobre la modificación del

---

<sup>52</sup> Punto N° 2 de Circular N° 68, de 27 de septiembre de 2002, dictada conjuntamente con la Superintendencia de Seguridad Social, Imparte instrucciones respecto del uso del nuevo formulario de Licencia Médica a contar del 1° de octubre de 2002.

<sup>53</sup> Superintendencia de Salud, Ordinario Circular IF N° 9, de 25 de febrero de 2005, Informa pronunciamiento sobre cómputo de plazos de licencias médicas.

tiempo de reposo establecido en una licencia sometida a su autorización, en consideración a los artículos 16 y 36 del D.S N° 3, del Ministerio de Salud. Las modificaciones son las que pasamos a anotar<sup>54</sup>:

a) “En caso de modificación, reducción o rechazo de la licencia médica, las referidas instituciones deberán remitir al trabajador, copia de la Sección B del Formulario de Licencia Médica o un documento confeccionado en forma manual o electrónica, que sea exacto y tenga las mismas menciones que la Sección B del Formulario de Licencia Médica, debidamente timbrado”<sup>55</sup>.

b) “Al notificar al trabajador y al empleador de la resolución que autorice, rechace o modifique la licencia médica, conjuntamente con remitirle copia de la sección B del Formulario de la misma o el documento confeccionado en forma manual o electrónica, que sea exacto y tenga las mismas menciones que la Sección B de la licencia, debidamente timbrado, se le deberá adjuntar fotocopia del documento anexo en que se fundamentó la resolución y el acta de visita, en su caso”<sup>56</sup>.

v. La Superintendencia de Salud lleva un registro de los contratos que suscriban las ISAPRES con las empresas verificadoras de reposo, en el

---

<sup>54</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Circular IF N° 165, de 11 de enero de 2012, Modifica circulares conjuntas de la Superintendencia de Salud y Superintendencia de Seguridad Social, en la parte relativa a las formalidades de las resoluciones y de la notificación de los pronunciamientos sobre licencias médicas.

<sup>55</sup> Reemplaza segundo párrafo del numeral 9 “Formalidad del pronunciamiento de la COMPIN, Unidad de Licencias Médicas o de la ISAPRE”, de la Circular Conjunta N° 68 de la Superintendencia de Salud y N° 2020 de la Superintendencia de Seguridad Social.

<sup>56</sup> Reemplaza la letra s) del punto 3 numerando I “Resoluciones de la Unidades de Licencias Médicas, de la COMPIN y de las ISAPRES que recaen sobre licencias médicas”, de la Circular Conjunta N° 71 de la Superintendencia de Salud y N° 2067 de la Superintendencia de Seguridad Social.

caso en que se efectúen visitas domiciliarias al trabajador para constatar el cumplimiento del reposo indicado en la licencia médica. Las ISAPRES deberán comunicar a la Superintendencia de Salud, la suscripción, modificación o término de los contratos que celebren para dichos efectos, dentro del plazo de cinco días hábiles, debiendo remitir en su caso, el documento respectivo.

vi. En relación a las licencias médicas otorgadas por incapacidad laboral, la Superintendencia de Salud, fiscaliza a las ISAPRES para que calculen y paguen correctamente el monto del subsidio que reemplaza a la remuneración del afiliado o afiliada, en los períodos que se encuentra con licencia médica, además de las cotizaciones previsionales y de salud, por la misma causa<sup>57</sup>.

#### **7.4.2 Superintendencia de Seguridad Social**

La Superintendencia de Seguridad Social es una institución descentralizada con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona con el Ejecutivo a través del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, por intermedio de la Subsecretaría de Previsión Social. Además, integra las Instituciones Fiscalizadoras a que se refiere el artículo 2° del decreto Ley N° 3.551, de 1980. Su actual estatuto orgánico está contenido en la Ley N° 16.395 y, con posterioridad, diversas leyes le han conferido atribuciones adicionales.

---

<sup>57</sup> Superintendencia de Salud [en línea] <http://www.supersalud.gob.cl/portal/w3-article-5940.html> [consulta: 20 mayo 2014].

La reciente Ley 20.691, que Crea la Intendencia de Seguridad y Salud en el Trabajo, en la Superintendencia de Seguridad Social, fortalece el rol de la Superintendencia de Seguridad Social, especialmente en materias de seguridad laboral y actualiza sus atribuciones y funciones, publicada en el Diario Oficial el 14 de octubre de 2013, surge en respuesta de la falta de modernización de la Ley 16.395, en otrora de una realidad laboral que requiere de un organismo que ejerza control con una mayor amplitud de atribuciones.

La Superintendencia de Seguridad Social, detenta entre sus facultades la de fiscalizar, inspeccionar y requerir información del ente fiscalizado.

Ahora bien, en el ámbito de las licencias médicas, y a propósito de la entrada en vigencia de la Ley 20.585, sobre Otorgamiento y Uso de Licencias Médicas, de 11 de mayo de 2012, la Superintendencia de Seguridad Social tiene las siguientes atribuciones:

i. Investigar la denuncia en contra del profesional habilitado para otorgar licencias médicas que emita licencias con evidente ausencia de fundamento médico, en los términos expresados en el artículo 5º de la Ley 20.585, ya citada.

ii. Investigar la denuncia en contra del contralor médico de una Institución de Salud Previsional o ISAPRE, cuya función sea la autorización, modificación o rechazo de las licencias médicas, que ordene bajo su firma rechazar o modificar una licencia médica sin justificación que respalde su resolución, o sin expresión de causa.

iii. Resolver el reclamo presentado por el profesional que emite licencias médicas y que fue sancionado por la COMPIN, dentro de cinco días hábiles, contados desde la notificación de la resolución sancionatoria, según dispone el artículo 2º de la Ley en comento.

Suma y sigue, la Superintendencia de Seguridad Social, según la normativa contenida en el D.S. Nº 3, del Ministerio de Salud, de 1984, tiene las siguientes atribuciones:

i. La entidad en estudio, es receptora de los antecedentes que remitan la COMPIN o ISAPRE, cuando constaten infracciones a normas legales o reglamentarias, relativas al uso, otorgamiento o autorización de licencias médicas, para que adopte las medidas que las irregularidades observadas justifiquen.

ii. Ante la resolución de la COMPIN, que se pronuncia sobre una licencia médica sometida a su autorización, en el caso de los trabajadores afiliados a FONASA, o ante la resolución que resuelva la apelación de las licencias médicas rechazadas o reducidas por las ISAPRE, en el caso de los trabajadores afiliados a éstas, será competente para conocer en última instancia, por vía de apelación, la Superintendencia de Seguridad Social, pudiendo modificar la resolución de la COMPIN en forma irrevocable.

## CAPÍTULO III

### OTORGAMIENTO DE LICENCIAS MÉDICAS

#### **8. Del otorgamiento de las licencias médicas y organismos competentes para conocer de sus reclamaciones**

El Título II del D.S N° 3, del Ministerio de Salud, que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las Compin e Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES, de 28 de mayo de 1984, regula el otorgamiento de las licencias médicas; proceso en el cual intervienen el beneficiario, el facultativo, el Servicio de Salud, la COMPIN o ISAPRE competente, el empleador y la Caja de Compensación de Asignación Familiar, en su caso<sup>58</sup>.

Cabe señalar que el otorgamiento de una licencia médica, tal y como expresa el artículo 5º del Decreto Supremo antes referido, es un acto médico administrativo, lo que en su primera vertiente (como acto médico) implica el ejercicio de una facultad privativa de los otorgantes facultados por la ley; es decir, del médico cirujano, cirujano dentista o matrona, tratantes de la incapacidad laboral.

Es del caso apuntar lo prescrito por el inciso 2º del artículo 6º del citado cuerpo normativo:

---

<sup>58</sup> Artículo 5º del DS N° 3 que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las COMPIN e Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES, de 28 de mayo de 1984.

“Los profesionales mencionados, considerando la naturaleza y gravedad de la afección, el tipo de incapacidad que ésta produzca y la duración de la jornada de trabajo del trabajador, podrán prescribir reposo total o parcial”.

El mismo artículo 5º, señala en su inciso 2º, que la licencia médica se materializará en un formulario especial, que registrará todas las certificaciones, resoluciones y autorizaciones que procedan. Complementando lo anterior, los artículos 8º y 9º establecen que existirá un formulario único de licencias médicas para todo tipo de trabajador, señalando que dicho formulario tendrá diversas secciones y que será el Servicio de Salud quien lo proporcionará previo pago de su costo.

Estos formularios, que se utilizan para materializar administrativamente la indicación de reposo, deben resguardar la confidencialidad del diagnóstico, para que sólo sea conocido por profesionales médicos y por quienes intervienen en su otorgamiento y así dar cumplimiento al debido secreto profesional.

Sin perjuicio de lo señalado, la Resolución Exenta N° 790 del Ministerio de Salud, de 1 de octubre de 2002, aprobó un nuevo formulario de licencias médicas. De entre los cambios que dicha resolución consagra, cabe anotar los siguientes:

a) El color del formulario: será de color verde si se trata de formularios utilizados por los profesionales para sus pacientes privados y de color café aquellos formularios destinados a pacientes de la modalidad institucional pública.

El anotado cambio, aun cuando aparentemente no tiene mayor relevancia, tiene un fundamento importante: evitar los subsidios cruzados. Entiéndase como subsidio cruzado el fenómeno producido cuando profesionales médicos de los Servicios de Salud utilizan formularios proporcionados por el éste en sus consultas particulares<sup>59</sup>.

b) Otro aspecto en que el formulario sufrió cambios, es en lo relativo al sello inviolable con el que contará, en el lugar en que el profesional médico escriba el diagnóstico, cuyo fin es evitar posibles discriminaciones al trabajador, ante el evento de padecer de enfermedades “socialmente rechazadas”, como el VIH+, especialmente dentro de su ambiente laboral.

c) De igual forma, se innovó al incluir un casillero en el que se deba inscribir el RUN del hijo menor de un año.

d) Por otra parte, si la causal de la licencia médica fue un accidente del trabajo, se deberá indicar en el formulario, si se produjo en el lugar del trabajo o en el trayecto de ida o de vuelta de él.

e) Respecto al reposo que indique el profesional, éste deberá hacerlo con palabras y no sólo con números, lo cual impide su adulteración, además, en relación al lugar del reposo se permite establecer otro diferente al domicilio del paciente, lo que deberá indicarse claramente, siendo una novedad importante para los pacientes que hagan uso de licencias psiquiátricas y en cuanto al

---

<sup>59</sup> Clínica Jurídica. Nuevo Formulario de Licencias Médicas [en línea] <[http://www.asimetcapacitacion.cl/licencia\\_medica.htm](http://www.asimetcapacitacion.cl/licencia_medica.htm)> [consulta: 25 febrero 2014].

reposo de trabajadores que laboran en la noche, el nuevo formulario incluye en forma explícita la posibilidad de prescribir reposo nocturno.

La modalidad actual del formulario de licencias médicas fue elaborado en conjunto por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, a través de la Subsecretaría de Previsión Social y la Superintendencia de Seguridad Social; el Ministerio de Salud, a través de FONASA, las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez; Superintendencia de ISAPRES (actual Superintendencia de Salud), los Colegios Médicos, de Dentistas y de Matronas<sup>60</sup>.

Ahora bien, como expondremos en páginas posteriores del presente estudio, la licencia médica otorgada por alguno de los facultativos investidos de la potestad para emitirla, debe ser visada por los entes médicos previsionales, como son la COMPIN y las ISAPRES, en los supuestos que se profundizarán en su oportunidad. Por el momento, nos interesa advertir que como resultado del procedimiento de visado, la licencia médica puede ser aprobada, rechazada, disminuida, aumentada o cambiada en cuanto al reposo dispuesto en ella. De allí que deba zanjarse la discusión procesal suscitada en torno a la competencia de dichas reclamaciones, en relación a dos ejes fundamentales: competencia de los juzgados laborales versus la competencia de los tribunales ordinarios y la competencia de la Corte de Apelaciones respectiva para conocer del recurso de protección suscitado en la especie.

---

<sup>60</sup> op. cit.

En cuanto a la competencia de los tribunales para pronunciarse acerca de los conflictos de relevancia jurídica relativos al otorgamiento de las licencias médicas, el Tribunal Constitucional ha señalado:

“La norma del Código del Trabajo, que excluye la competencia de los Tribunales del Trabajo en materias como la declaración de invalidez o pronunciamiento sobre el otorgamiento de licencias médicas, es constitucional, en el entendido que las materias que quedan excluidas del conocimiento de los Juzgados del Trabajo son de competencia de los Tribunales Ordinarios de Justicia que correspondan, puesto que no puede privarse a los afectados de la facultad, que la Constitución les reconoce en el artículo 19, N° 3, de deducir ante un órgano jurisdiccional, y con sujeción a un debido proceso, las acciones que sean necesarias en defensa de sus derechos”<sup>61</sup>.

La norma a la que alude la sentencia del Tribunal Constitucional es el artículo 420 letra c) del Código del Trabajo, que establece:

“Serán de competencia de los Juzgados del Trabajo:

c) Las cuestiones derivadas de la aplicación de las normas de previsión o de seguridad social, planteadas por pensionados, trabajadores activos o empleadores, salvo en lo referido a la revisión de las resoluciones sobre declaración de invalidez o del pronunciamiento sobre otorgamiento de licencias médicas”.

---

<sup>61</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 463, de 9 de diciembre de 2005.

De esta forma, el legislador laboral prevé la competencia de los Juzgados del Trabajo, excluyendo en forma expresa los conflictos relativos al otorgamiento de licencias médicas, cuestión sobre la cual se pronunció el Tribunal Constitucional, advirtiendo que por aplicación del principio de igualdad ante la ley, previsto en el artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, los trabajadores no pueden ser constreñidos a renunciar a la facultad de recurrir ante los tribunales ordinarios, máxime si su pretensión versa sobre una cuestión que no es de competencia de la judicatura especial.

Se ha discutido también la competencia de la Corte de Apelaciones para pronunciarse sobre el recurso de protección interpuesto por un afiliado en contra de una ISAPRE, por el rechazo de una licencia médica.

En relación a lo anterior, la Corte Suprema ha confirmado una sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco, que declaró:

“Al respecto conviene tener presente que el artículo 20 de nuestra Constitución, que dado su rango prevalece sobre toda otra norma al respecto, determina expresamente que la Corte de Apelaciones respectiva, es la llamada a conocer de la acción de protección en los casos de perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías como el que se invoca...”.

La sentencia agrega:

“En este orden de ideas, se hace necesario señalar que la Ley N° 19.381 sobre Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional, en su artículo 37, consagra el derecho que tiene el cotizante de una ISAPRE ante el rechazo del

otorgamiento de una licencia médica de recurrir ante la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez correspondiente al domicilio que fije el contrato, pero esta norma no es imperativa, ya que señala “el cotizante podrá”, es decir, como no podría ser de otra forma, otorgar una facultad en su beneficio, al cual indubitablemente no recurrió por tener mayor confianza en los tribunales de justicia”<sup>62</sup>.

En síntesis, el fundamento axiológico del fallo anotado se basa en el derecho opcional o facultad de que es titular el interesado, de acudir a la vía judicial en forma directa, o de agotar, si lo prefiere, todo o parte de la instancia administrativa, en atención a que el ejercicio del recurso de protección no es un derecho residual ni requiere agotamiento de vías previas, todo lo cual se desprende del tenor del artículo 20 de la Carta Fundamental, en la medida en que expresa que el recurso de protección puede deducirse, “sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”; derechos que no requieren ser ejercidos con antelación. A mayor abundamiento, el constituyente no precisa el ejercicio de las acciones ordinarias, administrativas o, en general, el agotamiento de vías previas para el legítimo ejercicio del derecho a recurrir de protección.

La tutela de los derechos y garantías, según lo ordena la Constitución, ha de llevarse a efecto “sin perjuicio de los demás derechos que (el titular) pueda

---

<sup>62</sup> Sentencia Corte Suprema, ROL N° 1389/99, de 31 de mayo de 1999, considerando séptimo.

hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”<sup>63</sup>. En consecuencia, la COMPIN es el órgano competente para conocer de las reclamaciones □ejercidas o no□ en contra de las resoluciones de las ISAPRES, en cuanto a la modificación de las licencias médicas, sin embargo, lo anterior no es óbice para provocar la tutela judicial vía recurso de protección<sup>64</sup>.

## **9. De las características, tipos y causales de licencias médicas**

### **9.1 Características de las Licencias Médicas**

La licencia médica es un beneficio que permite a los trabajadores ausentarse de su trabajo, sin dejar de recibir su remuneración en el caso de los empleados públicos y los municipales o percibiendo, en su reemplazo, un subsidio por incapacidad laboral (S.I.L.), calculado en relación a ella y a las remuneraciones sobre las cuales se ha cotizado para salud<sup>65</sup>.

De entre las características de las licencias médicas, cabe señalar:

a) Es un derecho del trabajador. Los trabajadores a los cuales beneficia son aquellos dependientes del sector público o privado y los

---

<sup>63</sup> Artículo 20 de la Constitución Política de la República.

<sup>64</sup> GÓMEZ BERNALES, Gastón. 2008. Recurso de Protección Informe de jurisprudencia 2001-2006 frente a actos u omisiones cometidos por órganos del Estado para el Ministerio de Obras Públicas [en línea] <<http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/9341/3/RECURSO%20DE%20PROTECCION%20-%20V1.doc>> [consulta: 23 mayo 2014].

<sup>65</sup> MATURANA SCHULZE, Adriana. 1995. Licencias Médicas, Subsidios por incapacidad laboral. Santiago, Editorial Jurídica Conosur. p. 1.

trabajadores independientes que ejercen o desarrollan una actividad que les genera ingresos y que efectúan cotizaciones en un régimen previsional<sup>66</sup>.

b) El mencionado derecho los habilita para ausentarse o reducir su jornada de trabajo. Este elemento de las licencias médicas depende de la orden de reposo total o parcial contenido en ella. Si se trata de reposo total, el trabajador tiene derecho para ausentarse de sus labores; si se trata de reposo parcial aquel puede reducir su jornada laboral en una mitad<sup>67</sup>.

c) La ausencia o reducción de jornada de trabajo debe, necesariamente, ser transitoria.

d) Debe ser reconocida por el empleador. En el caso de los trabajadores dependientes, en términos generales, el empleador toma conocimiento de la licencia médica una vez que el trabajador la pone a su disposición con la finalidad de que sea completada y tramitada ante la entidad correspondiente.

Además del reconocimiento del empleador, éste se ve obligado a velar porque el trabajador no efectúe ninguna actividad relacionada con sus funciones durante el período que dure la licencia médica. Como ha indicado la Contraloría General de la República, “(...) atendida la finalidad del derecho en análisis, esto es, la recuperación de la salud del trabajador o la atención del

---

<sup>66</sup> Excepcionalmente, aun en estado de cesantía, detentan este derecho los cesantes del sector privado que estaban con licencia médica antes de del término de la relación laboral y la gente de mar portuarios eventuales en cesantía involuntaria. Véase el Capítulo III del Código del Trabajo.

<sup>67</sup> Sin perjuicio de lo señalado, en el caso de licencias por descanso maternal y por enfermedad grave del hijo, el artículo 6° inciso 3° dispone que el reposo debe, necesariamente, ser total.

menor gravemente enfermo, así como el cuidado de la madre y del hijo durante el embarazo y el puerperio y, además, en consideración a los términos amplios de las prohibiciones impuestas tanto al trabajador como al empleador, este último se encuentra obligado no sólo a impedir que el servidor que hace uso de una licencia médica realice las labores para las cuales fue nombrado o contratado, sino que también, dentro del marco de sus facultades de control respecto de sus funcionarios, debe velar porque éstos no efectúen alguna actividad que implique el quebrantamiento del reposo que impone ese beneficio. En otras palabras, no procede que el trabajador incumpla el reposo prescrito y, menos aún que labore en el lapso que dura la licencia médica”<sup>68</sup>.

- a) Debe ser autorizada por el órgano competente y
- b) Una vez autorizada o visada por el órgano competente, puede dar derecho al pago de un subsidio por incapacidad laboral o a la mantención de la remuneración, según el caso.

## **9.2 De algunos tipos de Licencias Médicas y sus causales**

La diferencia entre los distintos tipos de licencias médicas se configura, por dos factores básicos: la causa que origina la licencia y la forma de

---

<sup>68</sup> Dictámenes de la Contraloría General de la República N° 28488/91 y N° 57871/05.

financiamiento<sup>69</sup>, conforme dispone el inciso 3° del artículo 28 del Reglamento, Decreto Supremo N° 3, que señala:

“Las licencias médicas que correspondan a enfermedad o accidente, prórroga de medicina preventiva, maternal o por enfermedad grave del niño menor de un año, de los trabajadores afiliados a una ISAPRE, darán origen al pago de subsidios por esta entidad; los subsidios correspondientes a licencias por accidentes del trabajo o enfermedad profesional serán pagados por las COMPIN o Caja de Previsión según corresponda, salvo que el trabajador esté afiliado a una Mutual de Empleadores constituida de acuerdo a la ley N° 16.744”.

Así las cosas, para determinar los organismos a quienes corresponde efectuar el pago de los subsidios por incapacidad laboral, provenientes de enfermedad común, es necesario distinguir:

Respecto de los trabajadores afiliados a una ISAPRE, el cobro del subsidio debe verificarse ante la misma entidad.

Respecto de los trabajadores afiliados a FONASA, el pago del subsidio por incapacidad laboral debe ser proporcionado por:

i. Banco Estado, en el caso de los trabajadores dependientes, cuyo empleador no los haya afiliado a alguna Caja de Compensación de Asignación Familiar o CCAF, presentando su cédula de identidad y comprobante de recibo de la licencia. El trabajador debe, previamente, consultar en las cajas

---

<sup>69</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1801/10, de 12 de abril de 2011, considerando décimo.

dispensadoras de *voucher* de la sucursal bancaria el correspondiente boletín para exigir el pago.

ii. Caja de Compensación de Asignación Familiar, respecto de los trabajadores dependientes, cuando su empleador los tenga afiliados a una CCAF.

iii. Banco Estado, en el caso de los trabajadores independientes, de la misma forma que los trabajadores dependientes no afiliados a una CCAF.

Respecto de los trabajadores del sector público que cuentan con licencia médica autorizada por la COMPIN, el pago debe efectuarlo el empleador.

Las licencias médicas admiten una clasificación general, en atención a las causales que pueden motivar su otorgamiento:

a) Licencias médicas por enfermedad común. Son aquellas licencias originadas por un estado de anormalidad en el cuerpo humano y que se manifiesta en múltiples enfermedades que no sean de origen laboral<sup>70</sup>.

b) Licencias médicas otorgadas a propósito de la maternidad. En esta clasificación se incluyen las licencias que se originan por reposo de pre y post natal, por reposo maternal suplementario, licencias por patologías relacionadas con el embarazo y el parto y aquellas relativas a la enfermedad grave del hijo menor de un año.

c) Licencias médicas por enfermedad laboral o accidente del trabajo.

Son aquellas provocadas por el trabajo, durante el trabajo o durante el trayecto

---

<sup>70</sup> Téngase presente el concepto de salud entregado por la Organización Mundial de la Salud, citado en otra parte de este trabajo.

del hogar al trabajo o viceversa y aquellas provocadas por enfermedades profesionales ocasionadas directamente por las condiciones del trabajo<sup>71</sup>.

En virtud de la clasificación general a la que hemos hecho alusión precedentemente, las licencias médicas pueden adoptar las siguientes formas o tipos:

a) Licencias Tipo 1 o licencias médicas por enfermedad o accidente común.

Como apuntamos con antelación, las licencias médicas cuyo origen es una enfermedad o accidente común, son todas aquellas que no tienen como fundamento una enfermedad profesional o accidente del trabajo.

Dentro de esta categoría de licencias médicas se incluyen las causadas por accidente o por traumatismo de cualquier naturaleza, cuya certificación que debe ser avalada mediante un informe complementario por accidente, cuyo formulario deberá adjuntarse obligatoriamente a la licencia para su trámite y aquellos derivados de alguna enfermedad común ocasionada en accidente de tránsito, en que puedan verse afectados el conductor del vehículo, personas transportadas en él y peatones. De la misma manera, deberá acompañarse la certificación al informe complementario para accidente, consignándose el nombre de la compañía aseguradora del vehículo causante del accidente o el número de patente correspondiente y copia del parte de Carabineros; información indispensable para el cobro de la indemnización dispuesta en la ley

---

<sup>71</sup> Subsecretaría de Previsión Social [en línea] <[https://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page\\_id=9477](https://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page_id=9477)> [consulta: 25 febrero 2014].

Nº 18.490 sobre Seguro Obligatorio de Accidentes Personales causados por Circulación de Vehículos Motorizados, publicada en el Diario Oficial el 4 de enero de 1986<sup>72</sup>.

b) Licencias Tipo 2 o de medicina preventiva.

Este tipo de licencias dicen relación con la prórroga de medicina preventiva señalada en la ley Nº 6.174, que Establece el Servicio de Medicina Preventiva, publicada en el Diario Oficial el 9 de febrero de 1938, texto fusionado en el DFL Nº 1, de 2005, del Ministerio de Salud, referida a un grupo muy reducido de enfermos que acogidos a dicha ley a diciembre de 1985, correspondiente a pacientes afectados de insuficiencia renal, trasplantados y/o sometidos a hemodiálisis<sup>73</sup>.

c) Licencias Tipo 3 o relacionadas con la maternidad.

c.1) Descanso pre y posnatal.

El artículo 195 del Código del Trabajo establece:

“Las trabajadoras tendrán derecho a un descanso de maternidad de seis semanas antes del parto y doce semanas después de él”<sup>74</sup>.

El inciso 3º de la transcrita norma dispone:

“Si la madre muriera en el parto o durante el período de permiso posterior a éste, dicho permiso o el resto de él que sea destinado al cuidado del hijo

---

<sup>72</sup> Servicio Regional Ministerial de Salud [en línea] <[http://seremi5.redsalud.gob.cl/?page\\_id=268](http://seremi5.redsalud.gob.cl/?page_id=268)> [consulta: 25 febrero 2014].

<sup>73</sup> Estese a lo prevenido en el artículo 14 de la Ley señalada: “Esta Ley regirá sesenta días después del de la fecha de su publicación en el Diario Oficial”. De allí que las licencias tipo 2 se encuentren en desuso.

<sup>74</sup> Si a la fecha del término del prenatal, el parto, no se ha producido, se extenderá una licencia adicional por los días de diferencia entre el término del prenatal y el día anterior al parto.

corresponderá al padre o a quien le fuere otorgada la custodia del menor, quien gozará del fuero establecido en el artículo 201 de este Código y tendrá derecho al subsidio a que se refiere el artículo 198”.

c.2) Reposo postnatal por el menor bajo tuición o medida de protección.

En ese sentido, el artículo 200 del Código del Trabajo expresa:

“La trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad, por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección, en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la Ley N° 19.620, tendrá derecho al permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis<sup>75</sup>. Además, cuando el menor tuviere menos de seis meses, previamente tendrá derecho a un permiso y subsidio por doce semanas.

A la correspondiente solicitud de permiso, el trabajador o la trabajadora, según corresponda, deberá acompañar necesariamente una declaración jurada de tener bajo su tuición o cuidado personal al causante del beneficio, así como un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado “.

c.3) Reposo postnatal de la trabajadora con adopción plena de un niño menor de seis meses. La mujer que haya iniciado juicio para la adopción de un niño menor de seis meses tendrá derecho a permiso y subsidio por doce semanas, según lo señalado en el artículo 2 de la ley N° 18.867, norma que trata sobre los subsidios maternos. Se deberá adjuntar a la licencia una

---

<sup>75</sup> Artículo 197 bis inciso 1° del Código del Trabajo: “Las trabajadoras tendrán derecho a un permiso postnatal parental de doce semanas a continuación del período postnatal, durante el cual recibirán un subsidio cuya base de cálculo será la misma del subsidio por descanso de maternidad a que se refiere el inciso primero del artículo 195”.

declaración jurada de tener al menor bajo su cuidado personal, certificado de adopción plena y certificado de nacimiento del menor.

d) Licencia Tipo 4 o por enfermedad grave del hijo menor de un año.

Tratándose de enfermedad grave del hijo menor de un año, que además requiera la atención directa del padre o madre, da derecho a un permiso y subsidio, según lo indica el artículo 199 inciso 1º del Código del Trabajo:

“Cuando la salud de un niño menor de un año requiera de atención en el hogar con motivo de enfermedad grave, circunstancia que deberá ser acreditada mediante certificado médico otorgado o ratificado por los servicios que tengan a su cargo la atención médica de los menores, la madre trabajadora tendrá derecho al permiso y subsidio que establece el artículo anterior por el período que el respectivo servicio determine. En el caso que ambos padres sean trabajadores, cualquiera de ellos y a elección de la madre, podrá gozar del permiso y subsidio referidos. Con todo, gozará de ellos el padre, cuando la madre hubiere fallecido o él tuviere la tuición del menor por sentencia judicial”.

Se encuentran comprendidas en este tipo de licencias, aquellas otorgadas a propósito de la enfermedad grave del menor de un año, cuando se ha otorgado judicialmente respecto del trabajador(a) la tuición o el cuidado personal como medida de protección. En estos casos el trabajador(a) deberá acompañar la declaración jurada de tener bajo su cuidado al causante del beneficio y además, adjuntar el certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o el cuidado del menor como medida de protección.

Las licencias médicas tipo 4 son omnicomprensivas, también, de las otorgadas por enfermedad grave del menor de un año a la trabajadora que se le haya conferido o respecto de la cual se encuentre en trámite el juicio de adopción plena; caso en el cual deberá acompañar la declaración jurada de tener bajo su cuidado personal al menor que se invoque como causante del beneficio y adjuntar el certificado del tribunal que conozca del juicio de adopción con expresa certificación del estado en que se encuentra.

e) Licencia Tipo 5 o por accidente del trabajo.

La Ley 16.744 que establece Normas sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, de 1 de febrero de 1968, en su artículo 5° conceptualiza la contingencia accidentes del trabajo y exceptúa las situaciones, que para efectos de dicha ley, no detentarán dicho carácter:

“Para los efectos de esta ley se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte.

Son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar del trabajo, y aquéllos que ocurran en el trayecto directo entre dos lugares de trabajo, aunque correspondan a distintos empleadores.

En este último caso, se considerará que el accidente dice relación con el trabajo al que se dirigía el trabajador al ocurrir el siniestro.

Se considerarán también accidentes del trabajo los sufridos por dirigentes de instituciones sindicales a causa o con ocasión del desempeño de sus cometidos gremiales.

Exceptúanse los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de las excepciones corresponderá al organismo administrador”.

La Superintendencia de Seguridad Social ha señalado que los accidentes acaecidos en actividades organizadas por la empresa han de considerarse como accidentes de índole laboral, en los siguientes términos:

“Sobre el particular, cabe hacer presente que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley N° 16.744, se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte. De ello se desprende que para que un infortunio sea calificado como un accidente laboral, debe existir una relación directa entre el trabajo y la lesión sufrida (accidente a causa del trabajo) o bien indirecta (accidente con ocasión del trabajo), pero en ambos casos de carácter indubitado. Precisado lo anterior, es menester señalar que esta Superintendencia ha resuelto (v. gr. Oficio Ord. N° 10.839, de 2010, dirigido a la Mutual) que los infortunios acaecidos en el marco de las actividades organizadas por la entidad empleadora, sean de carácter deportivo, cultural u otros similares, pueden ser considerados como accidentes con ocasión del

trabajo. Lo anterior, porque si bien en tales casos las actividades no tienen relación directa con el quehacer laboral del trabajador, es indiscutible que se enmarcan en el ámbito de la relación del trabajo, y que por su intermedio se persigue consolidar una relación fluida entre los trabajadores y la empresa, que naturalmente redundará en una mejora de las actividades propias del quehacer laboral, y desde luego en la productividad”<sup>76</sup>.

La licencia médica debe ser acompañada por un informe complementario por accidente cuando se indique o sea presumible que se trata de un accidente del trabajo, producido durante él, o bien, en el transcurso de ida o regreso entre el hogar del trabajador y el lugar de trabajo. Esta licencia debe ser remitida a la Mutual de Trabajadores o al Instituto de Previsión Social (ex Instituto de Normalización Previsional o INP), según corresponda.

f) Licencia tipo 6 o por enfermedad profesional.

El artículo 7° inciso 1° del mismo cuerpo legal, dispone:

“Es enfermedad profesional la causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte”.

La Superintendencia de Seguridad Social, ha señalado al respecto que la afección presenta origen común si no es posible establecer una relación de causa directa, como lo exige la Ley, entre el trabajo que desempeña y la

---

<sup>76</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 066375, de 17 de octubre de 2012, sobre Accidentes, Actividad Deportiva organizada por la empresa dentro de la jornada laboral y fuera de la jornada laboral.

sintomatología que presenta y mientras no se evidencian factores de riesgo condicionantes de la afección en particular<sup>77</sup>.

El hecho de haberse desarrollado labores que entrañan el riesgo de una enfermedad durante un cierto período, frente a agentes específicamente determinados, opera prima facie como causa directa de la patología o incapacidad. Sin embargo, tras ese análisis preliminar, es necesario demostrar en cada caso particular que dichos agentes fueron los verdaderos causantes de la enfermedad, durante las labores que entrañan el riesgo respectivo<sup>78</sup>.

En estos casos la licencia médica debe remitirse a la Mutual de Empleadores, y la prestación médica es gratuita, toda vez que es una contingencia cubierta por el seguro obligatorio prescrito por la Ley 16.744.

g) Licencia tipo 7 o por patologías del embarazo.

Estas licencias médicas se extienden por síntomas de aborto o de parto prematuro. Cabe señalar que, para los efectos del período de carencia, se consideran licencias médicas continuadas todas las de protección a la maternidad, entre ellas las de tipo 7.

---

<sup>77</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 001161, de 8 de enero de 2014, sobre Enfermedades- Diagnóstico exposición al riesgo.

<sup>78</sup> SIERRA H, A y NASSER OLEA, M. 2012. La responsabilidad del empleador por enfermedades profesionales de sus trabajadores. Enfoque jurisprudencial. Revista Chilena de Derecho 39(1): 57-76.

## **10. Procedimiento de otorgamiento de licencias médicas**

Como hemos señalado en reiteradas ocasiones a lo largo del desarrollo de este trabajo, la emisión de una licencia médica es una facultad privativa y discrecional del facultativo que la emite, siempre que se encuentre autorizado por ley para hacerlo.

“Corresponde al profesional que otorga la licencia médica certificar, firmando el formulario respectivo, el diagnóstico de la afección del trabajador, y consignar, entre otros datos, el período necesario para su recuperación. Se deben extender tantas licencias por igual período o diagnóstico, como sean necesarias a aquellos trabajadores que prestan servicios a dos o más empleadores y que, por esta causa, deban presentarlas en más de una entidad”<sup>79</sup>.

El facultativo habilitado certifica, a través de la licencia médica que expide, que un trabajador se encuentra incapacitado temporalmente para trabajar, prescribiendo reposo total o parcial, por un lapso determinado, con el fin de atender el restablecimiento de su salud.

La licencia médica emitida por el facultativo debe contener:

- a) El diagnóstico de la patología.
- b) El periodo necesario para la recuperación.
- c) El pronóstico de la patología.

---

<sup>79</sup> Superintendencia de Seguridad Social. Beneficios Sociales. Licencias Médicas [en línea] <<http://163.247.55.110/Beneficiales/12LicenciaMedica/LicenciaMedica.html>> [consulta: 25 febrero 2014].

- d) El lugar del tratamiento o reposo (dirección).
- e) Si la licencia corresponde a una prórroga de una licencia anterior.
- f) Fecha de concepción y nacimiento del hijo en el caso de las licencias maternas.
- g) Fecha y Hora del accidente, si se trata de un accidente del trabajo.
- h) Datos del propio profesional que sirvan para su individualización<sup>80</sup>.

## **11. Sujetos del otorgamiento de la licencia médica**

### **11.1 Sujetos activos o facultativos médicos**

El artículo 1° del DS N° 3 citado, sobre Licencias Médicas, establece que la ausencia o reducción de la jornada laboral de un trabajador debe enmarcarse dentro del contexto del cumplimiento de una indicación profesional certificada por alguno de los tres profesionales que habilita. Estos son:

- a) Médico cirujano. Cirujano se le llama al profesional que ejerce la cirugía y quien tras completar 7 años de estudio para titularse de médico, realiza una formación de 3 años para obtener la certificación como especialista en cirugía general y de 2 o 3 años más para completar una subespecialidad<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Artículo 7° DS N° 3, de 28 de mayo de 1984, del Ministerio de Salud, que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por las COMPIN e Instituciones de Salud Previsional o ISAPRES.

<sup>81</sup> Hospital Clínico Universidad de Chile [en línea] <<http://www.redclinica.cl/HospitalClinicoWebNeo/index.aspx?channel=6340>> [consulta: 25 febrero 2014].

b) Cirujano dentista. Es aquel que ejerce la odontología o estomatología, entendida como una rama de la medicina que se encarga del diagnóstico, tratamiento y prevención de las enfermedades del aparato estomatognático, que incluye los dientes, el periodonto, la articulación temporomandibular y el sistema neuromuscular. Y todas las estructuras de la cavidad oral como la lengua, el paladar, la mucosa oral, las glándulas salivales y otras estructuras anatómicas implicadas como los labios, las amígdalas, y la orofaringe<sup>82</sup>.

c) Matrona. Es la persona que se encarga del cuidado de la salud de las mujeres durante el embarazo, de la asistencia al parto y seguimiento del posparto, así como también de la regulación de la fecundidad (métodos anticonceptivos)<sup>83</sup>.

Las matronas, aun cuando también pueden extender una licencia médica, limitan su entrega sólo a las que determinan el reposo pre y postnatal.

Las licencias médicas que los facultativos pueden emitir se encuentran contenidas en talonarios. Para obtener dicho talonario, el profesional de la salud debe registrarse en la Compín correspondiente, previo pago de su costo, si se trata de licencias en papel o no electrónicas. Le corresponde a la COMPIN

---

<sup>82</sup> Odontología [en línea] < [http://es.wikipedia.org/wiki/Cirujano\\_dentista](http://es.wikipedia.org/wiki/Cirujano_dentista)> [consulta: 25 febrero 2014].

<sup>83</sup> Matrona [en línea] < <http://es.wikipedia.org/wiki/Matrona>> [consulta: 25 febrero 2014].

mantener un registro de las licencias entregadas al profesional, y el profesional a su vez entregará a la COMPIN los talonarios ya ocupados<sup>84</sup>.

Las licencias médicas son un documento legal y tiene validez como tal por lo tanto su pérdida o falsificación constituye un delito. Por otro lado, el documento de la licencia no debe contener enmiendas o correcciones de ninguna índole. Por lo demás, la licencia médica es un documento confidencial, en donde se protegen aspectos como el diagnóstico, tratamiento y pronóstico de la enfermedad.

## **11.2 Sujetos pasivos**

Restringiremos nuestra exposición a ciertos sujetos pasivos o beneficiarios de las licencias médicas: los trabajadores, tomando como base axiomática la cobertura de la contingencia de incapacidad o enfermedad laboral temporal, dentro del marco legal reglamentario establecido por el DS N° 3, de 28 de mayo de 1984, del Ministerio de Salud.

### **11.2.1 Trabajadores dependientes**

El artículo 3° letra b) del Código del Trabajo, preceptúa:

---

<sup>84</sup> Si un talonario de licencias se extravía, se debe dar aviso de inmediato a la COMPIN correspondiente.

“Para todos los efectos legales se entiende por: b) trabajador: toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo.

En lo que respecta a las licencias médicas, el inciso 2° del citado Decreto Supremo, establece:

“La tramitación y autorización de las licencias de los trabajadores dependientes no afiliados a una ISAPRE, corresponderá a la Compín en cuyo territorio quede ubicado el lugar de desempeño del trabajador”.

Por otra parte, el inciso 4° de la misma norma prevé para el caso de los trabajadores dependientes afiliados a una ISAPRE:

“En el caso de trabajadores dependientes afiliados a una ISAPRE, la tramitación y autorización de las licencias corresponderá a la oficina de la ISAPRE en la cual suscribió su contrato el trabajador o en aquella oficina de la misma Institución más cercana al lugar donde presta sus servicios el trabajador, a elección de este último”.

Es del caso apuntar que el organismo ejecutor del procedimiento de visado o autorización de la licencia médica, en el caso de los trabajadores que desempeñan sus funciones bajo subordinación y dependencia, será definido en base a la afiliación del trabajador al sistema público o privado de salud.

Las ramificaciones de público o privado repercuten en el plazo que tienen los trabajadores dependientes para presentar las licencias médicas por enfermedad o incapacidad laboral temporal a sus respectivos empleadores.

En este orden de ideas, los trabajadores dependientes del sector privado, deberán presentar el formulario de licencia médica que los habilita para ausentarse o reducir su jornada laboral a su empleador dentro del término de 2 días hábiles contados desde la fecha de la iniciación de la licencia médica. Tratándose de los trabajadores dependientes del sector público tienen un plazo de 3 días hábiles, para los mismos efectos. Todo lo anterior, según dispone el artículo 11 inciso 1° del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

La Superintendencia de Seguridad Social ha señalado vehementemente la necesidad de un vínculo laboral para hacer uso del derecho conferido por una licencia médica, esto es, el de ausentarse o reducir la jornada laboral y obtener el pago de un subsidio por incapacidad o enfermedad laboral temporal<sup>85</sup>.

### **11.2.2 Trabajadores independientes**

El artículo 3° del Código del Trabajo, en su letra c) dispone:

“Para todos los efectos legales se entenderá por: c) trabajador independiente: aquel que en el ejercicio de la actividad de que se trate no depende de empleador alguno ni tiene trabajadores bajo su dependencia”.

---

<sup>85</sup> “Al respecto se debe señalar que el vínculo laboral entre empleador y trabajador, necesario en toda relación laboral, debe comprobarse mediante la existencia de huellas laborales materiales y concretas que den cuenta del desarrollo de las labores, no bastando la sola exhibición de documentos formales, como lo son el contrato de trabajo, liquidaciones de remuneración y planillas de pago de cotizaciones”. Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 003123, de 16 de enero de 2014, sobre Resolución Rechazo Causales De orden jurídico administrativo Inexistencia del vínculo laboral.

Los trabajadores independientes pueden estar afiliados voluntariamente a una ISAPRE. Sin perjuicio de lo anterior, la voluntad del trabajador independiente en lo que cabe a las cotizaciones previsionales sólo tendrá relevancia hasta el presente año. A partir de la operación renta 2015 las cotizaciones previsionales serán obligatorias para el trabajador independiente, por aplicación e introducción gradual de la Ley N° 20.255 que establece la denominada Reforma Previsional, publicada en el Diario Oficial el 17 de marzo de 2008.

Sin perjuicio de lo antes prevenido, cabe señalar que actualmente el trabajador independiente afiliado a una ISAPRE, debe tramitar y obtener la respectiva autorización de la licencia médica en la oficina de la ISAPRE en la cual suscribió su contrato o en aquella oficina de la misma Institución más cercana al lugar donde presta sus servicios el trabajador, a elección de este último, según dispone el inciso 4° del DS N° 3 del Ministerio de Salud. En caso de no encontrarse afiliado a una ISAPRE, el conocimiento y autorización de las licencias corresponderá a la Compín en cuyo territorio esté ubicado el domicilio del trabajador.

Ahora bien, entendida la ausencia de empleador, el trabajador independiente debe presentar la solicitud de licencia, extendida por el profesional tratante, directamente a la Compín o ISAPRE correspondiente, para su autorización dentro de 2 días hábiles desde la fecha de inicio de la licencia médica.

### **11.2.3 Funcionarios públicos**

El artículo 111 de la Ley 18.834 que Aprueba el Estatuto Administrativo, de 23 de septiembre de 1989, consagra el mismo concepto de licencia médica acuñado por el DS N° 3 del Ministerio de Salud.

En torno a las licencias médicas que tienen como destinatario a los funcionarios públicos, se ha suscitado una problemática constante que ha devenido en múltiples pronunciamientos por parte de la Contraloría General de la República<sup>86</sup>, cuando sin perjuicio de los objetivos perseguidos con la concesión de una licencia médica, su otorgamiento y uso importa una inhabilidad en el cargo o empleo público: incompatibilidad en los casos en que un funcionario público ha gozado de licencia por más de 6 meses en los últimos 24 meses, sin haberse declarado su salud irrecuperable; circunstancia en la cual se faculta al jefe de Servicio para solicitar su dimisión.

La discrecionalidad de los Jefes Superiores de Servicio tiene el alcance de que, en ciertas ocasiones, la autoridad puede resolver que el uso de licencias médicas por un lapso superior a 6 meses en los 2 últimos años no significa necesariamente que el funcionario tenga salud incompatible, por lo que el sólo hecho de hacer uso de ellas no produce necesariamente la declaración de vacancia. Pero si la autoridad decide declarar que el funcionario tiene salud

---

<sup>86</sup> Contraloría General de la República, Dictámenes N° 25877/94 y N° 5459/00.

incompatible con el desempeño del cargo, no es preciso fundarla, no tiene que expresar razones de conveniencia u oportunidad<sup>87</sup>.

### **11.3 Rol del empleador**

En el proceso de tramitación de una licencia médica y durante el periodo de reposo que esta indica, debe cumplir con dos funciones esenciales.

Primero, está llamado a recepcionar el formulario de licencia médica que el trabajador pone a su disposición para posterior tramitación. En dicho acto debe desprender el recibo para el trabajador, el que claramente fechado y firmado, se entregará al trabajador. Este recibo servirá al trabajador para acreditar la entrega de la licencia dentro del plazo a que se refiere el artículo 11°, como también para el cobro del subsidio a que dé lugar la licencia médica autorizada, tal y como expresa el artículo 12 del DS N° 3 del Ministerio de Salud. Luego, el empleador debe rellenar los datos requeridos en el formulario:

“...los datos de su individualización; afiliación previsional del trabajador; remuneraciones percibidas y cotizaciones previsionales efectuadas; indicación

---

<sup>87</sup> Sin perjuicio de que procede reincorporar a las funcionarias a cuyo respecto se declare vacante su cargo por salud incompatible encontrándose embarazada, por cuanto las normas sobre inamovilidad, como son las de fuero maternal, deben primar en los casos en que el término de funciones no depende en forma imperativa de la ley, sino de la eventual facultad de la autoridad respectiva de disponer el alejamiento del Servicio.

de las licencias anteriores de que haya hecho uso en los últimos seis meses, y otros antecedentes que se soliciten”<sup>88</sup>.

Una vez completados los datos del formulario, el empleador debe enviar el formulario a la ISAPRE o Compín, según sea el caso, dentro de 3 días hábiles desde la fecha de la recepción de manos del trabajador o a su nombre.

El empleador es exclusivamente responsable de consignar con exactitud los antecedentes requeridos en el formulario de licencia y su entrega oportuna en el establecimiento competente de la Compín respectiva o en las oficinas de la ISAPRE que corresponda.

Desde una segunda perspectiva, corresponde al empleador, como señalamos en otra parte del presente estudio, impedir que el servidor que hace uso de una licencia médica realice las labores para las cuales fue nombrado o contratado, sino que también, dentro del marco de sus facultades de control respecto de sus funcionarios, debe velar porque éstos no efectúen alguna actividad que implique el quebrantamiento del reposo que impone ese beneficio. En otras palabras, no procede que el trabajador incumpla el reposo prescrito y, menos aún que labore en el lapso que dura la licencia médica”<sup>89</sup>.

---

<sup>88</sup> Artículo 13 inciso 1° del DS N° del Ministerio de Salud.

<sup>89</sup> Dictámenes de la Contraloría General de la República N° 28488/91 y N° 57871/05.

## **12. Autorización de las licencias médicas**

El proceso de visado o autorización de una licencia médica es aquel que corresponde a la Compin o ISAPRE, según las distinciones formuladas en los acápite anteriores, con el objeto de revisar los aspectos formales de la licencia médica y de la justificación del reposo contenido en ella.

Conforme a los artículos 1º, 17 y 60 del D.S. N° 3 del Ministerio de Salud, la licencia médica autorizada constituye una justificación suficiente para la ausencia laboral del trabajador o la reducción de su jornada, en su caso, y da derecho a percibir las remuneraciones o los subsidios correspondientes. Por el contrario, ante el hecho de que una licencia médica sea en definitiva rechazada por el organismo de salud competente tiene como consecuencia impedir al funcionario el goce de las remuneraciones o subsidios por el período en que se ausentó de sus labores. No obstante, aunque sea rechazada por causas formales, la licencia médica constituye una prueba cierta de la enfermedad del funcionario y un principio de justificación de las ausencias laborales, debiendo examinarse, en todo caso, si la causa del rechazo es imputable al afectado, lo que de comprobarse, no puede derivar en la aplicación de una medida expulsiva para el funcionario, salvo que se esté en presencia de una actuación abiertamente incorrecta o fraudulenta de parte de este<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> Contraloría General de la República, Dictámenes N° 324/79, N° 43568/80, N° 23030/81 y N° 15308/85.

## 12.1 Entidades autorizantes

La licencia médica deberá ser presentada ante la Compín para su autorización en el caso de los trabajadores dependientes o independientes que no se encuentran afiliados a una ISAPRE.

El visado de carácter técnico de las licencias médicas dentro de la Compín, corresponde a la Unidad de Licencias Médicas, según dispone el artículo 14 del DS N° 3 del Ministerio de Salud:

“Es competencia privativa la Unidad de Licencias Médicas de la Compín o de la ISAPRE en su caso, ejercer el control técnico de las licencias médicas”.

En el marco del examen que la Unidad de Licencias Médicas<sup>91</sup> realiza sobre la licencia y dentro de las facultades que la ley le ha conferido, aquella puede rechazarla, aprobarla, reducir o ampliar el período de reposo solicitado o cambiarlo de total a parcial y viceversa.

En caso de rechazo de una licencia, o de reducción o ampliación del plazo de reposo, la resolución o pronunciamiento respectivo se estampará en

---

<sup>91</sup> Artículo 18 del DS N° 3 del Ministerio de Salud: La Unidad de Licencias Médicas, resolverá acerca de todas las licencias médicas que aisladamente o en conjunto no excedan de 30 días y de licencias pre y post natales. Si el reposo concedido excede del plazo señalado, o la patología que le da origen requiere mayor estudio o antecedentes, deberá enviarlas a la COMPIN para su resolución, previo aviso al empleador y al trabajador. Una vez resuelta la licencia médica, la COMPIN la devolverá a la Unidad de Licencias Médicas. Las licencias por enfermedad del niño menor de un año se autorizarán por períodos de hasta siete días corridos, prorrogables por iguales lapsos. Cuando las licencias así prorrogadas sobrepasan de un total de treinta días corridos, el reposo posterior que se conceda podrá extenderse por todo el período que se estime necesario.

el mismo formulario de licencia y se dejará constancia de los fundamentos tenidos en vista para adoptar la medida<sup>92</sup>.

El examen o revisión a la que se ha hecho referencia debe concretarse por la Compín en el plazo de 3 días hábiles contados desde la fecha de recepción de la licencia médica. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que de los antecedentes se desprenda que éstos requieran un estudio especial, la Unidad de Licencias Médicas puede ampliar el plazo por igual término.

Las licencias médicas, son autorizadas por un facultativo en la Unidad de Licencias Médicas, quien bien puede requerir de nuevos exámenes o informes con la finalidad de complementar su decisión, período en el cual queda suspendido el plazo que tiene para emitir un pronunciamiento hasta por 30 días.

Luego de la adopción de la decisión del facultativo de la Unidad de Licencias Médicas, es necesario el pronunciamiento de la misma Compín, dentro del término de 7 días hábiles contados desde la fecha en que el respectivo formulario se haya recepcionado en la secretaría de la Compín.

“Este plazo podrá ampliarse por otros siete días hábiles en caso que los antecedentes requieran estudio especial, dejándose constancia de ese hecho. Cuando a juicio de la Compín, sea necesario un nuevo examen del trabajador o solicitar informes o exámenes complementarios para pronunciarse sobre la licencia, el plazo se prorrogará por el lapso necesario para el cumplimiento de

---

<sup>92</sup> Artículo 16 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

esas diligencias el que no podrá exceder de 60 días, decisión que deberá ser comunicada al trabajador y al empleador”<sup>93</sup>.

Autorizada la licencia o transcurridos los plazos que permitan tenerla por autorizada, ésta constituye un documento oficial que justifica la ausencia del trabajador a sus labores o la reducción de su jornada de trabajo, cuando corresponda, durante un determinado tiempo, sin perjuicio de que en los hechos pueda no habilitar al trabajador para percibir el subsidio o remuneración que proceda.

En términos similares, la licencia médica es presentada ante la ISAPRE respectiva, para su autorización, cuando los trabajadores dependientes o independientes se encuentran afiliados a ella.

Al interior de cada ISAPRE existe, también, una Unidad de Licencias Médicas, a quien corresponde examinar, entre otras cosas, si en el formulario se consignan todos los datos requeridos para su resolución y se procederá a completar aquéllos omitidos que obren en su poder. De no ser esto último posible, se devolverá de inmediato el formulario al empleador o al trabajador independiente, para que lo complete dentro del 2º día hábil siguiente. En caso de que el formulario de recepción no contenga errores u omisiones se envía a quien deba autorizar la respectiva licencia, acompañando los antecedentes de licencias anteriores registradas que obren en su poder y los demás que sean necesarios para su acertada resolución.

---

<sup>93</sup> Artículo 24 inciso 3º del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Corresponderá a las ISAPRE la tramitación y autorización de las Licencias médicas por enfermedad común, medicina preventiva, maternal, y complementaria del descanso maternal, así como las de la madre por enfermedad grave del hijo menor de un año y que sirven de antecedentes para el ejercicio de los derechos o beneficios legales que deben ser financiados por ellas, respecto del trabajador que hubiere celebrado contrato, de acuerdo a lo establecido en los artículos 14 y siguientes del D.S N° 3, de 1981, del Ministerio de Salud.

Para la debida calificación y autorización de las licencias médicas, el control del correcto goce de este beneficio y las otras funciones que la ley asigna a las ISAPRE, estas deberán contar con el apoyo técnico de médicos cirujanos y otros profesionales que ellas determinen.

Según expresa el inciso final del artículo 22 del D.S N° 3:

“Las ISAPRE en la situación de afecciones que estimen irrecuperables, podrán solicitar la declaración de invalidez del cotizante afecto al Sistema Previsional establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, a las Comisiones Médicas Regionales, creadas por el artículo 11, del mismo texto legal; en el caso de los cotizantes que no estén afectados al sistema previsional establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, la ISAPRE solicitará dicha declaración de invalidez a la Compin correspondiente”.

La ISAPRE deberá pronunciarse dentro del plazo fatal de tres días hábiles, contados desde la fecha de presentación y recepción conforme del

formulario de licencia médica en sus oficinas. El pronunciamiento que resuelve una licencia médica, proviene de un órgano de control interno denominado Contraloría Médica.

Resta apuntar lo establecido por el artículo 36 del D.S N° 3 del Ministerio de Salud:

“El médico cirujano autorizado por la ISAPRE para pronunciarse sobre la autorización, modificación o rechazo de las licencias, deberá consignar bajo su firma, en el formulario de licencia, su pronunciamiento en los términos señalados en el artículo 16° de este reglamento.

De dicho pronunciamiento deberá enviarse copia timbrada, por correo certificado a los domicilios registrados por el trabajador y su empleador, o sólo al registrado por el trabajador independiente, dentro del plazo de dos días hábiles, contados desde la fecha del pronunciamiento, sin perjuicio de mantener en archivo la resolución original.

El trabajador y el empleador, indistintamente, podrán solicitar a la ISAPRE, copia fidedigna de los dictámenes respectivos, la que deberá entregarlos”.

## **12.2 Aspectos comunes de autorización de una licencia médica por la COMPIN o la ISAPRE**

La omisión del pronunciamiento que resuelve una licencia médica, sea de parte de la Compin o de la ISAPRE, genera dos efectos importantes:

- a) La licencia se reputa aceptada y autorizado el reposo prescrito por el médico tratante y
- b) Da derecho al trabajador al cobro del subsidio por incapacidad laboral temporal, como preceptúa el artículo 37 del cuerpo legal en comento, a propósito de las ISAPRES.

De la misma manera, Compin e ISAPRE poseen idénticas atribuciones en la fase de control de una licencia médica, según dispone el artículo 21 del cuerpo normativo en análisis, y podrán:

- a) Practicar o solicitar nuevos exámenes o interconsultas;
- b) Disponer que se visite al trabajador en su domicilio o lugar de reposo indicado en el formulario de licencia, por el funcionario que se designe;
- c) Solicitar al empleador el envío de informes o antecedentes complementarios de carácter administrativo, laboral o previsional del trabajador;
- d) Solicitar al profesional que haya expedido la licencia médica que informe sobre los antecedentes clínicos complementarios que obren en su conocimiento, relativos a la salud del trabajador;
- e) Disponer cualquier otra medida informativa que permita una mejor resolución de la licencia médica.

En general, ambas instituciones pueden solicitar informes complementarios durante el plazo que tienen para pronunciarse acerca de una licencia médica, pueden realizar visitas domiciliarias, pueden solicitar peritajes, pueden requerir información del empleador y realizar todas aquellas medidas que permitan una mejor resolución, tal y como dispone el artículo 23 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Dentro de igual marco normativo, la ley dispone la fiscalización de los plazos que tienen las COMPIN e ISAPRES para emitir pronunciamiento acerca de las licencias médicas sometidas a su autorización.

En el caso de las COMPIN corresponderá al respectivo Seremi fiscalizar el cumplimiento de los plazos previstos por la ley.

En el caso de las ISAPRE, la fiscalización es de competencia de la Superintendencia de Salud, ejercida en torno a los aspectos procesales del ejercicio del derecho del cotizante para recurrir ante la Compin correspondiente, en el caso que la ISAPRE rechace o modifique la licencia, así como del derecho del empleador en el caso que se haya autorizado la licencia.

En este orden de ideas, el artículo 26 del tantas veces citado D.S. N° 3 del Ministerio de Salud, prevé:

“El pronunciamiento de la Unidad de Licencias Médicas, de la Compin o de la ISAPRE, se estampará en el formulario de licencia bajo la firma del profesional respectivo, del presidente de la Compin o del profesional designado por la ISAPRE, según corresponda”.

En el capítulo siguiente se analizarán los mecanismos administrativos y procesales dispuestos por la ley para reclamar el rechazo o modificación por la COMPIN o la ISAPRE del período de reposo prescrito por el médico o facultativo tratante del trabajador, que expidió la respectiva licencia.

## **CAPÍTULO IV**

### **MODIFICACIÓN DE LICENCIAS MÉDICAS Y SUS EFECTOS JURÍDICOS**

#### **13. Procedimiento de control**

##### **13.1 Visado de las licencias médicas**

Como hemos señalado en el capítulo anterior, las licencias médicas deben ser visadas por las entidades facultadas para dicho efecto, según preceptúa el artículo 16 del DS N° 3 del Ministerio de Salud:

“La Compín, 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 a parcial y viceversa. En caso de rechazo de una licencia, o de reducción o ampliación del plazo de reposo, la resolución o pronunciamiento respectivo se estampará en el mismo formulario de licencia y se dejará constancia de los fundamentos tenidos a la vista para adoptar la medida”.

De igual manera, hemos expuesto el procedimiento de tramitación de las respectivas licencias, indicando los plazos de presentación de la licencia médica ante la COMPIN o ISAPRE, según la afiliación del trabajador de que se trate.

Es del caso examinar con detención en qué consisten y cuál es la amplitud de las atribuciones que dichas entidades detentan dentro del contexto del procedimiento de visado de las licencias médicas.

### **13.1.1 Autorización de las licencias médicas**

Una licencia médica constituye una propuesta que debe ser presentada ante la Entidad de salud previsional de afiliación de la parte afectada, a fin de que acepte la indicación médica en ella contenida, por parte de los facultativos autorizados por ley para hacerlo.

La autorización de una licencia médica puede ser expresa o tácita. Será expresa cuando la ISAPRE, dentro del plazo de tres días hábiles se pronuncie en el sentido de aprobar el reposo instruido en la licencia, en cuanto a sus características, como también en cuanto a su extensión. La autorización será tácita, cuando la ISAPRE no manifieste su resolución, en uno u otro sentido, dentro del plazo señalado.

El pronunciamiento de la autorización de la licencia médica (como también el de su modificación o rechazo), debe notificarse vía correo certificado a los domicilios del trabajador y su empleador, dentro del plazo de dos días hábiles contados desde la fecha del pronunciamiento.

Para la debida calificación y autorización de las licencias médicas, el control del correcto goce de este beneficio y las otras funciones que la ley y el

presente reglamento asignan a las ISAPRES, éstas deberán contar con el apoyo técnico de médicos cirujanos y otros profesionales que ellas determinen<sup>94</sup>.

Por otra parte, la Unidad de Licencias Médicas resuelve las licencias de menor complejidad, que no excedan los 30 días y las de pre y post natal de los afiliados a Fonasa.

Esta Unidad tiene 3 días hábiles prorrogables en caso de necesitar estudios, salvo que se requieran nuevos exámenes u otros, en cuyo caso se extienden hasta por 30 días con las debidas comunicaciones al empleador y al trabajador.

Finalmente, la COMPIN se pronuncia sobre las licencias médicas que le sean presentadas a su conocimiento, respecto de los trabajadores afiliados a FONASA, incluidas aquellas que le remitan las Unidades de Licencias Médicas, por la complejidad que trae aparejada su resolución. Esta comisión tiene 7 días hábiles, desde la fecha de recepción, prorrogables por otros 7 días, si se requiere estudio especial debiendo dejarse constancia de ese hecho. Salvo exámenes u otros, en que se prorrogará este plazo hasta por 60 días, debiendo efectuarse la comunicación al trabajador y empleador.

La autorización de la licencia médica por la entidad facultada<sup>95</sup>, implica necesariamente la concordancia entre dos opiniones, respecto a un mismo

---

<sup>94</sup> Artículo 33 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

punto: coincide el facultativo médico emisor de la licencia médica y el contralor que visa la licencia en la COMPIN, Unidad de Licencias Médicas o ISAPRE, respecto de las características del reposo y en cuanto a la duración del mismo.

Resta advertir que la licencia médica, según se expondrá en el acápite siguiente, sólo puede ser rechazada por causales legales.

### **13.1.2 Rechazo de licencias médicas**

El pronunciamiento relativo al rechazo de una licencia médica debe contener los lineamientos fundantes de dicha decisión. Dicha premisa puede aplicarse, en términos generales, tanto para la ISAPRE como para la COMPIN. Sin embargo, ésta última está especialmente obligada a fundamentar el rechazo de una licencia médica, puesto que se encuentra vinculada legalmente por la Ley N° 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, publicada en el Diario Oficial el 29 de mayo de 2003.

Al respecto la jurisprudencia nacional ha sostenido en reiteradas ocasiones la necesidad de dicho órgano de fundamentar la decisión en que

---

<sup>95</sup> Artículo 30 del DS N° 3 del Ministerio de Salud: “Completadas cincuenta y dos semanas continuadas de licencia, corresponderá a la COMPIN autorizar una ampliación de hasta seis meses más, previo su pronunciamiento acerca de la recuperabilidad del trabajador. Cumplidas setenta y ocho semanas continuadas de licencia o reposo, corresponderá a la COMPIN autorizar nuevas licencias médicas, en el caso de enfermedades que tengan un curso prolongado y requieran una recuperación de más largo plazo. En esta última situación el trabajador estará obligado a someterse a examen médico, cada tres meses, como mínimo”.

rechaza una licencia médica, ante lo cual citaremos un fallo pronunciado recientemente por la Iltrma. Corte de Apelaciones de Concepción:

“La COMPIN es un órgano de la Administración del Estado y por ende le son aplicables las disposiciones de la Ley 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos de los Órganos de Administración del Estado, cuyas resoluciones detentan la naturaleza jurídica de actos administrativos, conforme lo disponen los artículos 1, 2 y 3 del citado cuerpo legal. El inciso 1º del artículo 3 señala que las decisiones escritas que adopte la Administración se expresarán por medio de actos administrativos. El artículo 11 inciso 2º expresa que "Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, privan de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos". A su vez, el artículo 41 inciso 3º señala que en los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución deberá ajustarse a las peticiones formuladas por éste, y el inciso 4º agrega que las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada. "Los actos administrativos deben ser motivados o fundados, ya que contienen una declaración de voluntad de la autoridad pública, la que no puede ser arbitraria explicitándose el imperativo de la razonabilidad y la motivación del actuar administrativo (José Luis Lara Arroyo y Carolina Helemann Martini, "Repertorio Ley de Procedimiento Administrativo", Abeledo Perrot, 2011, páginas 274 y 275). Lo anterior, para dar cumplimiento al

principio de transparencia contenido en el artículo 8º inciso segundo de la Carta Fundamental, que exige expresar los fundamentos considerados por la autoridad en sus resoluciones, en este caso, para rechazar las licencias médicas (Considerando décimo sentencia Corte de Apelaciones).

El rechazo de las licencias médicas N°(...) por parte de la COMPIN es ilegal por infringir los artículos 41 de la Ley N°19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, y 16 del Decreto Supremo N°3, de 1984, sobre Reglamento de Autorización de Licencias Médicas, que exigen que los actos administrativos deben ser fundados. Y es también arbitraria, por carecer de una justificación fáctica y racional del motivo de la decisión adoptada, recurriendo a un peritaje que pudo haber servido para licencias médicas coetáneas con el mismo, pero no a las actuales. Por el acto arbitrario e ilegal señalado se ha infringido la garantía constitucional del derecho a la vida e integridad física y psíquica contemplado en el artículo 19 N°1 de la Constitución y el artículo 19 N°24, el derecho de propiedad, porque ha significado para el recurrente no poder disponer del tiempo de reposo suficiente para sanar su patología y, además, no percibir el subsidio por enfermedad a que tiene derecho<sup>96</sup>.

De la intención del legislador y de la correcta interpretación que hace la judicatura de las normas citadas, es dable sostener que la facultad de rechazar una licencia médica tiene límites, por tanto no puede ser ejercida ilegal o arbitrariamente, como tampoco en vías de inutilizar la finalidad perseguida por

---

<sup>96</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 18.555/13, de 21 de enero de 2014, considerando décimo.

las normas que reglamentan el procedimiento de control de las licencias médicas en pos de evitar el otorgamiento indiscriminado y con objetos distintos al de proteger la salud de las personas.

Ahora bien, la disconformidad con la decisión de la COMPIN de rechazar una licencia médica no habilita al trabajador –aunque en la especie sucede- a recurrir de protección ante la Corte de Apelaciones competente, imputando el carácter de ilegal o arbitraria de la actuación en cuestión. Así las cosas, los tribunales nacionales han señalado que si la COMPIN emite un pronunciamiento dentro de plazo y conforme al procedimiento aplicable, normas entre las cuales se encuentra la fundamentación del rechazo, la actuación no puede ser encuadrarse en los calificativos que habilitan a recurrir de protección según el artículo 20 de la Constitución Política de la República (ilegal o arbitraria)<sup>97</sup>.

Las entidades que ejercen el control sobre las licencias médicas, pueden rechazarlas por aplicación de una o más causales, dentro de la esfera legal. La doctrina ha clasificado las causales de rechazo de una licencia, según su carácter, en administrativas o médicas (que dicen relación con el fundamento en que se basa su otorgamiento)<sup>98</sup>.

En el primer grupo (administrativas) cabe mencionar:

- i. Licencias presentadas extemporáneamente,

---

<sup>97</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 2583/10, de 6 de abril de 2010, considerando sexto.

<sup>98</sup> ALCAÍNO, Lily, 2012. Tema de colección, Las licencias médicas. Santiago, Editorial Legalpublishing. P. 12.

- ii. Incumplimiento del reposo consignado en la licencia,
- iii. Enmendadura en la licencia,
- iv. Inexistencia de vínculo laboral,
- v. Realización coetánea al reposo de trabajados remunerados o no,
- vi. Niño mayor de un año (en el caso de las por enfermedad grave del menor)

En tanto el segundo grupo, está constituido por razones que se invocan en virtud de razonamientos médicos opuestos, entre las que cabe señalar:

- i. Reposo injustificado,
- ii. Diagnóstico irrecuperable,
- iii. Reposo excesivo o prolongado,
- iv. Diagnóstico no constituye patología, etc.

La falta de justificación del reposo significa que el trabajador no está afecto a una incapacidad laboral o bien, que habiendo estado originalmente impedido de ejercer actividad laboral, el reposo otorgado es excesivo, procediendo que vuelva a trabajar en una fecha anterior. Otra causal de rechazo de la licencias médica, según número ii, es la de la pérdida del carácter temporal de la licencia médica. La licencia médica tiene por finalidad que el trabajador haga reposo por un tiempo para que recupere su salud y vuelva a trabajar. Ergo, corresponde rechazar las licencias médicas en que se determine que el trabajador ya no estará en condiciones de volver al trabajo.

Las causales que motivaron la modificación de una licencia médica por parte de la COMPIN o ISAPRE, deben consignarse en el formulario de licencia médica y llevar la firma del médico autorizado.

La Superintendencia de Seguridad Social ha expresado que las entidades encargadas del visado de las licencias médicas, deben, al momento de recepcionar la licencia, revisar que el formulario de aquella haya sido completado conforme a la ley, que no contenga errores y carencias de ninguna especie. Lo anterior porque es tarea de las entidades de control, otorgar un plazo de 2 días hábiles al empleador o trabajador independientes, según sea el caso, para corregirla.

La importancia de lo anterior, radica en que en virtud del artículo 13 del D.S. N° 3 del Ministerio de Salud, los errores en el formulario de licencia médica presentado ante la entidad autorizante, en la medida en que le sean imputables al empleador, producirán a su respecto la carga de completar al trabajador la suma que legalmente corresponde con motivo de la licencia médica autorizada. Ahora bien, si la COMPIN o ISAPRE autorizante no ha dado el plazo al empleador para que corrija los defectos del formulario, no podrá aplicársele la sanción antes expuesta<sup>99</sup>.

---

<sup>99</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 16.363, de 23 de abril de 2004, sobre Licencia médica, causal de rechazo de orden Jurídico.

### **13.1.3 Modificación de la licencia médica o rechazo parcial**

Al igual que el rechazo total de una licencia médica, la modificación o el rechazo parcial deben consignarse, en fundamento, en el formulario de licencia médica y no en instrumento emitido con anterioridad. En el citado sentido, la Corte de Apelaciones de La Serena ha prescrito:

“La decisión de rechazar o modificar las citadas licencias médicas no se puede dar por justificada en un informe psiquiátrico elaborado en el mes de octubre de 2011, antes de las fechas de las nuevas licencias, por lo que, y atendido especialmente el diagnóstico realizado, de ninguna manera puede ser vinculante y no puede justificar un rechazo”<sup>100</sup>.

Las limitaciones en cuanto al ejercicio de las atribuciones relativas a la modificación de una licencia médica no pueden extenderse, tampoco, a la aplicación de un peritaje realizado por la entidad autorizante con efectos de ultractividad. Esto porque un peritaje médico sólo puede referirse a la licencia médica objeto de la autorización en particular, y no podrá ser invocado por la entidad de visado, al momento de resolver las solicitudes que con posterioridad pueda presentarle el trabajador. Atribuir a dicha nota efectos indeterminados que excedan la licencia sobre la que recae la autorización, carece de sustento jurídico conforme la normativa que regula el otorgamiento de las licencias médicas previsto en el Decreto Supremo N° 3 de 1984 que Aprueba el Reglamento de Autorización de Licencias Médicas, toda vez que no es posible

---

<sup>100</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de La Serena, ROL N° 1658/12, de 24 de enero de 2012, considerando séptimo.

emitir un pronunciamiento respecto de dolencias futuras y del reposo necesario para su recuperación<sup>101</sup>.

En términos generales, la COMPIN, la Unidad de Licencias Médicas o la ISAPRE, podrán reducir el periodo de reposo instruido en la licencia por el médico tratante y emisor de la misma, cuando se considera que el reposo es excesivo para el diagnóstico o bien cuando se ha verificado una superposición de los períodos de reposo, como también pueden ampliarlo. Dentro de dicho contexto, el control técnico de las licencias médicas es una facultad privativa de dichas instituciones, como se expondrá en el acápite siguiente<sup>102</sup>.

## **14. Control técnico de las licencias médicas**

### **14.1 Generalidades**

El artículo 14 del DS N° 3 del Ministerio de Salud dispone:

“Es competencia privativa de la Unidad de Licencias Médicas, o de la COMPIN o de la ISAPRE, en su caso, ejercer el control técnico de las licencias médicas”.

---

<sup>101</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 6.449/09, de 27 de agosto de 2009, considerando tercero.

<sup>102</sup> “La reducción del período de duración de una Licencia Médica sólo puede fundamentarse en antecedentes técnicos médicos y no en la circunstancia de que ésta sea extendida por un período en el que existen días festivos”. Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° N° 7.884, de 20 de Julio de 1994, sobre Reducción de Licencias Médicas.

En nuestro concepto, el procedimiento de control técnico de las licencias médicas consiste en el ejercicio de las facultades privativas de los médicos contralores de la COMPIN o ISAPRE, de revisar los fundamentos de la licencia médica, así como de verificar que la enfermedad que motiva su otorgamiento no sea de carácter laboral o producto de un accidente del trabajo como tampoco que implique la incapacidad total o perpetua del trabajador.

Sin perjuicio de lo señalado con antelación, el control técnico de las licencias médicas no puede ser realizado bajo un contexto de ilegalidad o arbitrariedad, dado que además de las reclamaciones de carácter administrativas les cabe a los afectados la facultad de recurrir ante los Tribunales de Justicia.

El carácter de irrecuperable de una patología puede motivar a la COMPIN o ISAPRE, a rechazar una licencia médica, dado que en caso de que el problema médico sea irrecuperable, no procede la licencia médica por cuanto ésta tiene por objeto la recuperación del trabajador mediante el reposo médico y si el reposo no produce efecto de recuperar al enfermo tampoco procede la licencia médica, pues esta carecería de fundamento, y sólo procedería que el trabajador se pensionara de invalidez<sup>103</sup>.

---

<sup>103</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 5.410/06, de 28 de noviembre de 2006, considerando primero.

## **14.2 Medidas de control**

### **14.2.1 Práctica de nuevos exámenes o interconsultas**

El artículo 21 letra a) del DS N° 3 del Ministerio de Salud, dispone:

“Para el mejor acierto de las autorizaciones, rechazos, reducción o ampliación de los períodos de reposo solicitados y otras modificaciones a las licencias, la COMPIN, la Unidad de Licencias Médicas o la ISAPRE correspondiente, podrán disponer de acuerdo con sus medios, alguna de las siguientes medidas:

a) Practicar o solicitar nuevos exámenes o interconsultas”.

La facultad señalada se enmarca dentro de la dificultad de los médicos controladores de unificar los criterios revelados en torno a ciertas patologías o enfermedades específicas. Así lo ha declarado la Corte de Apelaciones de Concepción:

“En efecto, la COMPIN, por medio de su representante, al presentársele las licencias médicas dispuso, en el ejercicio de sus facultades, concretamente, que se le acompañara una radiografía y, luego, un examen de la recurrente a cargo de un médico especialista en reumatología, todo ello con el fin de constatar la sintomatología de la enfermedad que se consignaban en las licencias médicas.

El requerimiento de antecedentes adicionales para acreditar la enfermedad, se justifica sobradamente desde el momento que de los propios

informes médicos de fs. 78, 80, 88, 91 y 110, se constata que no hubo un criterio técnico unánime, lo que revela lo incierto del menoscabo de la salud que presentaba la recurrente.

Entonces, los antecedentes de autos revelan que la recurrida actuó dentro del marco jurídico indicado anteriormente<sup>104</sup>.

En cuanto a la práctica de interconsultas, cabe señalar el encargo que hace la COMPIN en la práctica de dicha diligencia, cuando recae en alguno de los interconsultores inscritos en el Registro Nacional de Interconsultores, con la finalidad de que emitan opiniones médicas autorizadas, objetivadas a través de los exámenes de rigor, circunstancia que además del aporte técnico especializado importa la agilización del procedimiento médico administrativo, así como una reducción de los plazos involucrados en el estudio de las licencias médicas.

Los nuevos exámenes o interconsultas que pueden solicitar la COMPIN o la ISAPRE, son de cargo de la Institución, dado que tienen por objeto evaluar el reposo médico de la licencia, para lo cual se envía un telegrama al domicilio donde el afiliado esté cumpliendo el reposo.

---

<sup>104</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 139/00, de 28 de marzo de 2001, considerando sexto.

#### **14.2.2 Visita al trabajador en el lugar de reposo**

El artículo 21 letra b) del DS N° 3 del Ministerio de Salud contiene la facultad de la COMPIN, la Unidad de Licencias Médicas o la ISAPRE, de disponer la visita al trabajador en el lugar de reposo.

El médico o facultativo tratante debe señalar en la licencia médica, el lugar donde el trabajador ha de cumplir con el reposo instruido.

El lugar donde el trabajador debe hacer reposo no será siempre el domicilio de éste, sino que en casos de licencias médicas que se otorgan por patologías psiquiátricas, por ejemplo, a veces resulta conveniente que el trabajador salga de su casa con el fin de realizar actividades de características recreativas, como una forma de ayudar al restablecimiento de la salud del trabajador, circunstancia que determina el médico y que consigna en la licencia médica en el casillero "Otro"<sup>105</sup>.

La visita, que en general será domiciliaria, tiene por objeto tomar contacto directo y personal con el trabajador a fin de verificar el cumplimiento del reposo indicado en la licencia médica. Como ha señalado la Dirección del Trabajo, la visita al lugar de reposo debe detentar las siguientes características:

i. De realizarse la entrevista con personas distintas al trabajador, las ISAPRES deberán exigirle su identificación e indicarle su responsabilidad por la información entregada. Estas visitas no podrán sustituirse por llamadas telefónicas.

---

<sup>105</sup> Dirección del Trabajo [en línea] <<http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-95293.html>> [consulta: 2 marzo 2014].

ii. No existe inconveniente para que las ISAPRE contraten a empresas verificadoras de domicilio para controlar el cumplimiento del reposo ordenado por las licencias médicas.

iii. La visita debe efectuarse en horarios que no interrumpan el normal funcionamiento del hogar<sup>106</sup>.

Como señalamos en otra parte de nuestro estudio, el empleador también está llamado a velar por el cumplimiento del reposo por parte del trabajador, en el lugar de reposo, distinto claro está, del lugar de trabajo<sup>107</sup>.

#### **14.2.3 Solicitud de informes al empleador**

Es también el artículo 21 en su letra c) el fundamento positivo de la facultad de las instituciones de visado de las licencias médicas de solicitar informes al empleador o de o antecedentes complementarios de carácter administrativo, laboral o previsional del trabajador.

#### **14.2.4 Solicitar informe al facultativo que otorgó la licencia médica**

La norma antes citada prescribe la prerrogativa de la COMPIN o ISAPRE de exigir informes clínicos complementarios al médico o facultativo que emitió la licencia médica.

---

<sup>106</sup> Dirección del Trabajo [en línea] <<http://www.supersalud.gob.cl/consultas/570/w3-article-2561.html>> [consulta: 2 marzo 2014].

<sup>107</sup> Véase en el Capítulo III, acápite 11.3 de la presente Memoria.

La Superintendencia de Seguridad ha señalado al respecto:

“La falta de presentación de los antecedentes clínicos que puede pedir la COMPIN, no es causal suficiente para la reducción del período de reposo señalado en la Licencia ni para su rechazo”<sup>108</sup>.

#### **14.2.5 Disponer otras medidas para la mejor resolución**

El artículo 21 letra e) e inciso final del D.S N° 3 del Ministerio de salud, preceptúa:

“Para el mejor acierto de las autorizaciones, rechazos, reducción o ampliación de los períodos de reposo solicitados y otras modificaciones a las licencias, la COMPIN, la Unidad de Licencias Médicas o la ISAPRE correspondiente, podrán disponer de acuerdo con sus medios, alguna de las siguientes medidas:

e) Disponer cualquier otra medida informativa que permita una mejor resolución de la licencia médica.

Sin perjuicio de lo anterior la COMPIN deberá requerir todos los demás antecedentes y exámenes que el Ministerio de Salud ordene solicitar, respecto de aquellas patologías específicas que éste señale, para que la licencia pueda ser visada por periodos superiores a los que esa Secretaría de Estado determine”.

---

<sup>108</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 9.640, de 29 de Agosto de 1994, sobre reducción del periodo de reposo de licencia médica.

La Unidad de Licencias Médicas, la COMPIN y la ISAPRE, podrán dirigirse directamente a los trabajadores, a los profesionales que expidan las licencias, a los empleadores y a las entidades previsionales, en materias relacionadas con la autorización de las licencias médicas<sup>109</sup>.

## **15. Instancias de reclamación por modificación de licencia médica**

Para efectos del presente estudio clasificaremos las causales de reclamación por la modificación de una licencia médica en su fase de control, en aquellas que tienen como sujeto activo, por una parte, al trabajador afecto a una incapacidad laboral temporal y por otra, al empleador.

### **15.1 Procedimiento**

Una vez que la COMPIN, Unidad de Licencias Médicas o ISAPRE se ha pronunciado sobre la licencia médica, o en su defecto, ha dejado transcurrir el plazo legal para hacerlo, el trabajador, frente al rechazo o modificación de la licencia médica puede solicitar la revisión de la resolución ante la misma entidad que la emitió.

Asimismo, puede recurrir a la instancia superior. Para estos efectos, habrá que distinguir si se está ante un trabajador afiliado a FONASA o ISAPRE para determinar la idoneidad del procedimiento a seguir.

---

<sup>109</sup> Artículo 23 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Los trabajadores afiliados a FONASA, podrá recurrir ante la misma COMPIN que emitió la resolución denegatoria o modificatoria y luego, ante la Superintendencia de Seguridad Social, de forma personal o mediante carta dirigida a dicha institución. Para ello no tiene plazo. Lo anterior, es sin perjuicio de la caducidad del plazo para hacer efectivo el pago del Subsidio por incapacidad laboral, dado que el derecho a impetrar el subsidio por incapacidad laboral prescribe en seis meses desde el término de la respectiva licencia.

Ante el conocimiento del recurso interpuesto en contra de una resolución que rechaza o modifica una licencia médica, por parte de la Unidad de Licencias Médicas o de la COMPIN, dichas entidades dispondrán del término de 10 días hábiles para proporcionar los antecedentes requeridos por la Superintendencia de Seguridad Social si su localización geográfica se encuentra en la Región Metropolitana o de 15 días hábiles para el caso de las demás regiones. El mencionado plazo se computará desde la fecha en que el oficio en que se requieren los antecedentes sea despachado por la Superintendencia. La no presentación de los antecedentes requeridos ante la Superintendencia de Seguridad Social, acarrea como consecuencia que ésta resuelva con el mérito de los antecedentes que obren en su poder.

Ahora bien, si estamos en presencia de un trabajador afiliado a una ISAPRE podrá reclamar de la resolución que rechaza o modifica la licencia médica en la etapa de control, ante la COMPIN del domicilio del recurrente establecido en el respectivo contrato, según dispone el artículo 39 del D.S. N° 3

del Ministerio de Salud, dentro del plazo de 15 días hábiles contados desde la recepción del pronunciamiento de la ISAPRE.

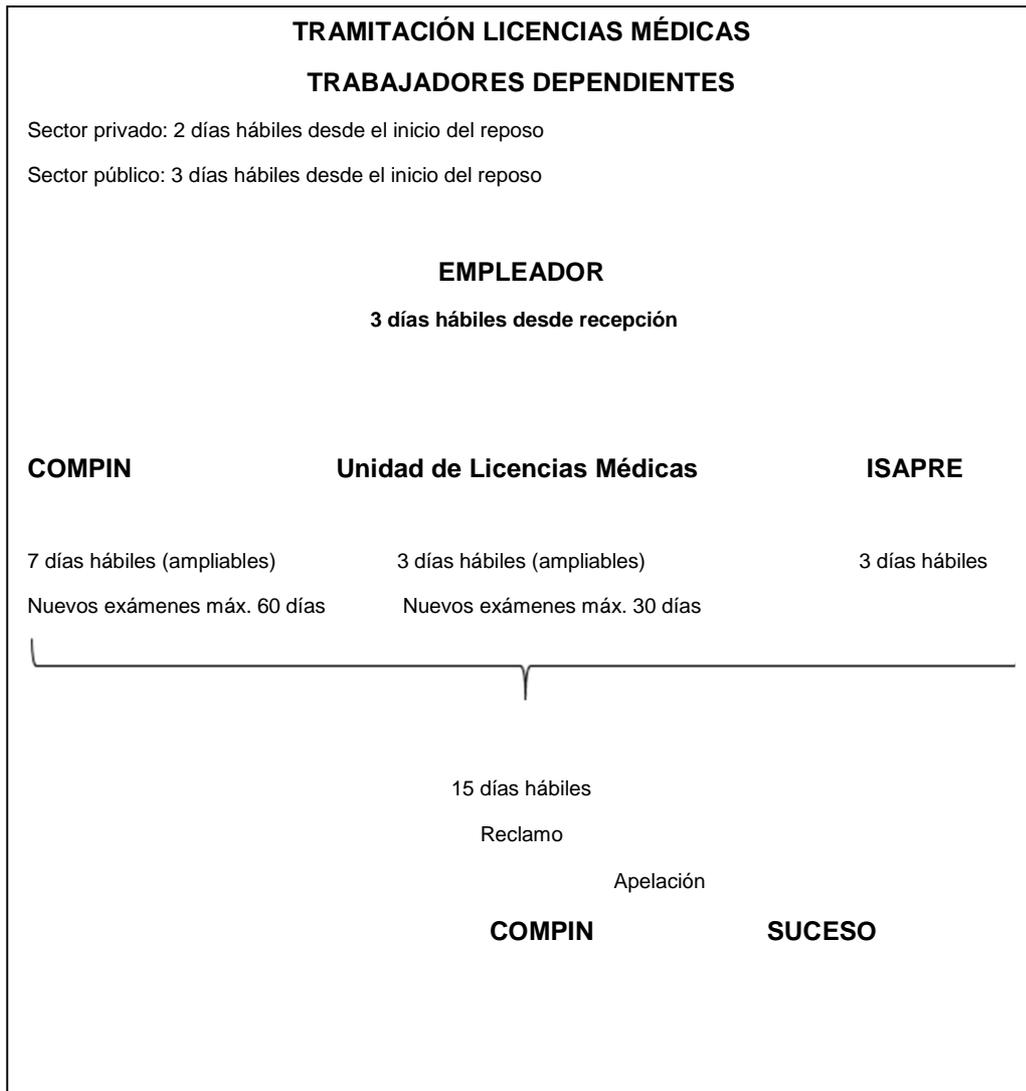


Tabla Esquema N° 1.

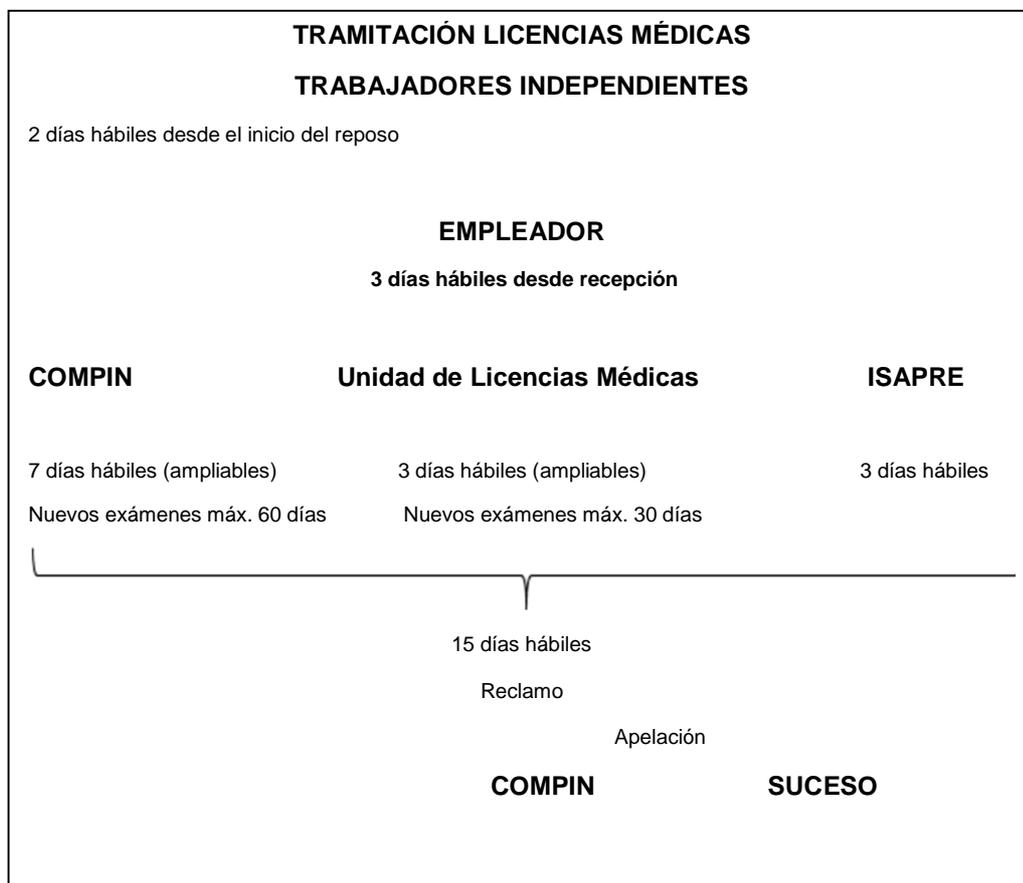


Tabla Esquema N° 2.

Según dispone el artículo 42 del DS N° 3 del Ministerio de Salud, recibido el reclamo, la COMPIN requerirá informe a la ISAPRE reclamada remitiéndole copia del reclamo. La ISAPRE deberá informar, a más tardar dentro de los 3 primeros días hábiles siguientes al requerimiento. Transcurrido el plazo de 10 días hábiles, contados desde la fecha de presentación del reclamo, la COMPIN emitirá su resolución con o sin el informe de la ISAPRE reclamada. Luego, el artículo 43 del mismo cuerpo legal, dispone:

“La Compin conocerá del rechazo en única instancia y su resolución será obligatoria para las partes. Ella se notificará al reclamante y a la ISAPRE para su cumplimiento en el plazo, condiciones y modalidades que fije la misma resolución. Copia de la resolución se enviará a la Superintendencia de Salud, para su conocimiento y efectos legales procedentes”.

El pronunciamiento de la COMPIN debe emitirse mediante una resolución, la que se debe notificar al trabajador, al empleador y, en su caso, a la respectiva ISAPRE.

Finalmente cabe apuntar que el empleador podrá recurrir de la resolución que autoriza una licencia médica por parte de la ISAPRE ante la COMPIN, cuando considere que dicha licencia no ha debido otorgarse o cuando sea otorgada por un periodo de descanso o reposo superior al necesario, en el plazo de 15 días hábiles contados desde la fecha de recepción del pronunciamiento de la ISAPRE<sup>110</sup>.

## **15.2 ISAPRE ¿Juez y parte?**

Las licencias médicas de los trabajadores afiliados a FONASA que son rechazadas o modificadas en la fase de control que de ellas hace la COMPIN, son apeladas ante la Superintendencia de Seguridad Social.

Es en el sector público, en donde existe una suerte de “doble instancia”.

---

<sup>110</sup> Artículo 39 inciso final del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Sin embargo, en el sector privado la ISAPRE ejerce el control o procedimiento de visado de las licencias médicas que tienen como destinatarios a sus afiliados. Es lo que la doctrina ha calificado como modelo de “juez y parte”<sup>111</sup>.

Con fecha 1 de septiembre de 2011 se presentó un proyecto de ley, mediante Boletín N° 7.899, que establecía normas que traspasaban al Fondo Nacional de Salud la tramitación de las licencias médicas que indicaba, derogando las facultades que actualmente tiene la COMPIN al respecto.

La crítica fundamental que se formuló al citado proyecto de ley fue, precisamente, la de considerar que el traspaso a Fonasa del procedimiento de control de las licencias médicas consistía en copiar un modelo que ha sido tradicionalmente denostado a propósito de la doble calidad de que se le atribuye a las ISAPRE: ser juez y parte a la vez. Profundicemos en este punto.

La característica de juez de las ISAPRE se condice con la atribución legal atribuida por el artículo 32 del DS N° 3 del Ministerio de Salud que establece:

“Corresponderá a las ISAPRE la tramitación y autorización de las licencias médicas por enfermedad –que no sea profesional y accidente que no sea del trabajo-, medicina preventiva, maternal y complementarias del descanso maternal y complementarias del descanso maternal a que se refieren los artículos 195 y 196 del Código del Trabajo, así como las por enfermedad grave

---

<sup>111</sup> Diario Universidad de Chile [en línea] <<http://radio.uchile.cl/2012/08/07/senadores-rechazarian-proyecto-que-permitiria-a-fonasa-pagar-licencias-por-ser-juez-y-parte>> [consulta: 3 marzo 2014].

del niño menor de un año que establece el artículo 199 del mismo Código, y que sirven de antecedente para el ejercicio de los derechos o beneficios legales que debe ser financiados por ellas, respecto del trabajador que hubiere celebrado contrato de acuerdo a lo establecido en los artículos 33 y siguientes de la ley N° 18.933”.

Dentro de dicha macro atribución de control de licencias médicas de sus afiliados, se hallan todas las facultades especiales a las que hemos hecho referencia en el presente estudio.

En el descrito contexto, la calidad de parte está dada por el carácter de financiador de servicios de salud del área privada. Como expondremos en los acápite siguientes, el pago de los subsidios a que da derecho una licencia médica deben ser pagados y cubiertos por la ISAPRE.

En razón de la eventual falta de imparcialidad u objetividad del procedimiento de visado de las licencias, el proyecto de ley antes referido que pretendía traspasar a FONASA las atribuciones propias de la COMPIN relativas al control de aquellas, fue retirado con fecha 22 de mayo de 2012, según aparece de manifiesto en su tramitación en el Congreso Nacional<sup>112</sup>.

---

<sup>112</sup> Biblioteca del Congreso Nacional [en línea] <<http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php#>> [consulta: 5 marzo 2014].

### **15.3 Atribuciones de la Superintendencia de Salud**

Según dispone el artículo 25 del DS N° 3 del Ministerio de Salud, la Superintendencia de Salud debe fiscalizar los aspectos procesales del ejercicio del derecho del cotizante de una ISAPRE de recurrir ante la COMPIN competente, cuando aquella haya rechazado o modificado la licencia médica, como también de regular los mismos aspecto en torno al derecho del empleador de recurrir ante la COMPIN cuando se haya autorizado la licencia respectiva.

Por otra parte, debe enviarse copia de la resolución de la COMPIN acerca del reclamo interpuesto por el trabajador en torno a una licencia médica rechazada total o parcialmente por una ISAPRE a la Superintendencia de Salud, para su conocimiento y efectos legales procedentes<sup>113</sup>.

Dentro de las funciones de la Superintendencia está, además, la de proceder al pago del subsidio a que da derecho la licencia médica, cuando dicho pago no se obtiene, según lo ordenado por la COMPIN, de la ISAPRE reclamada, dado que existe para dichos efectos una garantía constituida a su favor por las ISAPRE y que se hace efectiva en las circunstancias descritas.

Cierto es que la facultad más esencial de la Superintendencia de Salud respecto del control que ejerce sobre las ISAPRE es la contenida en el artículo 45 del D.S. N° 3 del Ministerio de Salud, que expresa:

---

<sup>113</sup> Artículo 43 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

“Corresponderá a la Superintendencia de Salud de acuerdo a sus atribuciones velar por la correcta aplicación por parte de las ISAPRE del presente reglamento y fiscalizar la forma cómo ellas hace uso de la facultad de autorizar las licencias médicas que se someten a su trámite.

Para estos efectos, la Superintendencia de Salud establecerá un sistema de controles mensuales que le permita apreciar las condiciones en que se tramitan las licencias y se efectúa el debido ejercicio de las facultades que en estas materias entrega la ley y el reglamento a las ISAPRE.

En ejercicio de dicha fiscalización, la Superintendencia de Salud dispondrá medidas conducentes para que las ISAPRE le envíen información actualizada, mes a mes, del número de licencias médicas presentadas, con indicación de las autorizadas, de las modificadas y de las rechazadas, todo ello sin perjuicio de los demás antecedentes que estime necesario proporcionados por las ISAPRE”.

## **16. Efectos laborales y jurídicos de las licencias médicas y de su modificación en la fase de control**

Las licencias médicas producen dos importantes categorías de efectos; unos de carácter jurídico-laboral y otros insertos dentro de la Seguridad Social.

En el acápite siguiente examinaremos los primeros.

## **16.1 Efectos laborales**

### **16.1.1 Causal de justificación de ausencia laboral**

Las licencias médicas constituyen una causal justificante de la ausencia laboral del trabajador, en cuyo efecto no incide el rechazo o modificación de la licencia en su fase de control por la entidad autorizante, siempre y cuando la licencia médica sea tramitada en tiempo y forma.

En idénticos términos lo ha reconocido la judicatura nacional:

“Si bien esta Corte ha reconocido la eficacia de la licencia médica como justificante de la incomparecencia del beneficiario a sus labores, independientemente de que la entidad que debe visar el documento, para efectos de seguridad social, la rechace o reduzca por razones que importan un cuestionamiento al diagnóstico o tratamiento de que da cuenta, lo ha sido precisamente en casos donde el dependiente la ha presentado en tiempo y forma, siéndole desconocida subsiguientemente por la empleadora respecto de los periodos rechazados, posteriormente, en el ámbito administrativo”<sup>114</sup>.

El artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo establece:

“El contrato de trabajo, termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:

---

<sup>114</sup> Sentencia Corte Suprema, ROL N° 5.446/08, de 4 de diciembre de 2008, en autos caratulados “Silva Uribe con Mármol Profesional Limitada”.

3. La no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual periodo de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono a paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra”.

Para determinar el contenido y extensión del beneficio de la licencia, corresponde estarse a lo que prescribe el artículo 1º del Reglamento de Autorización de Licencias Médicas por los Servicios de Salud e Instituciones de Salud Previsional, contenido en el Decreto Supremo N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud. Según el citado precepto reglamentario:

"Se entiende por licencia médica el derecho que tiene el trabajador de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado lapso, en cumplimiento de una indicación profesional certificada por un médico cirujano, cirujano dentista o matrona reconocida por su empleador en su caso y autorizada por un Servicio de Salud o Institución Previsional...”.

De lo anterior es dable afirmar que durante la licencia el trabajador puede ausentarse o reducir su jornada de trabajo, en virtud de la indicación de un profesional certificado en el instrumento correspondiente y que permite hacer uso de reposo y obtener el pago de un subsidio de enfermedad.

Al respecto la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, expresó en fallo de 2004:

“Lo que en definitiva justifica la ausencia al trabajo del demandante es el hecho de haberse constatado por un médico su imposibilidad para prestar los servicios correspondientes, y no la aceptación de la licencia médica por el sistema previsional, puesto que esto último dice relación sólo con el pago de los subsidios correspondientes y no con la justificación de las ausencias; puesto que de estimarse de esta manera significaría que siempre sería la autoridad fiscalizadora la que determinaría la justificación por ausencias debido a razones de salud, cual no es la función de la aludida Superintendencia”<sup>115</sup>.

Es dable entender que la duración del reposo señalado en cada una de las licencias por el profesional que las otorga tiene eficacia respecto del trabajador y del cumplimiento de sus obligaciones laborales. En efecto, siempre está latente la posibilidad que la salud del trabajador resulte quebrantada y que haga uso, por ende, de su derecho a restablecerse conforme lo prescriba un profesional facultado para ello.

Por otra parte, la justificación que representa la licencia médica para la ausencia laboral, se extiende, además, a la falta de imputabilidad del abandono del trabajo; causal de despido comprendida en el artículo 160 N° 4 del Código del Trabajo.

“La licencia médica tiene por finalidad, especialmente, hacer posible el derecho del trabajador al pago del subsidio y liberar al empleador de la

---

<sup>115</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, ROL N° 6.105/03, de 9 de julio de 2004, se ignora caratulado.

obligación de pagar la remuneración; es uno de los medios idóneos para acreditar la ausencia justificada al trabajo, pero no es el único”<sup>116</sup>.

La justificación de la ausencia laboral que genera una licencia médica, tiene como fundamento la Teoría del Riesgo de la Empresa, en virtud de la cual cesan las obligaciones correlativas en el contrato laboral: trabajar y pagar las remuneraciones:

“Esta suspensión encuentra su fundamento en la Teoría del Riesgo de la Empresa, que hace responsable al empleador de las contingencias que puedan suceder, toda vez que es él quien las ha creado, al disponer una organización de medios personales, materiales e inmateriales para el logro de fines de distinta índole. Y la licencia médica, provoca una suspensión de la relación laboral de naturaleza legal, absoluta, parcial, individual, irregular e imprevisible, que irroga responsabilidad social, debiendo la entidad previsional otorgar el correspondiente subsidio, pero quedando obligado el empleador a mantener el empleo al dependiente”<sup>117</sup>.

---

<sup>116</sup> THAYER, W y NOVOA, P. 2009. Manual de Derecho del Trabajo. Tomo IV. Editorial Jurídica de Chile, Santiago. p. 56.

<sup>117</sup> Sentencia Primer Tribunal de Letras del Trabajo de Santiago, ROL No Consignado, de 20 de junio de 2006, considerando tercero.

## **16.2 Licencias médicas y causales de despido**

Se ha establecido en el acápite anterior, la directa relación existente entre las licencias médicas y la causal de despido contemplada en el N° 3 del artículo 160 del Código del Trabajo.

Nos resta advertir que la circunstancia que justifica la emisión de una licencia médica en lo que nos atañe, esto es, la incapacidad laboral temporal, no habilita al empleador para invocarla como causal de despido, tal y como lo señaló el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en sentencia de 2013. Sin perjuicio de lo anterior, el empleador se encuentra facultado para despedir al trabajador que no se reintegra a sus labores una vez terminado el periodo de reposo instruido en la licencia médica, por constituir causal de despido:

“Que atendido que ha sido el trabajador el que concluida su licencia médica no se ha reintegrado a sus labores, esta sentenciadora estima que el despido de que ha sido objeto se encuentra plenamente justificado, toda vez que no mediando causal que justifique sus inasistencias, la ley faculta al empleador para poner término a la relación laboral a través de la aplicación de la causal contenida en el artículo 160 N° 3 del código del ramo”<sup>118</sup>.

En lo sucesivo se esbozará el trato jurisprudencial dado a las licencias médicas respecto de la causal de necesidades de la empresa alegaba por el

---

<sup>118</sup> Sentencia Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, ROL N° O-2058-2013, de 29 de julio de 2013, considerando décimo.

empleador para despedir a un trabajador mientras se encuentra gozando de una licencia.

### **16.2.1 Licencias médicas y necesidades de la empresa**

El otorgamiento de licencia médica no atribuye ningún fuero al trabajador. Sin perjuicio de lo antes dicho, cuando la licencia médica ha sido otorgada por enfermedad común, enfermedad profesional o accidente profesional, el empleador no puede invocar respecto del trabajador, las causales contenidas en el artículo 161 del Código del Trabajo, según establece el inciso final de la misma norma:

“Las causales señaladas en los incisos anteriores no podrán ser invocadas con respecto a trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, otorgada en conformidad a las normas legales vigentes que regulan la materia”.

En torno a la materia se han desdibujado una serie de disputas hermenéuticas en relación a la posibilidad de que realizado el aviso correspondiente y previo a la expiración del contrato –con 30 días de anticipación– el trabajador presente una licencia médica al empleador. Los efectos de dicha licencia, han debido ser definidos por el sentenciador, de la siguiente manera:

“En efecto, el legislador establece un fuero en favor del trabajador, cuyo uso o beneficio no puede traspasarse al empleador, menos aún para proceder unilateralmente a sustituir una causal de despido, una vez comunicada formalmente ésta, y en perjuicio del trabajador.

Asimismo, resulta meridianamente claro que la licencia debe existir al momento de comunicarse el despido, y no con posterioridad, como pretende la actora.

En el caso de autos, la trabajadora hizo uso de días de licencia, pero regresó a sus labores, de suerte que se encontraba prestando servicios cuando terminó su contrato de trabajo”<sup>119</sup>.

Así las cosas, la jurisprudencia ha sentado uniformemente la doctrina que sostiene que en el tiempo que media entre la comunicación del despido por necesidades de la empresa y el término del contrato de trabajo, los efectos de una licencia médica presentada en ese lapso de tiempo, son idénticos a los producidos por una licencia médica presentada en otras circunstancias mientras pende la vigencia del contrato laboral; esto es, suspender la relación laboral para efectos de justificar la ausencia de las funciones impuestas al trabajador en el contrato de trabajo.

---

<sup>119</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Rancagua, ROL N° 115/11, de 21 de octubre de 2011, considerando cuarto.

### **16.2.2 Modificación de licencia médica, notificación y despido**

De los efectos derivados del otorgamiento de una licencia médica se desprende que es requisito *sine qua non* que la relación laboral se encuentre vigente. De esta manera, no corresponde otorgar licencia médica a un trabajador que no tenga vínculo laboral, por cuanto éste no tiene que justificar ausencia laboral o remuneraciones que reemplazar, salvo que la licencia se haya iniciado antes del término de la relación laboral<sup>120</sup>.

Ahora bien, sin que resulte correlativo, el trabajador que no reúna los requisitos para acceder al subsidio que cubre la contingencia de incapacidad laboral temporal, se encuentra igualmente justificado de ausentarse en sus labores. Es lo que dispone el artículo 60 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Es así como es posible colegir que aun cuando la autorización de la licencia médica no haya sido notificada, el trabajador de todos modos se encuentra facultado para ejercer su derecho al reposo en pos de la recuperación de la salud o de su rehabilitación. Sin embargo, surge la interrogante a despejar, relativa a la extensión del efecto de justificante de ausencia laboral de una licencia médica que ha sido rechazada en su procedimiento de visado. Esto porque según dispone el artículo 17 del mismo cuerpo legal, la licencia médica justifica la ausencia del trabajador a sus labores cuando ha sido autorizada, expresa o tácitamente.

---

<sup>120</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Circular 17.438, de 20 de marzo de 2007, sobre Licencia médica cuando ha terminado el vínculo laboral.

Entonces ¿Qué pasa si el trabajador no ha sido notificado del rechazo de la licencia médica y por tanto, no asiste a trabajar? En dicha circunstancia ¿Se justifica la ausencia laboral? De la lectura de los artículos 17 y 60 del DS N° 3 del Ministerio de Salud, y en principio, la respuesta correcta pareciera ser negativa; es decir, en tanto la licencia no ha sido autorizada no se constituye en un documento oficial que acredita la justificación de la ausencia del trabajador a sus funciones. Sin embargo, como hemos señalado en el presente estudio, la licencia médica sólo constituye uno de los mecanismos idóneos para acreditar la ausencia laboral. Así también lo señalan los profesores Thayer y Novoa<sup>121</sup>.

Sentamos el razonamiento precitado de la interpretación del criterio aplicado por la judicatura para resolver casos análogos. Así las cosas, el Primer Juzgado de Letras de Arica, en fallo de 2005, falló que un trabajador que se encuentra enfermo se encuentra justificado de no concurrir a trabajar, aun cuando la licencia médica haya sido emitida con posterioridad al día en que comenzó a faltar a sus funciones<sup>122</sup>.

En este orden de ideas, cabe resaltar que si bien es cierto, la licencia médica justifica la ausencia laboral no es el único mecanismo con que cuenta el trabajador para eximirse de cumplir con las funciones impuestas en el contrato de trabajo. Sin perjuicio de lo anterior, si la justificación es la enfermedad siempre convendrá al trabajador obtener licencia médica que instruya el reposo,

---

<sup>121</sup> op. cit. p. 56 y 57.

<sup>122</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Arica, considerando séptimo, citada por sentencia Primer Juzgado de Letras de Arica, ROL N° 97/05, de 5 de octubre de 2005.

toda vez que el empleador no podrá despedirlo si la licencia médica es presentada en tiempo y forma.

Nos parece que lo anterior resulta aplicable al caso en que en el procedimiento de control de la licencia por COMPIN o por la ISAPRE, se reduzcan los días de reposo por estimar que el contenido en la licencia médica es excesivo y el trabajador no se reintegra a sus labores.

### **16.3 Licencias médicas y finiquito**

La importancia de determinar cuál es la fecha en que el contrato de trabajo ha terminado, dice relación con la titularidad para obtener una licencia médica.

La Superintendencia de Seguridad Social ha debido pronunciarse al respecto, dado que existía en el ámbito laboral la duda relativa al cómputo de la terminación del contrato laboral. Las soluciones dadas eran:

i. Cómputo desde la fecha contenida en las cartas de aviso de término de la relación laboral.

ii. Cómputo desde el finiquito.

La Superintendencia declaró:

“Al respecto, esta Superintendencia manifiesta que su reiterada jurisprudencia (contenida entre otros los Oficios N°s 6.386, 26.107 y 47.762,

todos de 2011), ha resuelto que la fecha de término de la relación laboral es la que se consigna como tal en el finiquito.

Por lo tanto, si la fecha de terminación del vínculo laboral fijada en el finiquito es posterior al 22 de enero de 2011, fecha de inicio de las licencias médicas del interesado, ellas se extendieron durante la vigencia del contrato de trabajo. Por el contrario, si la fecha de terminación del vínculo laboral fijada en el finiquito es anterior al inicio de las licencias, no procedería su autorización”<sup>123</sup>.

Con lo anterior, la entidad referida ha querido expresar que si ha mediado finiquito no procede la autorización de las licencias médicas, porque no existe entonces remuneración que sustituir ni ausencia que justificar, desvirtuándose los dos efectos de las licencias.

### **17. Licencias médicas y pago de remuneraciones**

Las licencias médicas producen, el tantas veces citado, efecto de generar un subsidio por incapacidad laboral que tiene por finalidad sustituir las remuneraciones de los trabajadores.

En el citado sentido el inciso 1º del artículo 44 prescribe:

“El pago al trabajador del subsidio a que da origen la licencia médica, deberá efectuarse por las ISAPRE a lo menos con la misma periodicidad que se

---

<sup>123</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 4.363, de 20 de enero de 2012, sobre término de contrato - vínculo laboral - finiquito - fecha.

pagan las remuneraciones del trabajador, no pudiendo en caso alguno exceder a un mes”.

En los acápites procedentes se analizará la forma de cálculo de dichas prestaciones, dentro de los efectos jurídicos de las licencias médicas. Por ahora, es importante dilucidar los efectos de la licencia médica modificada en su procedimiento de visado versus a las licencias médicas ya pagadas.

En este orden de ideas, la Excma. Corte Suprema ha señalado que el trabajador que ha obtenido anticipos de sumas de dinero correspondiente a una licencia médica que luego ha sido rechazada, debe restituirlos al empleador:

“El 24 de septiembre de 2002 se puso término a la relación laboral del actor, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 160 N°s 3 y 7 del Código del Trabajo, basado en el hecho que las diversas licencias médicas presentadas por el trabajador habían sido rechazadas por la ISAPRE como por el COMPIN, sin que se hubiese presentado a trabajar por un tiempo prolongado, lo que no comunicó al empleador y sin embargo continuó percibiendo anticipo de subsidios sin restituirlos”<sup>124</sup>.

---

<sup>124</sup> Sentencia Corte Suprema, ROL N° 3349/05, de 26 de septiembre de 2006, considerando duodécimo.

## **18. Efectos jurídicos**

### **18.1 Subsidio por incapacidad laboral derivada de enfermedad o accidente común**

La incapacidad laboral puede provenir del reposo prescrito por un profesional médico como consecuencia de una enfermedad común o profesional o bien por efecto de un accidente del trabajo. Sin perjuicio de aquello el Estado cubre el seguro cuya contingencia base es la incapacidad laboral por enfermedad común, dado que las enfermedades laborales o accidentes del trabajo son cubiertos por el sistema de seguro obligatorio de accidentes o enfermedades del trabajo de cargo del empleador, regido por la Ley N° 16.744 que establece Normas sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, publicada en el Diario Oficial el 1 de febrero de 1968.

El subsidio por incapacidad laboral (en adelante SIL) es un beneficio pecuniario al que pueden acceder todos aquellos trabajadores, dependientes o independientes, afiliados a un régimen de prestaciones de salud y que hagan uso de una licencia por incapacidad total o parcial para trabajar, por enfermedad que no sea profesional o accidente que no sea del trabajo suspensión transitoria de la capacidad de trabajo. El SIL se encuentra normado principalmente por el DFL N°44 de 1978 del Ministerio del Trabajo y Previsión

Social, el DFL N°1, de 2006, del Ministerio de Salud y el Decreto N° 3, de 1984 del Ministerio de Salud, entre otros”<sup>125</sup>.

Este subsidio tiene como finalidad reemplazar la remuneración que deja de percibir un trabajador en el evento de una enfermedad o accidente común, que le implique ausentarse de forma parcial o total de su lugar de trabajo, generando además una continuidad en el pago de sus cotizaciones previsionales.

El beneficio corresponde a la mantención del 100% de la remuneración o renta imponible del trabajador con deducción de las cotizaciones e impuestos correspondientes. El subsidio es pagado por día, no es considerado renta y es imponible para salud y pensiones, siendo las cotizaciones pagadas por la respectiva aseguradora. La base de cálculo del beneficio es la remuneración neta (renta bruta menos cotizaciones de salud y pensiones e impuestos correspondientes), sin considerar remuneraciones ocasionales (gratificaciones y aguinaldos, entre otros).

## **18.2 Forma de cálculo del subsidio por incapacidad laboral temporal**

Para calcular el monto que corresponde a cada trabajador por concepto de SIL, debe distinguirse entre trabajadores dependientes e independientes.

---

<sup>125</sup> Subsidios por incapacidad laboral por enfermedad y medicina curativa: estado actual y desafíos. 2011. Por Paula Benavides “et al”. Dirección de Presupuestos, Gobierno de Chile, Santiago. 5 p.

Así, en el caso de los trabajadores dependientes el SIL se calcula teniendo en consideración el promedio de la remuneración imponible neta en los tres meses calendarios más próximos a aquel en que se inicia la licencia.

En el caso de los trabajadores independientes, el subsidio se calcula sobre la base del promedio de la renta mensual imponible, por la que hubieren cotizado en los últimos seis meses anteriores al mes en que se inicia la incapacidad laboral.

El subsidio considera una carencia de tres días para aquellas licencias que presentan una duración menor a 11 días. Esta carencia no aplica para las licencias de duración de 11 días o más, es decir, el subsidio se devenga desde el primer día de licencia únicamente cuando la duración de ésta es de 11 o más días. En el caso contrario, se devenga sólo desde el cuarto día de licencia<sup>126</sup>.

### **18.2.1 SIL para los trabajadores dependientes**

Para tener derecho al SIL, los trabajadores dependientes con contrato indefinido, deben tener seis meses como mínimo de afiliación al sistema previsional, anteriores al mes en que se inicia la licencia médica. El trabajador dependiente debe registrar tres meses □equivalentes a 90 días□ de cotizaciones previsionales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de inicio de la licencia médica.

---

<sup>126</sup> Ibídem.

Respecto de los trabajadores dependientes con contrato temporal o a plazo y, sin perjuicio de que también deban tener como mínimo seis meses de afiliación al sistema previsional, sólo se les exige un mes □equivalente a 30 días□ de cotizaciones dentro de los seis meses anteriores a la fecha inicial de la respectiva licencia<sup>127</sup>.

Como requisito *sine qua non*, de carácter común, tanto para los trabajadores dependientes con contrato indefinido como para aquellos que tengan contrato por día, por turno o por jornada, cabe señalar la existencia de un contrato de trabajo vigente.

Aun cuando el requisito señalado con antelación parezca del todo lógico, la Superintendencia de Seguridad Social ha debido pronunciarse al respecto, con la finalidad de sentar las bases del ejercicio del derecho al pago de un subsidio por incapacidad laboral, en el siguiente sentido:

“De la citada definición se desprende que además de permitir la recuperación de la salud del trabajador, la licencia tiene dos grandes objetivos, cuales son permitir la ausencia justificada al trabajo y el otorgamiento de un subsidio que reemplace la remuneración durante el período de incapacidad laboral.

Por ende, no corresponde otorgar licencia médica a un trabajador cesante por cuanto éste no tiene que justificar ausencia laboral ni remuneración

---

<sup>127</sup> Artículo 4º inciso 2º del DFL N°44 de 1978 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

que reemplazar, salvo que las licencias se hayan iniciado antes del término de la relación laboral”<sup>128</sup>.

Como señalamos con antelación, los trabajadores dependientes tienen derecho a la mantención de su remuneración en un 100% con un tope de 60 Unidades de Fomento mensuales. Está sujeto a un mecanismo de carencia condicional; el pago se devenga a partir del 4° día si la licencia dura menos de 10 días, pero si esta dura más de 10 días el pago se realiza desde el primer día<sup>129</sup>.

Para efectos de este cálculo deben excluirse las remuneraciones ocasionales o que correspondan a períodos de mayor extensión que un mes.

Interesa destacar una doctrina impartida por la Corte Suprema, cuando ha debido pronunciarse sobre el derecho del trabajador a exigir de su empleador el pago íntegro de las remuneraciones que se devenguen durante el periodo de reposo estatuido en la licencia médica, si así se ha pactado en el contrato colectivo de trabajo. Nuestro máximo tribunal ha señalado lo siguiente:

“Que el mecanismo antes descrito sin duda era conocido por la trabajadora, quien en cada uno de los meses en que presentó licencia médica percibió de su empleador la correspondiente remuneración, sin tener que gestionar y esperar de la Institución de Salud respectiva el pago del

---

<sup>128</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 12423, de 11 de abril de 2000, sobre Licencias Médicas.

<sup>129</sup> El trabajador dependiente contratado diariamente por turnos o jornadas, además de tener al menos seis meses de afiliación previsional, se debe presentar al menos un mes de cotización dentro de los seis meses anteriores a la fecha inicial de la respectiva licencia.

correspondiente subsidio por incapacidad laboral. Que de esta realidad, avalada por el Instrumento Colectivo del Trabajo de 1 de noviembre de 2.002, no impugnado por la demandante, no puede sino concluirse que el demandado enfrentado a una contingencia de salud que afecta a sus trabajadores, en resguardo de los intereses de éstos, otorga un beneficio en favor del dependiente incapacitado para trabajar, cual es pagar íntegramente la remuneración como si éste hubiera cumplido su obligación de prestar servicios personales, pero ello no impide que verificada la condición impuesta por el empleador para proceder de esa forma, esto es, la aceptación de la licencia por la Institución de Salud a que pertenece, proceda ante el rechazo o impugnación de ese permiso, a descontar los días no trabajados, lo que resulta evidente, pues es el dependiente quien debe reclamar antes las autoridades administrativas por su derecho a descanso por enfermedad, lo que se traduce, además de obtener un resultado positivo, en el pago del correspondiente subsidio. Una interpretación diferente llevaría a permitir un doble pago por igual periodo de tiempo y a imponer al empleador una obligación que la normativa no contempla, aceptando una situación de enriquecimiento sin causa a favor de la demandante que el ordenamiento jurídico, en general, repugna<sup>130</sup>.

Del razonamiento contenido en la sentencia en comento, es posible desprender que si el empleador se obliga a pagar a sus trabajadores, las remuneraciones correspondientes a los días de reposo que imponga una

---

<sup>130</sup> Sentencia Corte Suprema, ROL N° 5343/03, de 30 de mayo de 2005, considerandos octavo y noveno.

licencia médica, aprobada por la respectiva autoridad visante, es de cargo del trabajador obtener dicha autorización, razón por la cual el empleador se encuentra habilitado para descontar de sus remuneraciones los días de reposo de una licencia rechazada. Ergo, creemos que el mismo criterio debería aplicarse para el caso de reducción de los días de reposo.

### **18.2.2 SIL para los trabajadores independientes**

En el caso del trabajador independiente, el subsidio por incapacidad laboral tiene por finalidad reemplazar la renta de su actividad, cuando se encuentre temporalmente afectada su capacidad.

Los trabajadores independientes, y en pos de obtener el SIL, deben tener una afiliación de 12 meses de antelación al mes en que se inicia la licencia médica, al sistema previsional. Además, debe registrar seis meses de cotizaciones □continuas o discontinuas□ dentro de los doce meses anteriores a la fecha de inicio de la licencia. Finalmente, es necesario que el trabajador independiente esté al día en el pago de cotizaciones, esto es haber pagado la cotización correspondiente al mes anterior en que se produzca la incapacidad.

El SIL se calcula sobre la base del promedio de la renta mensual imponible, por la que hubieren cotizado en los últimos seis meses anteriores al mes en que se inicia la incapacidad laboral.

### **18.2.3 Trabajadores dependientes e independientes**

Cabe plantearse la interrogante destinada a determinar si es, jurídicamente, aceptable que un trabajador tenga afiliaciones al sistema previsional en dos calidades, cuando presta servicios bajo subordinación y dependencia, pero además, ejerce actividades en calidad de independiente.

En el año 2000, la Superintendencia de Seguridad Social, señaló lo siguiente:

“Sobre el particular, esta Superintendencia cumple en manifestar, que en nuestro ordenamiento jurídico, no existe impedimento para que un trabajador dependiente, paralelamente ejerza una actividad como trabajador independiente. Cabe señalar que el artículo 89 del D.L. N° 3.500, de 1980, regula la situación de los trabajadores independientes en el Nuevo Sistema de Pensiones, al disponer que toda persona natural que sin estar subordinada a un empleador, ejerce una actividad mediante la cual obtiene un ingreso, podrá afiliarse al sistema que establece esa Ley.

De acuerdo a lo anterior, la persona de que se trata, funcionario de un Servicio de Salud, puede ejercer fuera de su jornada laboral, una actividad independiente que le genere ingresos y efectuar cotizaciones por dicha condición.

Por ello, la persona de que se trata puede efectuar cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, como trabajador dependiente e independiente<sup>131</sup>.

La determinación de la calidad o calidades en que una persona puede afiliarse al sistema previsional, reviste importancia, ya que como señalamos en acápites anteriores, es necesario cumplir con un tiempo mínimo de cotizaciones para efectos del derecho a cobrar el subsidio por incapacidad laboral.

Creemos que la vigencia de la doctrina de la Superintendencia se mantiene, pero debe tenerse en cuenta que la norma citada, esto es, el artículo 89 del D.L N° 3.500, de 1980, sobre Sistema de Pensiones, fue modificado el año 2008, por la Ley 20.255, cuya aplicación en cuanto a la obligatoriedad de los trabajadores independientes de afiliarse al sistema de pensiones, ha sido gradual. Actualmente, a partir del 1º de enero del año en curso, deben cotizar respecto al 100% de su renta imponible anual, pudiendo renunciar a ello, si así lo manifiestan expresamente<sup>132</sup>.

#### **18.2.4 SIL trabajadores sector público**

En el caso de los trabajadores del sector público, la carencia y tope en función de la renta imponible, señalada con anterioridad para los trabajadores

---

<sup>131</sup> Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 3929, de 4 de febrero de 2000, sobre Licencias Médicas.

<sup>132</sup> A partir del 1º de enero de 2015, los trabajadores independientes estarán obligados a cotizar respecto al 100% de su renta imponible anual, sin excepciones.

del sector privado, no se aplica. Esto porque el Fisco, en su calidad de empleador, se hace cargo de las remuneraciones por los tres primeros días de licencia en caso que ésta tenga una duración menor a 11 días. Asimismo, la diferencia entre el tope imponible y la remuneración efectiva es pagada por el Fisco-empleador, garantizando así una tasa de reemplazo del 100% de la remuneración efectiva<sup>133</sup>.

---

<sup>133</sup> op. cit 116, p. 7.

## **19. Fiscalización del derecho a licencia médica**

Según preceptúa el artículo 48 del DS N° 3 del Ministerio de Salud, corresponde a la COMPIN e ISAPRE, fiscalizar el ejercicio legítimo del derecho a licencia médica. En el mismo sentido, el artículo 50 del citado cuerpo normativo dispone que las referidas instituciones deberán, en presencia de una infracción a las normas legales y reglamentarias que rigen el uso, otorgamiento o, en general, cualquier aspecto relacionado con las licencias médicas, deberán poner ésta circunstancia en conocimiento del empleador para que persiga la responsabilidad administrativa del facultativo que emitió la licencia médica o para que adopte las medidas laborales pertinentes. Deberán además, denunciar los hechos a la justicia ordinaria en los casos en que proceda.

Sin perjuicio de lo antes dicho, el D.S. N° 3 del Ministerio de Salud de 1984, no es el único cuerpo legal que regula el régimen de responsabilidades de los sujetos que intervienen en el ejercicio legítimo del derecho a licencia; además, se distinguen normas del D.F.L N° 44 de 1978, del Ministerio de Salud y se destacan preceptos legales relativos a las licencias médicas fraudulentas contenidos en el D.L. N° 3.621 de 1981, ley N° 12.084, artículo 479 del código del trabajo, ley N° 18.469, ley N° 18.933.

Finalmente, el artículo 52 del DS N° 3 del Ministerio de Salud, dispone:

“Las COMPIN y las ISAPRE deberán investigar las denuncias que se les presenten acerca del otorgamiento o uso indebido de licencias médicas, sin

perjuicio de las inspecciones que de oficio puedan ordenar con la misma finalidad”.

Hemos pregonado con frecuencia la necesidad de que exista vínculo laboral vigente para la consecuente producción de los efectos de las licencias médicas. Ahora bien, dentro del contexto de la fiscalización, la COMPIN o la ISAPRE pueden dirigirse, si el caso lo requiere, a la Dirección del Trabajo o a otros organismos de control competentes; lo anterior es sin perjuicio de la denuncia de los hechos a la justicia ordinaria en los casos en que proceda. En el escenario descrito corresponderá a la Dirección del Trabajo verificar si existe relación o vínculo laboral, o al menos, huellas de los servicios presados<sup>134</sup>.

---

<sup>134</sup> Sentencia Corte de Apelaciones de Valparaíso, ROL N° 239/02, de 24 de junio de 2002, considerando segundo.

## **CONCLUSIONES**

El presente estudio persiguió establecer como eje central el análisis de los efectos laborales y jurídicos del otorgamiento y eventual modificación de las licencias médicas por las entidades autorizadas. El estudio de los efectos de las licencias médicas se erigió en torno a la justificación de la ausencia laboral, causales de despido, pago de remuneraciones y finalmente, el derecho a obtener el pago de subsidios sociales en cobertura de la contingencia incapacidad laboral temporal por enfermedad común.

De esta manera, la presente Memoria ha pretendido abarcar las diferentes aristas de los efectos de las licencias médicas. De entre los efectos de carácter laboral, citaremos como aquel de mayor preponderancia, el de constituir un documento oficial que justifica la ausencia laboral, pero que como dejamos demostrado no es el único mecanismo idóneo para que el trabajador pueda no concurrir a prestar servicios bajo subordinación y dependencia en favor del empleador, sin incurrir en una causal de despido.

En el ámbito laboral, el otorgamiento de licencia médica al trabajador, trasciende, desde el punto de vista de la jurisprudencia judicial, la jerarquía de las causales de despido contenidas en el Código del Ramo. Por una parte, la duración del reposo señalado en la licencia, por el profesional que la otorga, tiene eficacia respecto del trabajador y de su ausencia laboral, de suerte que el rechazo de la licencia, resuelto con posterioridad, por la entidad que debe visarla no puede privar de justificación a esa ausencia. Con todo, el efecto

justificante de la ausencia del trabajador a que da lugar la licencia médica, sólo se produce una vez que la licencia ha sido aprobada –sin que sea necesaria su notificación –, pues del tenor del artículo 60 del D.S N° 3 del Ministerio de Salud, se desprende que basta la autorización de la licencia para producir efectos laborales, sin que se computen desde la notificación de la misma. A contrario sensu, el trabajador cuya licencia es rechazada por la entidad correspondiente, deberá reintegrarse a sus funciones habituales, sin perjuicio del derecho de reclamar el rechazo o modificación del tiempo de reposo consignado en la licencia. Reclamación que deberá plantearse ante la COMPIN, si el rechazo o modificación ha sido de la ISAPRE o ante la Superintendencia de Seguridad Social si la licencia fue rechazada por la COMPIN, sin perjuicio de que el rechazo o modificación puedan ser sometidos a reconsideración de ésta. Téngase presente que, según tuvimos oportunidad de precisar, la jurisprudencia de nuestros tribunales ha descartado de plano la necesidad de agotar las instancias administrativas antes de recurrir de protección en contra de los órganos visantes.

Desde otra perspectiva, el empleador puede invocar cualquiera de las causales contenidas en el artículo 159 y 160 del Código del Trabajo, sin embargo, no puede despedir al trabajador que goza de licencia médica, sea por enfermedad común o profesional, por necesidades de la empresa o valiéndose del desahucio, del artículo 161 del mismo Código.

Por lo tanto, la proscripción no rige respecto del resto de las causales de despido, ni en el caso de las causales objetivas de terminación de contrato, ni de renuncia, mutuo acuerdo, término del plazo o de la obra, caso fortuito, o cualquiera de las causales de caducidad del contrato establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo. Los despidos efectuados por las causales anteriores no serán considerados improcedentes si el trabajador se encuentra con licencia médica, sin perjuicio de que el tribunal considere que la causal de despido es, por si misma, injustificada.

El derecho a la protección de la salud y el derecho a la seguridad social, han de orientar las soluciones tendientes a dirimir la colisión producida por la superposición de los derechos fundamentales de los empleadores y de los trabajadores. De allí que, y sin perjuicio de que el empleador está revestido de las garantías constitucionales comprendidas en la libertad de la empresa □derecho de ejercer cualquier actividad económica, que no sea contraria a las limitaciones que impone la Constitución y el derecho a no ser discriminado en el trato económico por parte de los órganos del Estado□, si en el período de 30 días que media entre el envío de la comunicación de despido al trabajador por la causal necesidades de la empresa o desahucio, período durante el cual, en principio, el trabajador debe prestar servicios personales en favor del empleador, éste presenta una licencia médica, el conteo del aviso previo se suspende. Sólo una vez que termine el descanso por licencia médica, y el trabajador se reintegre a sus labores habituales, continuará el conteo del aviso

por los días que reste para cumplirse el plazo dado en su oportunidad. Esto porque, mientras el trabajador esté haciendo uso de licencia médica en pos del restablecimiento de su salud, no es exigible que se le obligue a ejercer acciones que tengan por objeto el resguardo o reclamos de sus derechos. Este criterio deriva del principio de protección al trabajador que inspira e integra nuestra legislación laboral.

Desde una perspectiva analítica, resulta ineludible convenir en la necesidad de revisar el sistema de las licencias médicas en Chile, desde las siguientes perspectivas:

En primer término, el sistema de las licencias médicas requiere de ciertas transformaciones, tendientes a objetivizar y transparentar el procedimiento de visado al cual deben someterse los trabajadores del sector privado, en miras a devengar los efectos jurídicos derivados de su otorgamiento; esto es, el pago de un subsidio que cubra la contingencia de incapacidad laboral por enfermedad o accidente común. Esto porque en el sector privado, el órgano visante de las licencias médicas de sus afiliados es el mismo ente financiador de servicios de salud, es decir, la ISAPRE, es juez y parte en el sistema de licencias médicas. Es decir, respecto de los trabajadores afiliados a una ISAPRE, el cobro del subsidio debe verificarse ante la misma entidad.

En el desarrollo de nuestro estudio, señalamos la justificación positiva de la calidad de juez (artículo 32 del DS N° 3 del Ministerio de Salud) y de parte (inciso 3° del artículo 28 del mismo decreto), que detenta la ISAPRE.

En razón de la eventual falta de imparcialidad y de objetividad del procedimiento de visado de las licencias, a fin de eludir la prestación de salud de sus afiliados, creemos imperiosa la radicación de las facultades de autorización de las licencias médicas en un órgano externo y autónomo de la competencia de las ISAPRE, razonablemente la Superintendencia de Seguridad Social.

Ahora bien, la licencia médica del afiliado a ISAPRE que es controlada por la misma institución, es en muchas oportunidades reducida en cuanto al reposo consignado en ella por el facultativo médico, pese a que el reposo supone parte de un tratamiento médico del trabajador. Una vez rechazada o reducida la licencia médica, el trabajador tiene mecanismos de reclamación de la resolución del ente visante, pero el onus probandi pesa sobre él, quien deberá recurrir ante la COMPIN y acreditar la necesidad del reposo señalado en la licencia, so pena de perder el financiamiento de los días reducidos.

El escenario al cual se sujetan los trabajadores afiliados a FONASA es considerablemente distante de aquel descrito para los trabajadores afiliados a ISAPRE. Primero porque los trabajadores afiliados a FONASA someten el visado de sus licencias médicas a la COMPIN, ante la cual pueden reclamar en caso de modificación. Así las cosas, la COMPIN como órgano público está

sujeta a las disposiciones contenidas en la Ley 19.880, especialmente sobre fundamentación de las resoluciones administrativas. Luego, la instancia superior que les concierne, es la Superintendencia de Seguridad Social, mientras la reclamación de la resolución de la ISAPRE que modifica el tiempo de reposo de un trabajador del sector privado, es conocida en única instancia por la COMPIN (artículo 43 del DS N° 3 del Ministerio de Salud).

Suma y sigue, dos de las causales legales por las cuales los órganos visantes pueden rechazar una licencia médica, son las de reposo injustificado o reposo excesivo o prolongado, es decir, existen razonamientos médicos opuestos, por una parte el del médico otorgante de la licencia y por la otra, el del médico contralor de la COMPIN o ISAPRE. Sin embargo, el amplio campo discrecional se ve acrecentado en el caso de los trabajadores afiliados a estas últimas, toda vez que la conformación del equipo de médicos contralores, es designado por la propia ISAPRE, según establece el artículo 33 del DS N° 3 del Ministerio Salud.

Desde el establecimiento de un marco mínimo de control, es imperioso precisar las competencias y poderes específicos de la Superintendencia de Salud, en el control del ejercicio por parte de las ISAPRES, de la facultad de autorizar las licencias médicas de sus afiliados, lo que no parece logrado en la letra del artículo 45 del DS N° 3 del Ministerio de Salud.

Desde una segunda perspectiva, a los trabajadores del sector privado les afecta el deducible de los 3 días no cubiertos cuando la licencia dura menos de

11 días. Sin embargo, el mal diseño del referido deducible, en relación al fin perseguido, es latente. El lógico fundamento de reducir 3 días del reposo, esto es, no financiarlos, cuando la licencia médica indica el reposo por menos de 11 días, es desincentivar el ejercicio del derecho a la licencia médica o quizás, reducir el ausentismo laboral. Con todo, el efecto práctico y real es que el reposo se haga extensible a los 11 días, como mínimo, para eludir el deducible.

Este tipo de efectos del subsidio por incapacidad laboral, redundan en diferencias que necesariamente deben corregirse. En otros términos, es lícito plantear la interrogante tendiente a determinar la diferencia entre el trabajador sujeto a un reposo de 10 días, que tendrá una cobertura de 7 días versus uno que deba reposar 11 días obteniendo un financiamiento íntegro.

Adherimos a una forma de solución complementaria que extinga la discontinuidad descrita, pero que mantenga algún tipo de deducible. Esto podría lograrse con cualquier combinación de los mecanismos que permiten compartir el riesgo de la contingencia de enfermedad o accidente común del trabajador, definiendo un deducible (de 3 días o menor) que sea válido para licencias de cualquier duración.

Así las cosas, la citada combinación, derivaría en limitar los dos excesos. Optar por un sistema de deducible uniforme, restringe el incentivo a solicitar licencias por periodos cortos y no sujeta la determinación del plazo de reposo a evitar el deducible.

En último término, nos parece adecuada la solución relativa a los funcionarios públicos en torno al deducible de 3 días cuando la licencia médica dura menos de 11 días; es el Estado o Fisco empleador quien se debe hacer cargo de los 3 primeros días de remuneración, garantizando un SIL del 100% de la remuneración efectiva.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

ALCAÍNO, Lily, 2012. Tema de colección, Las licencias médicas. Santiago, Editorial Legalpublishing.

ALEXY, Robert. 1993. Teoría de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

BARROS BOURIE, Enrique. 2010. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Primera Edición, Santiago. Editorial Jurídica de Chile.

CIEDESS. 2010. Modernización de la Seguridad Social en Chile 1980-2009, 30 años. Editado por Corporación de Investigación, Estudio y Desarrollo de la Seguridad Social.

CRUZ-COKE OSSA, Carlos. 2009. Instituciones Políticas y Derecho Constitucional, Santiago. Ediciones Universidad Finis Terrae.

HUMERES NOGUER, Héctor. 2010. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo III, Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 120.

HUMERES NOGUER, Héctor. 2005. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo III. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.

MATURANA SCHULZE, Adriana. 1995. Licencias Médicas, Subsidios por incapacidad laboral. Santiago, Editorial Jurídica Conosur.

MORTE GÓMEZ, Carmen y SALINAS ARCEGA, Sergio. 2009. Los derechos económicos y sociales en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos

Humanos, en EMBID IRUJO, Antonio (dir.), Derechos económicos y sociales, Madrid, Iustel.

NOVOA FUENZALIDA, Patricio. 1977. El Derecho a la Seguridad Social. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.

THAYER, W y NOVOA, P. 2009. Manual de Derecho del Trabajo. Tomo IV. Editorial Jurídica de Chile, Santiago. p. 56.

VIVANCO, Ángela. 2007. Curso de Derecho Constitucional. Santiago. Editorial Universidad Católica.

## **REVISTAS**

ARELLANO ORTIZ, Pablo. 2012. Marco del Análisis del sistema de pensiones chileno después de la reforma de 2008. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte (2): 21-43.

ARELLANO ORTIZ, Pablo. 2010. Reflexiones sobre las evoluciones recientes en materia de protección de riesgos sociales a nivel internacional. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte (2): 167-183.

BULNES A, Luz. 2005. El derecho a la protección de la salud en la Constitución de 1980. Gaceta Jurídica N° 295.

FERNÁNDEZ MONTT, René. 2006. ¿GES o no GES? Esa es la cuestión. Revista Española Economía y Salud 5(6): 361-368.

FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos. 1999. El Estado Administrador de Chile: de Unitario Centralizado a Descentralizado y Desconcentrado". Revista de Derecho Valdivia 10(1): 115-123.

FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo. 2013. El derecho a la salud. Revista de Estudios Constitucionales (2): 283-332.

JORDÁN D, Tomás. 2013. El cambio de eje referenciador del Derecho a la protección de la salud a partir de la jurisprudencia constitucional sobre el subsistema privado de salud. *Revista Estudios Constitucionales* (1): 333-380.

MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio. 2010. Los Derechos Sociales de Prestación en la Jurisprudencia Chilena. *Revista de Estudios Constitucionales* (2): 125-166.  
OBANDO CAMINO, Iván. 2012. El Derecho a la Seguridad Social en el Constitucionalismo Chileno: un continente en busca de su contenido. *Revista de Estudios Constitucionales* 10(1):289-338.

SIERRA H, A y NASSER OLEA, M. 2012. La responsabilidad del empleador por enfermedades profesionales de sus trabajadores. Enfoque jurisprudencial. *Revista Chilena de Derecho* 39(1): 57-76.

Sentencia Corte Suprema, de 17 de octubre de 2001. Alegría Smith, Marta con director de escuela municipal y jefe de la dirección de administración de educación municipal de Puerto Cisnes. *Revista de Derecho y Jurisprudencia. Gaceta de los Tribunales* (4): 256-261.

Subsidios por incapacidad laboral por enfermedad y medicina curativa: estado actual y desafíos. 2011. Por Paula Benavides "et al". Dirección de Presupuestos, Gobierno de Chile, Santiago.

ZUÑIGA FAJURI, Alejandra. 2011. El derecho a la vida y el derecho a la protección de la salud en la Constitución: una relación necesaria. *Revista de Estudios Constitucionales* (1): 37-64.

## **JURISPRUDENCIA Y NORMATIVA ADMINISTRATIVA**

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 18.555/13, de 21 de enero de 2014, considerando décimo.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 003123, de 16 de enero de 2014, sobre Resolución Rechazo Causales De orden jurídico administrativo Inexistencia del vínculo laboral.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 001161, de 8 de enero de 2014, sobre Enfermedades- Diagnóstico exposición al riesgo.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1652/13 de 7 de agosto de 2013, considerando quinto.

Sentencia Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, ROL N° O-2058-2013, de 29 de julio de 2013, considerando décimo.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 066375, de 17 de octubre de 2012, sobre Accidentes, Actividad Deportiva organizada por la empresa dentro de la jornada laboral y fuera de la jornada laboral.

Oficio N° 046698 de 24 de julio de 2012, de Superintendencia de Seguridad Social y de Salud (sobre DFL N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social; DS N° 3, de 1984, del ministerio de salud.).

Sentencia Corte de Apelaciones de La Serena, ROL N° 1658/12, de 24 de enero de 2012, considerando séptimo.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 4.363, de 20 de enero de 2012, sobre término de contrato - vínculo laboral - finiquito - fecha.

Superintendencia de Seguridad Social, Circular IF N° 165, de 11 de enero de 2012.

Sentencia Corte de Apelaciones de Rancagua, ROL N° 115/11, de 21 de octubre de 2011, considerando cuarto.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 2025/11 de 20 de julio de 2011, considerando cuadragésimo primero.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 828/10 de 12 de abril de 2011, considerando décimo tercero.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1801/10, de 12 de abril de 2011, considerando décimo.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1769/11 de 3 de marzo de 2011, considerando quinto.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 1710/10 de 6 de agosto de 2010, considerando centésimo décimo noveno.

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 2583/10, de 6 de abril de 2010, considerando sexto.

Sentencia del Tribunal Constitucional, ROL N° 1287/08 de 8 de septiembre de 2009, considerando trigésimo segundo.

Dictamen N° 64807 de 9 de diciembre de 2009, de Superintendencia de Seguridad Social, sobre Licencias Médicas.

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 6.449/09, de 27 de agosto de 2009, considerando tercero.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 1091/09, de 7 de julio de 2009, considerando décimo cuarto.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 5.446/08, de 4 de diciembre de 2008, en autos caratulados "Silva Uribe con Mármol Profesional Limitada".

Superintendencia de Seguridad Social, Circular 17.438, de 20 de marzo de 2007, sobre Licencia médica cuando ha terminado el vínculo laboral.

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 5.410/06, de 28 de noviembre de 2006, considerando primero.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 3349/05, de 26 de septiembre de 2006, considerando duodécimo.

Dictamen N° 31.965 de 4 de julio de 2006, de Superintendencia de Seguridad Social, sobre subsidio por incapacidad laboral.

Sentencia Primer Tribunal de Letras del Trabajo de Santiago, ROL No Consignado, de 20 de junio de 2006, considerando tercero.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 5212/04, de 30 de mayo de 2006, considerando décimo primero.

Sentencia Tribunal Constitucional, ROL N° 463, de 9 de diciembre de 2005.

Sentencia Corte de Apelaciones de Arica, considerando séptimo, citada por sentencia Primer Juzgado de Letras de Arica, ROL N° 97/05, de 5 de octubre de 2005.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 3348/05, de 26 de septiembre de 2005, considerando décimo séptimo.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 5343/03, de 30 de mayo de 2005, considerandos octavo y noveno.

Superintendencia de Salud, Ordinario Circular IF N° 9, de 25 de febrero de 2005, Informa pronunciamiento sobre cómputo de plazos de licencias médicas.

Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, ROL N° 6.105/03, de 9 de julio de 2004, se ignora caratulado.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 2374/03 de 27 de abril de 2004, considerandos quinto y sexto.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 16.363, de 23 de abril de 2004, sobre Licencia médica, causal de rechazo de orden Jurídico.

Sentencia Corte de Apelaciones de Valparaíso, ROL N° 239/02, de 24 de junio de 2002, considerando segundo.

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción, ROL N° 139/00, de 28 de marzo de 2001, considerando sexto.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 12423, de 11 de abril de 2000, sobre Licencias Médicas.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 3929, de 4 de febrero de 2000, sobre Licencias Médicas.

Sentencia Corte Suprema, ROL N° 1389/99, de 31 de mayo de 1999, considerando séptimo.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 9.640, de 29 de Agosto de 1994, sobre reducción del periodo de reposo de licencia médica.

Superintendencia de Seguridad Social, Dictamen N° 7.884, de 20 de Julio de 1994, sobre Reducción de Licencias Médicas.

## **CONFERENCIAS**

Conferencia Internacional del Trabajo. El seguro social y la protección social. 1993. Ginebra. Memoria del Director General, Parte I.

## **RECURSOS ONLINE**

ALCAÍNO, Lily. 2012. Las licencias médicas, Temas de Colección [en línea] <http://www.legalpublishing3.cl/maf/app/delivery/documentVM> [consulta: 22 febrero 2014].

Biblioteca del Congreso Nacional [en línea]  
<<http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php#>> [consulta: 5 marzo 2014].

Carta de Ottawa para la promoción de la salud [en línea]  
<[http://www.promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/promocion/2\\_carta\\_de\\_ottawa.pdf](http://www.promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/promocion/2_carta_de_ottawa.pdf)> [consulta: 25 enero 2014].

Clínica Jurídica. Nuevo Formulario de Licencias Médicas [en línea]  
<[http://www.asimetcapacitacion.cl/licencia\\_medica.htm](http://www.asimetcapacitacion.cl/licencia_medica.htm)> [consulta: 25 febrero 2014].

Diario Universidad de Chile [en línea]  
<<http://radio.uchile.cl/2012/08/07/senadores-rechazarian-proyecto-que-permitiria-a-fonasa-pagar-licencias-por-ser-juez-y-parte>> [consulta: 3 marzo 2014].

Dirección del Trabajo. Centro de consultas laborales [en línea]  
<<http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-60542.html>> [consulta: 25 mayo 2014].

Dirección del Trabajo [en línea] <<http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-95293.html>> [consulta: 2 marzo 2014].

Dirección del Trabajo [en línea]  
<<http://www.supersalud.gob.cl/consultas/570/w3-article-2561.html>> [consulta: 2 marzo 2014].

GÓMEZ BERNALES, Gastón. 2008. Recurso de Protección Informe de jurisprudencia 2001-2006 frente a actos u omisiones cometidos por órganos del Estado para el Ministerio de Obras Públicas [en línea]  
<<http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/9341/3/RECURSO%20DE%20PROTECCION%20-%20V1.doc.>> [consulta: 23 mayo 2014].

GÓMEZ MENGELBERG, Elisabeth. 2009. Un recorrido histórico del concepto de salud y calidad de vida a través de los documentos de la OMS [en línea] <<http://www.revistatog.com/num9/pdfs/original2.pdf>> [consulta: 25 enero 2014].

Hospital Clínico Universidad de Chile [en línea] <<http://www.redclinica.cl/HospitalClinicoWebNeo/index.aspx?channel=6340>> [consulta: 25 febrero 2014].

Matrona [en línea] < <http://es.wikipedia.org/wiki/Matrona>> [consulta: 25 febrero 2014].

Ministerio de Salud [en línea] <<http://www.asrm.cl/paginasSegundoNivel/NivelTecnico.aspx?param1=98>> [consulta: 29 enero 2014].

NARBONA, Karina. 2009. Caracterización del Sistema de Salud Chileno: Enfoque Laboral, Sindical e Institucional [en línea] <<http://www.fundacionsol.cl/wp-content/uploads/2010/09/Cuaderno-11-Salud-y-enfoque-laboral.pdf>> [consulta: 28 enero 2014].

Odontología [en línea] <[http://es.wikipedia.org/wiki/Cirujano\\_dentista](http://es.wikipedia.org/wiki/Cirujano_dentista)> [consulta: 25 febrero 2014].

Subsecretaría de Previsión Social [en línea] <[https://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page\\_id=9477](https://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page_id=9477)> [consulta: 25 febrero 2014].

Superintendencia de Salud [en línea] <http://www.supersalud.gob.cl/portal/w3-article-5940.html> [consulta: 20 mayo 2014].

Superintendencia de Seguridad Social. Beneficios Sociales. Licencias Médicas [en línea] <<http://163.247.55.110/Benefsociales/12LicenciaMedica/LicenciaMedica.html>> [consulta: 25 febrero 2014].

Servicio Regional Ministerial de Salud [en línea]  
<[http://seremi5.redsalud.gob.cl/?page\\_id=268](http://seremi5.redsalud.gob.cl/?page_id=268)> [consulta: 25 febrero 2014].

THOMSON Reuthers. 2012. Comentario del art. 161 inc. 3º CT: Licencias médicas [en línea]  
<<http://www.legalpublishing3.cl/maf/app/documentVM?&src=laley&srguid=i0ad6007a00000144d592bdd0dfe2b832&docguid=i4DE98AF5F46C0A7A3F5DCC2FBE0E762D&hitguid=i4DE98AF5F46C0A7A3F5DCC2FBE0E762D&spos=5&eps=5&td=169&ao=o.i0ADFAB87B0C8D25381B0DF03ED6FB4C&searchFrom=&savedSearch=false&context=6&crumb-action=append>> [consulta: 13 marzo 2014].