



ESCUELA DE DERECHO

**PROTECCIÓN AL TRABAJADOR: LICENCIA
MÉDICA
FONASA E ISAPRE, DISTINTA TRAMITACIÓN
PARA PAGO**

**TESIS DE PREGRADO PARA OPTAR AL TÍTULO PROFESIONAL DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS**

Natalia Inés Vásquez Muñoz

Profesor guía: Luis Alarcón Quinteros

Santiago, Chile

2018

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	4
CAPITULO I, PRIMEROS ATISBOS DE REPOSO MÉDICO EN CHILE.....	7
EVOLUCIÓN DEL REPOSO MÉDICO.....	11
LEY 10.383, SERVICIO DE SEGURO SOCIAL.....	14
SERMENA.....	18
CREACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD.....	20
FONDO NACIONAL DE SALUD.....	21
NORMA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL DE 1978....	22
CAPÍTULO II, COMPIN.....	24
COMPIN ADMITE RETRASO EN PAGO DE LICENCIAS MÉDICAS.....	28
DOS CASOS FONASA, QUE REFLEJAN LA REALIDAD.....	32
ALGUNAS HIPÓTESIS DE LOS CASOS PRESENTADOS.....	37
AMBIENTE DESIGUAL.....	46
RECURSO MAL UTILIZADO.....	56

LAS INSTITUCIONES DE SALUD PREVISIONAL.....	61
CONCLUSIONES.....	66
BIBLIOGRAFÍA.....	71

Introducción

La licencia médica, herramienta creada por el legislador; que en términos prácticos o de significado, para explicar a fondo este trabajo dispondré de la definición entregada por la Superintendencia de Salud ¹, considerando que describe, en forma acertada, el objetivo fundamental para el cual fue creada. Permite la ausencia de un trabajador a sus labores habituales, reemplazando la remuneración percibida y aportando un sustento denominado subsidio por incapacidad laboral.

La extensión de reposo médico y su consecuente aporte monetario son derechos laborales, protección derivada de hechos y actos normativos promulgados en legislaciones anteriores que se encuentran en desuso y en los cuales, también aportaron las generaciones anteriores de trabajadores y, que; en principio fue entregada a manera de aportes o beneficios que fueron evolucionando a través del tiempo. En la actualidad, le es reconocida como una verdadera herramienta de apoyo al trabajador incapacitado temporalmente.

Su rol fundamental es de continua evolución, por lo que el concepto o conocimiento que hoy tenemos de ella y su función principal; creo probablemente, será modificado por nuestros legisladores en el corto o mediano plazo, con el fin de zanjear incongruencias, que se presentan a diario, y que favorecen a algunas personas y a otras no.

¹ La licencia médica es el derecho que tiene un trabajador dependiente o independiente de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado período de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional certificada por un médico-cirujano, cirujano-dentista o matrona. La licencia médica debe ser conocida y tramitada por el empleador -en el caso de un trabajador dependiente- y autorizada por la COMPIN o la Isapre según corresponda. (Página consultada el 13/09/2018). www.supersalud.gob.cl. Santiago. Recuperado de <http://www.supersalud.gob.cl/consultas/667/w3-article-4550.html>

Un individuo en su vida laboral, por lo menos alguna vez se verá en la obligación de hacer uso de licencia médica, este es un recurso que, en casos justificados médicamente, se pondrá a disposición; toda vez, que la política de seguridad social estructurada en Chile pone a disposición de todo trabajador que impone en forma mensual su cotización de salud.

La licencia médica puede indicar cumplir un reposo en distintas jornadas, parcial o total; el trabajador está obligado a respetar dicho reposo, dejando de lado, por completo, sus labores y sometiéndose a distintos tratamientos, de ser necesario; confiando en la prescripción entregada por el médico.

Cualquiera que sea la calidad del trabajador, ya sea dependientes o independientes; que se acogen a reposo médico; justifican automáticamente, el ausentarse de cumplir sus funciones y realizar la recuperación de patología en su domicilio, en un lugar diferente al domicilio habitual, en hospital, clínica o recinto comunitario. La prescripción de la forma en que se cumplirá y su jornada recae en el criterio del médico emisor, él que también determina la extensión de tiempo necesaria para recuperar la salud o bien puede considerar prorrogar el reposo médico hasta reestablecerla por completo. La extensión de este documento, obedece a un evento de índole físico que afecta la capacidad laboral de un trabajador en forma temporal; principalmente por una enfermedad o accidente común, reposos preventivos², reposos maternales establecidos en el Código del Trabajo, licencias médicas por enfermedad de hijo menor de un año, accidente de trabajo y enfermedades profesionales.

² Reposo preventivo establecido en la Ley 6.174. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 09 de febrero de 1938.

Tanto el Fondo Nacional de Salud FONASA y las ISAPRE mantienen afiliados que se acogen a licencia médica, siendo las encargadas de recepcionar, visar y pagar las licencias médicas.

La confianza que cada uno de los afiliados que pertenecen a ambas instituciones, se ve quebrantada en mayor medida por una institución de rango estatal. El detrimento que a lo largo de los años ha experimentado el trabajador en el pago de las prestaciones que le son asistidas como derechos, ha trascendido hasta ser divulgados por distintos medios de comunicación, demostrando plazos de pago de licencias médicas absurdamente extensos.

FONASA concentra a un número mayor de trabajadores afiliados, que pagan su cotización correspondiente al 7% para salud, en forma mensual; y por el que, atendiendo a la regla, recíprocamente no reciben las contraprestaciones en tiempo y forma.

Los plazos en la recepción, tramitación, visación, solicitud de antecedentes y posterior autorización o rechazo de la licencia médica, resultan ser los más extensos y engorrosos; en comparación con las Instituciones de Salud Previsional ISAPRE; y que son sociedades anónimas con fines de lucro, cuya vigilancia, control y fiscalización pertenece a la Superintendencia de Salud.

Por otra parte, hay una gran distinción entre el amparo remuneratorio existente para los funcionarios públicos y municipales versus la gran desigualdad y poco respaldo entregado en la legislatura y las entidades protectoras de la seguridad social, hacia el trabajador dependiente e independiente del sector privado. El Código del Trabajo no contempla las mismas normas de amparo remuneratorio, que las leyes de los estatutos administrativos.

Efectuaremos varios análisis a los diferentes períodos de tramitación de licencias médicas, siendo este escenario el centro de investigación de esta tesis; y que, en la actualidad, registra desigualdad en sus lapsos de tiempo para la tramitación y posterior pago de subsidios por incapacidad laboral, lo que denota que existen plazos prolongados para FONASA, y a contrario sensu; breves para las ISAPRES.

Capítulo I

Primeros atisbos de reposo médico en Chile

En 1924 con la promulgación de la Ley 4.054 de 08 de septiembre denominada también Caja del Seguro Obrero Obligatorio³, el Estado de Chile incorporó un respaldo previsional social en caso de incapacidad, para los trabajadores de aquella época. Fue una institución semifiscal y su carácter de financiamiento era tripartito a razón de porcentajes que provenían del Patrón en un 3%, de los trabajadores 2% y del Estado 1%, significó una innovación al imponer en forma obligatoria los aportes.

Al no existir en esa época protección social y legal en caso de necesidad o enfermedad, el Estado creó acciones para brindar garantías a los trabajadores asalariados.

Con la implementación de este ahorro previsional, la Caja del Seguro Obrero, fue una gran iniciativa y abarcó en los años 40 el 80% del total de afiliados cubriendo, a través de un sistema de reparto, jubilaciones, indemnizaciones por accidentes de trabajo, fallecimiento de cotizantes; conforme fue desarrollándose, en forma más amplia, abarcó derechos de asignación familiar y seguro de cesantía.

³ Alvarado L. (2017), La Caja del Seguro Obrero: un tipo de previsión de reparto solidario y financiamiento tripartito, Diario La Izquierda, Recuperado de <https://www.laizquierdadiario.cl/La-Caja-de-Seguro-Obrero-un-tipo-de-prevision-de-reparto-solidario-y-financiamiento-tripartito>

Dentro de la variedad de beneficios que cubría el Seguro Obrero, fue capaz de pagar al trabajador un subsidio en dinero mientras durara su incapacidad, originada por una enfermedad; hecho que nos hace vislumbrar los primeros orígenes de, lo que denominamos y conocemos en la actualidad, como licencia médica.

Esta diferencia y el buen resultado de este sistema desarrollado para sumar beneficios a la clase pobre trabajadora en Chile, demostró su eficacia, perdurando en el tiempo, organizando de forma favorable los recursos económicos para solventar las necesidades de sus afiliados.

Su aplicación también derivaba en subsidiar las incapacidades provenientes de accidentes de trabajo.

El subsidio por incapacidad era entregado al trabajador, en términos parecidos, aunque no ventajosos si comparamos con la época actual. Toda vez que, si consideramos lo pionero del sistema y su rápida eficacia, y además, observamos la realidad de la época de los años 20; se puede concluir que sus beneficios eran excepcionales.

Se protegía al trabajador afectado por una enfermedad, de cualquier origen y que si su carácter temporal se modificaba a crónico después un tiempo una comisión lo sometía a evaluación por invalidez; y le entregaba un auxilio, consistente en un subsidio monetario y que reemplazaba su salario, entregado con las siguientes condiciones⁴:

⁴ El artículo 14 de la Ley 4.054 establecía que la Caja proporcionará a sus asegurados los siguientes beneficios:

b) Un subsidio en dinero, mientras dure su incapacidad, al asegurado que tuviere familia que viviere con él y a sus expensas, que se le pagará desde el quinto día de la enfermedad, pudiendo reclamar él de ese tiempo si la enfermedad se prolongare por más de una semana. Durante la primera semana, el subsidio será igual al monto del salario, sueldo o renta que el asegurado hubiere devengado en la semana anterior, de la mitad en la segunda semana, y de la cuarta parte en los períodos siguientes. Si el enfermo estuviere hospitalizado y no tuviere familia que viva con él y a sus expensas, no tendrá derecho a este subsidio. Los empleados públicos que recibieren sueldo del Estado durante su enfermedad, solo tendrán derecho a un subsidio del 25 por ciento de su sueldo desde que aquél le suspenda el pago.

- Se pagaría desde el 5° día de la enfermedad, si es que el afiliado tenía una familia que viviere con él y a sus expensas, y éste debía efectuar reclamo en caso de que su enfermedad se prolongara por más de una semana.
- Durante la primera semana del reposo, el subsidio sería igual al monto de su salario de la semana anterior; y para los posteriores períodos eran incluidas semanas anteriores, con lo que se puede concluir que el subsidio se aminoraba conforme aumentaba el reposo.
- Si el enfermo se encontraba hospitalizado y no tenía parientes, no gozaría de subsidio. En este caso, no era simplemente dejar desprovisto al trabajador de pago, sino que la Caja pagaba en forma directa al sanatorio, clínica u hospital los costos de los servicios dispensados por cada asegurado atendido.
- Existía un tope de salario para tener derecho a este subsidio, que a aquella época era de cinco mil pesos anuales.

La Ley 4.054 fue derogada el 08 de agosto de 1952, las medidas que fueron adoptadas para protección laboral y social de los trabajadores quedaron de forma permanente, incluidas como derechos y muchas de sus disposiciones fueron modificadas en incluidas en la Ley 10.383.

Evolución del reposo médico

Creación de Servicios de Medicina Preventiva, antecesoras de las COMPIN. Ley 6.174.

La explosión demográfica, el auge económico, y el aumento de la clase trabajadora conllevó a la aparición de nuevas patologías, que afectaban a la comunidad epidemiológicamente en Chile en el año 1938; el aumento de la población y la ubicación de sus viviendas en las grandes ciudades, con motivo de ser la centralización de las opciones de trabajo; hacía propensas a las personas a adquirir nuevas enfermedades o afecciones; por este motivo, el Estado se vio en la necesidad de implementar políticas colaborativas a la Ley 4.054, creando a través de la Ley 6.174⁵ los Servicios de Medicina Preventiva.

La Ley 6.174 de 31 de enero de 1938, fue creada en forma especial, para prevenir y adoptar medidas tendientes a mitigar enfermedades crónicas, haciendo énfasis en la vigilancia de forma constante, del estado de salud de los trabajadores afiliados a las Cajas de Previsión. Esta prevención se efectuaba a través de exámenes de salud, realizados en forma esporádica a petición o no de los trabajadores.

Según los resultados que arrojará esa evaluación médica, podía determinarse si era necesario que se acogiera el trabajador a un reposo preventivo; que podría ser cumplido en jornada total o parcial, siempre extendido a criterio de un profesional médico, y que podía tener una duración de un año, lo que pasado ese plazo, era posible renovarlo cuantas veces fuera necesario.

⁵ Ley 6.174. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 09 de febrero de 1938.

Analizando lo prescrito en la Ley 6.174⁶, nos encontramos con el objetivo central, que nos interesa ampliamente para dilucidar lo que se entiende por licencia médica, y que menciona que la Caja del Seguro obligatorio y además que las otras cajas de previsión: abonaban al obrero o empleado el salario o sueldo que correspondía a las horas de período de reposo preventivo.

Comenzando a demostrarnos lo imperfecto de su contenido, esta norma no nos menciona en su artículo ni en los siguientes, el plazo en que debe producirse ese abono al trabajador enfermo; lo que podría haber sido interpretado de la manera que mejor le pareciera a las cajas de previsión, originando; en forma probable, estados de desamparo que no se condecían con la realidad del motivo de la creación de este subsidio: proteger y auxiliar, en caso de enfermedad al trabajador y su familia, no entregando una fecha de pago precisa. Con esto, nos damos cuenta que ya, desde su creación, esta ley fue y parecía ser una gran innovación, pero con un vicio que hasta nuestros días no se ha saneado.

Hasta hace muy poco de nuestra época actual, aún se registran datos de la extensión de reposos preventivos acogidos a la Ley 6.174 siendo prescritos y renovados desde el año 1985 a la fecha, llamados Ayuda 55, y que en forma de ejemplo, eran utilizados por los trabajadores que, en forma trisemanal o en más ocasiones, según lo necesario, eran sometidos a diálisis; el médico tratante del respectivo centro médico extendía una licencia médica que otorgaba reposo parcial al trabajador, generalmente jornada tarde.

⁶ La Ley 6.174 de 09 de febrero de 1938 que crea el Servicio de Medicina Preventiva, establece en su artículo 7° que la Caja de Seguro Obligatorio y las demás Cajas de Previsión a que se refiere el artículo 1° abonarán al obrero o empleado el salario o sueldo que corresponda a las horas o períodos de reposo preventivo. El reposo preventivo durará el tiempo que determine la comisión médica respectiva, no pudiendo, sin embargo, exceder de un año; y podrá renovarse cuantas veces se estime conveniente.

Este beneficio le permitía cumplir una jornada laboral de medio día y lo beneficiaba, otorgándole reposo médico durante sus terapias, todo era costeado por los Servicios Nacionales de Salud (reposo médico, diálisis, insumos necesarios para diálisis, medicamentos y trasplantes) de acuerdo a la Ley 6.174, y se terminaba con el fallecimiento de algún imponente o si éste era sometido a trasplante, que mejorara su condición y así pudiera reintegrarse a trabajar en forma completa. Por este motivo es necesario incorporar a nuestro estudio la mencionada ley, considerando que aún se encuentra con alguna vigencia en nuestra legislación y que posee la facultad de extender reposo médico, otorgado a través de una u otra extensión esporádica de licencia médica preventiva.

Durante todo el tiempo que dure el reposo preventivo, el obrero o empleado percibirá el total de su salario o sueldo.

Este reposo preventivo, marca un hito importante en el origen y evolución de la licencia médica hasta nuestros días, pero no nos da la razón de su existencia y la poca claridad en la real necesidad de su implementación y sus disposiciones, nos persigue hasta la época actual.

En esencia, esta facultad preventiva de su otorgamiento, sigue siendo una facultad intrínseca de extensión de un profesional médico, el hecho de que aún se prescriban reposos bajo esa modalidad en la actualidad, conserva un elemento que la transforma en una práctica casi obsoleta que no se asimila a la definición que las autoridades en salud, pretenden implementar y que no resuelve nuestra inquietud más importante.

Ley 10.383 Servicio de Seguro Social

La Ley 10.383⁷, que modificó la ley anterior 4.054 y se encuentra vigente en nuestra legislación; vino a reforzar la cláusula de obligatoriedad instaurada en el pago mensual de imposiciones; y ordenó al empleador a cotizar en el seguro contra riesgos de enfermedades en beneficio de sus trabajadores.

Con su implementación se buscó compensar el detrimento que significaba perder el salario a un trabajador, a causa de una enfermedad, y a su vez mantener la continuidad de las imposiciones; evitando las lagunas en sus cotizaciones.

La administración y mantención de estas cotizaciones, crearon un fondo para la protección de los trabajadores que lo utilizaban, tarea anteriormente, encomendada a la Caja de Seguros Obligatorios. Estas cotizaciones mensuales eran depositadas en nuevas entidades creadas bajo la promulgación de la Ley 10.383 y que se denominaron Servicio de Seguro Social SSS; e incluyó la creación, en forma simultánea de los Servicios Nacionales de Salud SNS. La subsistencia de estas nuevas entidades que se crearon en pos de mantener una protección social obligaba a imponer, en éstas, a todos los obreros y aprendices que realizaran una actividad que obtuviera dividendos, no importando las condiciones en que éstos se encontraran, por ejemplo: obreros presidiarios u obreros que se encontraban cumpliendo con el servicio militar, incluía a toda la generalidad de personas trabajadoras que obtenían un salario mensual.

⁷ Ley 10.383. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 08 de agosto de 1952.

Establecía varias prestaciones que respaldaban al trabajador y sus familias y cubrían el riesgo de enfermedad; adicionalmente, incluía pensiones y subsidios maternales, tema que abarcaremos en forma posterior.

Lo que nos interesa de la Ley 10.383 es el artículo que nos menciona la protección del trabajador afectado por una patología médica y que requiere efectuar reposo, con el fin de restaurar su salud y, por consiguiente, insertarlo en forma posterior a sus labores cotidianas⁸.

Contenía disposiciones similares a la ley antecesora y varios de sus enunciados aún parecen familiares a la normativa legal que regula las licencias médicas en la actualidad, como, por ejemplo: la condición que permite que el trabajador goce de derecho al pago de la licencia médica, estar al día con las cotizaciones mensuales y tener un mínimo de 6 meses de afiliación, es similar; la condición que pertenecía a la ley anterior y que fue modificada en donde solicitaba 13 semanas de imposiciones. Hoy en día, para gozar del derecho a recibir SIL, se nos pide a todos los trabajadores; seis meses de antigüedad previsional, o sea de estar inscritos en una entidad previsional AFP y dentro de esos seis meses mantener 90 días cotizados con períodos de inactividad laboral o no en ese período. Nos hace caer en cuenta, en nuestra opinión personal, que las disposiciones no han reflejado una evolución en pos de mejorar los requisitos necesarios para los trabajadores.

⁸ La Ley 10.383 en sus artículos 27, 28 y 29 establece que si el asegurado estuviere incapacitado para trabajar por enfermedad o accidente que no sea del trabajo, por un tiempo superior a tres días, recibirá un subsidio de enfermedad que será igual, por cada día que exceda de tres, al promedio del salario diario sobre el cual haya impuesto en los últimos seis meses calendario. Este promedio se determinará dividiendo por 180 el total de salarios a que correspondan las imposiciones de dicho período. De esta cantidad se descontará el 15% para el pago de imposiciones. Si el asegurado fuere hospitalizado, se descontará el monto del subsidio un 15% más para cubrir el costo de su alimentación en el hospital. Las imposiciones del 15% darán iguales derechos que las imposiciones sobre salarios. Del mismo monto será el subsidio de reposo establecido en la ley N° 6,174 y su Reglamento Orgánico. Para tener derecho a gozar de los subsidios que establecen los artículos 27 y 28 se requerirá estar al día en el pago de las imposiciones, tener un mínimo de seis meses de afiliación y además un mínimo de trece semanas de imposiciones en los últimos seis meses calendario.

Si continuamos el análisis de la Ley 10.383 de manera más profunda, nos percatamos de que no contiene, o más bien dicho, no regula el plazo en que este subsidio por incapacidad laboral debiera ser pagado a un trabajador enfermo; por lo que se puede concluir que en esta ley aún está vigente su imperfección, y que proviene de su ley antecesora y donde se refiere en forma mínima a la condición para tener el derecho al beneficio y los días en que este comenzaría a tener vigencia, una vez iniciado el reposo médico por incapacidad.

De igual forma muestra la existencia de un subsidio monetario al trabajador que haga uso de reposo, pero omite en forma idéntica a la ley anterior el enunciado donde podríamos tener claridad respecto a una fecha cierta del período de tiempo que el trabajador incapacitado debía esperar para obtener su pago del subsidio y así no caer en una doble incapacidad, la primera a causa de su enfermedad y la segunda a causa de la falta de sustento económico.

Por lo tanto, podemos concluir que estas primeras legislaturas, de las cuales nos hemos referido, y que nos aclaran el origen de la licencia médica en Chile; son de tal modo imperfectos. El legislador de la época se preocupó por crear una muy bienvenida protección social para los trabajadores, que vieron en esta creación una garantía para mantener el ingreso mensual, incluso estando sometidos a una incapacidad; pero el legislado no alcanzó a preocuparse, de igual forma, en entrega una fecha cierta o plazo fatal para recibir el pago, recíproco, de una prestación por la cual un trabajador imponía en forma mensual. Merece ser observado que la obligatoriedad de las imposiciones no admitía retrasos en la retención del porcentaje correspondiente para la cotización al Servicio de Seguro Social, ya en aquellas épocas, era descontado del salario, sin demora; forma de descuento que ha perdurado, por demostrar el 100% de eficacia, hasta nuestros días.

Esta protección creo nuevas instituciones, que, con el transcurso de los años de uso de licencias médicas en Chile, pero que no ofrecieron solución a la gran interrogante planteada en este apartado ¿por qué existe diferencia entre los plazos de pago de licencias médicas, que son tramitadas en distintos sistemas, ya sea público o privado? Ninguna se refirió al plazo en que debe ser pagado un subsidio por incapacidad laboral.

Con este primer análisis podemos darnos cuenta qué parte de la insuficiencia jurídica repercute hasta nuestros días y tiene origen desde la época en que esta protección laboral fue creada.

El legislador se preocupó de establecer esta protección social a través de los años, pero, de la forma en cómo evolucionó, no fue perfeccionada y se concluye que el sistema funcionaba, antiguamente, al ser aplicado en un en un mínimo de trabajadores que hacían uso del beneficio; de ahí que, la eficacia de su implementación. No se puede comparar la cantidad de trabajadores de los años 20 o 30 versus el gran universo de trabajadores del siglo XXI.

Pero, a partir, de que el uso de este derecho a licencia médica, se ha masificado en números totalmente distintos a los que existían en el origen de esta protección, es que se hace necesario en forma urgente salvar la diferencia entre la periodicidad de los pagos de licencias médicas, que acaece en las distintas instituciones responsables de su tramitación y pago posterior.

SERMENA

La próxima evolución de la medicina preventiva que preveía un subsidio de reposo que otorgaba el Estado de Chile, ocurrió en 1968 con la creación del Servicio Médico Nacional de Empleados, organismo al que pertenecían los obreros municipales y particulares que se encontraban afiliados a alguna de las cajas de previsión; otorgaba prestaciones médicas a través de sus servicios médicos o les daba la oportunidad de atenderse a través del sistema de “libre elección” en cualquier institución que consideraran conveniente.

Este Servicio efectuaba las prestaciones médicas a los afiliados trabajadores del sector público, los fondos para pagar dichas prestaciones provenían de las cajas de previsión, cualquiera que sea, a la que perteneciera el imponente.

Nos interesa el artículo⁹ en que se refiere al pago de un subsidio a alguno de sus imponentes que se encontrara en incapacidad médica y ésta no hubiera sido declarada irrecuperable.

Al igual que las normas colaborativas con las que representaban un respaldo en protección social para todos los trabajadores dependientes o independientes que cotizaran en alguna de las cajas de previsión; es de considerar imperfecta al no especificar el plazo de pago del subsidio que reemplazaría el salario de un trabajador enfermo.

⁹ La Ley 16.781 de 02 de mayo de 1968 en su artículo 17 establece que el Servicio Médico Nacional de Empleados, con cargo a los recursos que le otorga la presente ley pagará a sus afiliados empleados particulares y a los obreros imponentes del Departamento de Periodistas de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas, que estuvieren incapacitados para trabajar por enfermedad por un tiempo superior a tres días, un subsidio equivalente al 85% del promedio de su sueldo imponible de los últimos seis meses calendario durante todo el período en que se encuentren acogidos a licencia por enfermedad no comprendida en la Ley N° 6.174, y mientras dicha enfermedad no sea declarada irrecuperable.

Es perfecta en el sentido de que, al cabo de un año era necesario que se declarase si la enfermedad que afecta al trabajador era ya de curso crónico no modificable con reposo médico, por ende, irrecuperable. Esta declaración de irrecuperabilidad era certificada por una Comisión Médica y era de sometimiento evaluativo obligatorio para el afiliado afectado.

Posteriormente, al crearse el Fondo Nacional de Salud, los fondos fueron redirigidos a esta nueva institución, reemplazándolo como organismo administrador.

Creación de los Servicios de Salud

Una nueva modificación en el campo de la salud y que significó un cambio histórico, ocurrió en 1979 con la promulgación del Decreto Ley 2.763¹⁰ que creó reorganizó al Ministerio de Salud, creó el Fondo Nacional de Salud FONASA y la Central de Abastecimiento CENABAST.

Era imperativo el reordenamiento del Ministerio de Salud, y la derivación de las distintas responsabilidades de las cuales se encontraba a cargo en pos de la población¹¹.

El Servicio de Salud al ser una institución perteneciente al Ministerio de Salud se financiaba con aportes provenientes del Fondo Nacional de Salud, al entenderse como una de las prestaciones otorgadas a los beneficiarios de la Ley 18.469.

Es necesario precisar que, la mención de esta institución es necesaria, considerando que administraba los recursos establecidos para el pago de los reposos preventivos que efectuaban los afiliados.

Antes de la creación de las Seremías Regionales de Salud del año 2004, los Servicios de Salud mantenían como una de sus funciones la recepción a trámite de las licencias médicas y posterior pago.

¹⁰ El Decreto Ley N° 2.763 de 03 de agosto de 1979 establecía en su artículo 17 que los Servicios de Salud ejercerán, en sus respectivos territorios, las funciones que la Ley N° 10.383, el Decreto con Fuerza de Ley N° 286, de 1960, y las demás normas legales y reglamentarias vigentes asignan al Servicio Nacional de Salud y al Servicio Médico Nacional de Empleados, exceptuando las que la presente ley radique en el Ministerio de Salud, en el Fondo Nacional de Salud, en el Instituto de Salud Pública de Chile y en la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud.

¹¹ El Decreto Ley N° 2.763 establece en su artículo 1 que al Ministerio de Salud y a los demás organismos que contempla la presente ley, 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, ejecutar tales acciones.

Fondo Nacional de Salud

En forma paralela, se creó a través del D.L. N° 2.769 el Fondo Nacional de Salud, en sus orígenes no tuvo la función de procesar los reposos médicos, sino que vino en reemplazo del mencionado SERMENA, al cubrir las prestaciones médicas de los afiliados imponentes.

Sus principales características fueron mejor desarrolladas una vez que se promulgó la Ley 18.469¹². Esta vez, si fue desarrollada una normativa legal más completa estableciendo protecciones y prestaciones de salud.

Estableció, paralelamente, a las demás regulaciones que aún se encontraban vigentes derechos para los trabajadores afiliados al fondo, que tuvieran la calidad de trabajador dependiente o independiente, derechos para hacer uso de reposo médico que no fuera a causa de un accidente o enfermedad profesional; estableció regulaciones para los descansos maternales irrenunciables, y por primera vez, estableció quien era responsable de pagar dichos subsidios, pero una vez más; no establece cuanto es el plazo para pagarlos

Define lo que debe entenderse por licencia médica, y los cálculos que deben aplicarse para la obtención del subsidio.

¹² La Ley 18.469 de 23 de noviembre de 1985 que regula el ejercicio del Derecho Constitucional a la Protección de la Salud y crea un Régimen de Prestaciones de Salud, establece en su artículo 18 que los trabajadores afiliados, dependientes o independientes, que hagan uso de licencia por incapacidad total o parcial para trabajar, por enfermedad que no sea profesional o accidente que no sea del trabajo, tendrán derecho a percibir un subsidio de enfermedad, cuyo otorgamiento se regirá por las normas del decreto con fuerza de ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Tratándose de los trabajadores independientes a que se refiere el artículo 5°, letra b), los requisitos para el goce de subsidio, serán los siguientes:

- 1.- Contar con una licencia médica autorizada;
- 2.- Tener doce meses de afiliación previsional anteriores al mes en que se inicia la licencia;
- 3.- Haber enterado al menos seis meses de cotizaciones continuas o discontinuas dentro del período de doce meses de afiliación previsional anterior al mes en que se inició la licencia, y
- 4.- Estar al día en el pago de las cotizaciones. Se considerará al día al trabajador que hubiere pagado la cotización correspondiente al mes anterior a aquél en que se produzca la incapacidad.

Norma del Ministerio del Trabajo y Previsión Social de 1978

El legislador, adicionalmente, en 1978; estableció un Decreto con Fuerza de Ley del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que fijó normativa compatible para el cálculo de los subsidios de incapacidad laboral para los trabajadores dependientes del sector privado.

Dicha normativa establece reglas para el cómputo del SIL, por ejemplo, antigüedad previsional y laboral efectiva; además separa por completo lo relativo al Permiso Postnatal Parental¹³, indicando que son materia de instrucción de la Superintendencia de Seguridad Social.

Imparte instrucciones en relación a las remuneraciones con las cuales se determinará el subsidio. Es importante señalar que reconoce que los subsidios que devenguen del cálculo de una licencia médica, permanecen, aunque el trabajador dependiente ya no cuente con relación laboral vigente.

En primera instancia, era el SERMENA quien administraba los subsidios creando un fondo especial de subsidios por incapacidad laboral, responsable de reunir los recursos y repartirlos.

Pero llegando a la parte central de nuestra investigación, encontramos la norma en la que centraremos toda nuestra investigación: el artículo N° 20 del Decreto con Fuerza de Ley N° 44 del año 1978 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social **“Artículo 20°. Los subsidios se pagarán, por lo menos, con la misma periodicidad que la remuneración, sin que pueda ser, en caso alguno, superior a un mes”**.

¹³ Ley 20.545. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 22 de enero de 2016.

Considerando lo dispuesto en el artículo N° 20 aludido, nos encontramos con la única normativa legal que se refiere en forma abstracta al plazo con el que deben ser pagados los subsidios por incapacidad laboral que debe recibir un trabajador afectado por una enfermedad.

Si nos colocamos en la posición de analizar etimológicamente la palabra que nos llama en mayor cantidad la atención es periodicidad, podemos concluir de la siguiente manera:

Periodicidad: Del lat. *periodĭcus*, y este del gr. περιδικός *periodikós*¹⁴, que se repite con frecuencia a intervalos determinados, quiere decir, que considerando lo que nos dice el tenor de la frase es posible concluir; que el pago de una licencia médica debe corresponder en la misma cantidad de días que, igualmente, se nos paga un salario a través de nuestra remuneración mes a mes, sin que exista un caso contrario, superar el plazo de un mes.

Considerando lo dispuesto en el D.F.L. 44/78 existe una separación entre los pagos de subsidios, acá intervienen las Cajas de Compensación de Asignación Familiar que son materia exclusiva de regulación de la Superintendencia de Seguridad Social.

Son administradoras de los fondos para pago de subsidios que provienen del Fondo Nacional de Salud, los Servicios de Salud, el antiguo Servicio Médico de los Empleados y de las Cajas de Previsión del Seguro Social.

¹⁴ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Recuperado de <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=periódico>

Capítulo II

COMPIN

Decreto Supremo N° 3 de 1984 del Ministerio de Salud

Artículo 1°. 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", que corresponda 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.

Las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez, fueron creadas con la finalidad de tramitar y visar los reposos preventivos, en su evolución fue responsable de lo que establecían en materia de evaluación de los reposos por enfermedad, lo que primeramente era materia de las leyes 6.174 y 10.383.

Aparte, la COMPIN, de ser responsable de la recepción y trámite de las licencias médicas, resuelve las solicitudes de apelación de los cotizantes de FONASA e ISAPRE, además de evaluar médicamente cada uno de los casos de solicitudes de invalidez y discapacidad.

Una comisión de médicos contralores evalúa los casos sometidos provenientes de solicitudes de pronunciamiento en relación a irrecuperabilidad de patologías que originaban reposo y que por su cronicidad y a pesar de los tratamientos médicos que eran sometidos, no hacían cambiar el curso de la enfermedad; por ende, la COMPIN sometía a evaluación a los afiliados imponentes de las ex Cajas de Previsión: SSS, ex EMPART, ex CANAEMPU, ex TRIOMAR, D.L. 869 de las Municipalidades y evaluaciones de discapacidad del FONADIS, ahora SENADIS.

La cantidad de imponentes solicitantes de evaluación de invalidez fue bajando, paulatinamente, a lo largo de los años; con la implementación del D.L. 3.500 de 1980¹⁵, las antiguas cajas de previsión constituyeron lo que se conoció, en forma primera, como Instituto de Normalización Previsional INP; ahora en la actualidad, Instituto de Previsión Social IPS. En la actualidad, es probable, que no queden imponentes pertenecientes a las antiguas cajas de previsión.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, la COMPIN era un organismo capaz de responder en forma adecuada a las necesidades de la población, respondiendo por la tramitación de licencias médicas y las evaluaciones de invalidez, por lo que al ser un organismo fiscal, contaba con todos los recursos necesarios para su buen funcionamiento.

¹⁵ D.L. 3.500. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 13 de noviembre de 1980. Que establece un nuevo sistema de pensiones.

Hasta el año 2004, las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez pertenecían a la jurisdicción de los Servicios de Salud, con la implementación de la Ley 19.937¹⁶ que establece una nueva concepción de la Autoridad Sanitaria, distintas modalidades de gestión y fortalecimiento de la participación ciudadana; dejaron de pertenecer a éstos y fueron traspasadas a las Seremis de Salud.

Esta separación, centralizó la tramitación de las licencias médicas en una COMPIN Regional, tanto las que eran recepcionadas en forma directa, de aquellos empleadores que no pertenecen a ninguna caja de compensación y las licencias médicas recepcionadas por las cajas de compensación.

Las antiguas compines que existían pasaron a llamarse SubComisiones: en Santiago, SubComisión Norte, SubComisión Sur Oriente, SubComisión Sur, SubComisión Poniente y SubComisión Oriente y la función principal de esta especie de “sucursales” de la Compin Regional, se limitaron a realizar las funciones de recepción de antecedentes de licencias médicas, para el posterior envío a COMPIN Regional y de evaluaciones de invalidez y discapacidad.

La Superintendencia de Salud emitió en septiembre de 2017 la Estadística de Licencias Médicas¹⁷, correspondiente a las licencias médicas tramitadas en 2016, información consolidada que nos entrega la cantidad total de documentos que fueron recepcionadas a trámite y que se resolvieron en la COMPIN Regional. De los afiliados del sector público, específicamente, de los sectores privados e independientes que pertenecen a FONASA.

¹⁶ Ley 19.937. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 24 de febrero de 2004.

¹⁷ Superintendencia de Salud. Recuperado de <http://www.supersalud.gob.cl/documentacion/666/w3-propertyvalue-3748.html>.

La suma de licencias médicas tramitadas de afiliados a FONASA ascendió a 3.563.432, mientras que las licencias médicas que las ISAPRES recibieron a trámite en 2016 fue de 1.463.628

En términos claros, la mayor cantidad de licencias médicas presentadas son del sector público, mientras que la banca privada procesa menos del 50%.

COMPIN admite retraso en pago de licencias médicas

El 10 de febrero de 2018 el Diario La Tercera¹⁸ publica el reportaje en que la COMPIN Regional Metropolitana reconoce un atraso en el pago de 10 mil licencias médicas.

Todas se encontraban ya visadas por la Contraloría Médica de COMPIN, y en su estado final se encontraban autorizadas.

El argumento entregado por los directores de COMPIN para demostrar las causas que influyeron en el atraso de los respectivos subsidios, se justifican, por lo menos, dos razones importantes: el aumento en la emisión de licencias médicas y la falta de personal operativo que procese los pagos.

Las licencias médicas que se encontraban pendientes de pago, pertenecían a los afiliados a FONASA que poseen empleadores no adscritos a ninguna caja de compensación y; también, las licencias médicas que deben ser reembolsadas, es decir, aquellas presentadas a los funcionarios de instituciones públicas, aquello a los que su empleador por normativa legal le paga, en forma íntegra, su remuneración mensualmente; no importando el hecho de que haga uso de licencia médica o no.

¹⁸ Leiva, L (10 de febrero de 2018). *Compín admite retraso en pago de 10 mil licencias médicas al mes en la RM*. La Tercera, <https://www.latercera.com/nacional/noticia/compin-admite-retraso-pago-10-mil-licencias-medicas-al-mes-la-rm/63098/>

La COMPIN entrega como argumento adicional, el aumento significativo de licencias médicas durante el período invernal, tomando en cuenta los meses de junio, julio y agosto, esta justificación la efectúa en el mes de febrero siguiente, demostrando un motivo poco justificable e incongruente, si tomamos en consideración que existen 8 meses transcurridos desde el evento importante, como para no aplicar una solución y subsanar el atraso del proceso de pago de licencias médicas. Además, la excusa de que los atrasos en el pago de licencias médicas corresponderían a la falta de personal en las unidades en que se calculan y generan el pago de licencias médicas. Por lo tanto, el Estado no estaría dando abasto en suplir las necesidades de la población.

Este dato estadístico, como hemos dicho anteriormente, solo tomó en cuenta las licencias médicas autorizadas; no se incluyó la enorme cantidad de licencias médicas rechazadas, las cuales deben ser apeladas por los interesados. Lo que puede resultar en el aumento de autorizaciones de licencias médicas y por ende aumentar el número de pagos atrasados que existan.

A 14 años de la centralización del proceso de recepción y trámite de licencias médicas de FONASA, representa una incongruencia que la COMPIN Regional justifique un incumplimiento en la normativa legal, a través, del argumento poco sustentable que justifica que el aumento en las solicitudes de reposos por incapacidad laboral, y que; además a esto se suma un incremento en la presión sobre su infraestructura y recurso humano, parece incomprensible. Sobre todo, si nos damos cuenta de que corresponden a procedimientos administrativos efectuadas por instituciones de Estado, afectos a la Ley de Transparencia; y las cuales, tienen como mayor responsabilidad, estar al servicio de los ciudadanos.

Por lo tanto, una actuación por fuera de los parámetros legales, debiera ser considerada infractora. Como comentario adicional, se quiere dejar en claro, que el presupuesto estatal dirigido al área salud para el año 2018 es de \$8.008.661 millones¹⁹, en forma directa a la Subsecretaría de Salud Pública, el presupuesto destinado fue de \$459.173.524²⁰

Sumado a eso, analizamos que es poco creíble, que el Ministerio de Salud, una entidad de gobierno; en base al principio de servicio, debiera proceder en la forma prescrita socialmente, siempre perseverando en demostrar que las instituciones del Gobierno de Chile están creadas para estar al servicio de las personas, no perjudicando; como es el caso de los trabajadores afectados por el no pago de sus licencias médicas.

No es aceptable que existan pagos de licencias médicas de FONASA con un atraso comprobable de cuatro meses; eso está fuera de toda norma. Por lo tanto, en este trabajo se investigará, ejemplos, de trabajadores afectados, y además, se analizará cuál es el organismo fiscalizador que tiene la función de vigilar, controlar y sancionar las actuaciones de la COMPIN.

Es necesario analizar, de manera no menos importante, a las ISAPRES; las que se encuentran en una vigilancia y control mucho más estricto, a través de la Superintendencia de Salud, ente fiscalizador público.

¹⁹ Gobierno de Chile, Gob.cl. Recuperado de https://www.gob.cl/%2Fnoticias%2Fpresupuesto-2018-cuales-son-las-prioridades-y-como-se-invertira-el--de-un-39-en-el-gasto-publico%2F&rlz=1C1RUCY_esCL747CL756&oq=https%3A%2F%2Fwww.gob.cl/%2Fnoticias%2Fpresupuesto-2018-cuales-son-las-prioridades-y-como-se-invertira-el--de-un-39-en-el-gasto-publico%2F&aqs=chrome..69i58j69i57.5938j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8

²⁰ Gobierno de Chile. Dirección de Presupuesto. Ministerio de Hacienda, Recuperado de www.dipres.gob.cl/597/w3-multiproperty-14626-24043.html#ley_presupuestos

En especial se comentará en este trabajo la aplicación de sanciones pecuniarias aplicadas a una ISAPRE, en particular, por el pago con atraso, de una licencia médica reconsiderada por la COMPIN en base a lo dispuesto en la Ley 20.585.

Nos enfocaremos en buscar al ente fiscalizador nulo que debería encargarse de controlar que los pagos de licencias médicas se efectúen en el plazo correcto. ¿Acaso existe un fiscalizador estatal que vigile, controle y sancione a otro ente estatal, cuando no es capaz de responder en el plazo que la misma ley le solicita?

Dos casos FONASA, que reflejan la realidad

Presentamos, el siguiente ejemplo de un trabajador Felipe Farías Merino, Cédula de Identidad N° 14.125.429-4 de 38 años, sexo masculino, dependiente del sector privado que cotiza el 7% de su remuneración imponible de salud para FONASA y al que le fue extendida la licencia médica N° 38035083 extendida por 7 días desde el 07/05/2018 hasta el 13/05/2018.

En sitio web de FONASA en su opción “Revisa el estado de tu licencia médica”²¹, para la obtención de información de licencias médicas, ya sea el caso, para corroborar que el empleador la hubiese presentado o para información de fechas de pago, registra; hasta la fecha de hoy, que se encuentra en verificación del derecho a pago del subsidio en COMPIN y que registra fecha de pago para el día 23/05/2018.

En entrevista personal con Felipe Farías de fecha 27 de agosto de 2018, manifestó que, pese a sus reiteradas solicitudes de información, aún no existía respuesta por parte de la COMPIN, Comisión de Medicina Preventiva de Invalidez, acerca de la fecha de pago probable de su licencia médica. Hasta ese momento, había efectuado en distintos días, varias consultas en la página web de FONASA y comunicaciones telefónicas en el fono, creado en forma especial para consultas de licencias médicas que se tramitan en COMPIN 600 460 4600, todas sin éxito.

²¹ FONASA. Recuperado de: <http://198.41.41.37/ConsultaLicencia/ConsultaLic.aspx>

Al solicitar, en forma presencial con fecha 28 de agosto de 2018, información relacionada con la licencia médica de nuestro entrevistado en dependencias de la COMPIN Regional de Moneda N° 1040. Objetivo que nos propusimos con el fin de recabar datos para la realización de este trabajo y; adicionalmente, con el ánimo, de solucionar la problemática de Felipe.

Nos entrevistamos en COMPIN con funcionaria Marcela Jiménez, que nos informa datos relevantes que incluyen el caso de la licencia médica pendiente de nuestro entrevistado; y nos manifiesta que, el documento, en cuestión, se encuentra entre todo un volumen no determinado de licencias médicas autorizadas y pendientes de pago, de distintos trabajadores y que, finalmente, serían solucionadas a fines de agosto de 2018. Estas licencias médicas no pagadas serían las que prescribieron reposo durante el mes de mayo de 2018. Se concluye que, a fines de agosto, se estaban pagando las licencias médicas cuyo reposo fue extendido en mayo 2018, y así sucesivamente, en septiembre 2018, por ejemplo, se pagarían los reposos médicos extendidos en junio 2018.

La funcionaria, también, adujo que unas de las razones por las que se realizaría este pago extemporáneo de licencias médicas, obedecía a un aumento explosivo en la tramitación de reposos médicos, además, de la falta de personal en la COMPIN Regional para el ingreso al sistema computacional de licencias médicas y de su posterior ingreso computacional del dictamen de éstas.

No hay que olvidar que se debe ingresar la información, computacionalmente, de autorización, de rechazo, de reducción o de solicitud de antecedentes médicos, de informe médico o citaciones a peritajes que acaecen sobre una licencia médica. Esto incluyó por algún tiempo, que los trabajadores de la COMPIN Regional realizaran jornadas de trabajo que incluían los días sábado.

Si, nos confirmó que, durante el largo período transcurrido, no fueron efectuadas gestiones de solicitud de antecedentes médicos, informe médico o citaciones a peritaje a Felipe por su licencia médica, simplemente se limitó a referir que las licencias médicas eran demasiadas. Finalmente, indica que la licencia médica se encontraba autorizada y que solo el paso del pago de ésta, era el que se había prolongado, el que se efectuó el día 02/09/2018.

También informó que se estaba implementado entre FONASA y la empresa SONDA un pago automático de licencias médicas que correspondieran a continuidades de reposo y que, también incluyera que las rentas imponibles fueran fijas; lo que reduciría el tiempo en que estarían pagadas, sólo las licencias médicas que cumplieran con tal condición.

Toda esta información fue obtenida de manera verbal de parte de la funcionaria de COMPIN, se negó a dejar su testimonio utilizando un medio de grabación o escrito y solicitó de manera expresa que su identidad fuese resguardada, por lo que no reúne el carácter de oficial.

Esta situación personal, nos comienza a hacer eco en nuestro pensamiento, por el tiempo tan prolongado que ha sido aplicado en la tramitación y pago de una licencia médica. No impulsa, en forma inevitable, a elucubrar posibles conclusiones, predominantemente negativas, acerca de la labor que realizan las COMPIN con nuestros reposos médicos. Por ser estas entidades una extensión del propio Estado de Chile y, por ende, sus actos y resoluciones son reflejo de éste y bajo su nombre.

Obligatoriamente sus actuaciones están destinadas por ley a cumplirse en forma protectora, con los procedimientos establecidos por la normativa legal vigente en la administración y aplicación de esta rama de la seguridad social chilena. Pero obviamente, no se cumple, lo que nos hace concluir que al Estado no le alcanzan los recursos para responder puntualmente, a la población chilena. El estado no está

cumpliendo de manera recíproca, el pago de los subsidios por incapacidad laboral por el que, mensualmente estamos todos los chilenos seamos trabajadores dependientes del sector público o privado, obligados a cotizar, bajo un descuento que se nos hace desde nuestras remuneraciones sin atraso.

Al ser esta entidad, la COMPIN, una extensión del propio Estado de Chile y, además, estimando que la espera que esta institución pública hizo pasar a Felipe Farías; que, insistimos, se alargó por más de noventa días para; finalmente lograr el pago de solo cuatro días de subsidio por incapacidad laboral, es a todas luces, vergonzoso.

El siguiente ejemplo corresponde a una trabajadora dependiente del sector privado que cotiza el 7% de su remuneración imponible para salud en FONASA.

A la señora Gloria Muñoz Monroy, cédula de identidad N° 6.566.644-8 de 65 años, le fue extendida la licencia médica N° 56304063 por 7 días desde el 18/07/2018 hasta el 25/07/2018.

La página web de FONASA²² registra información de pago para el día 28/08/2018; adicionalmente, en este caso el empleador de la trabajadora Alimentos Cordillera S.A., se encuentra adherido a la Caja de Compensación y Asignación Familiar Los Héroes; por ende, esta entidad es la encargada de verificar si cumple con los requisitos mínimos para, finalmente, pagarle la licencia médica. La página web de la CCAF Los Héroes informó la fecha de pago²³, que fue efectuado el día 31/08/2018.

²² FONASA, Recuperado de <http://198.41.41.37/ConsultaLicencia/ConsultaLic.aspx>

²³ CCAF Los Héroes, Recuperado de https://sucursalvirtual.losheroes.cl/wps/myportal/SV/clh_sv_lm/pg-clh-sv-lm-pagadassolotrabajador!/ut/p/z1/04_Sj9CPyKssy0xPLMnMz0vMAfljo8ziAyxNHD0sTQx83J29DQ0czVxNzD38LYwMLA31w_EpsHAY1I_Crz9MP0o_qig1JbNIPzIzL7MEv4EgHSADDXAARwMC-s2MCTkoHOQgAiYQcgN-E3zN9QtyQ3N1QyMMMj0dFQGILi4F/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/p0/IZ7_P94AH940LGCK10A6E47HO820P6=CZ6_P94AH940LGCK10A6E47HO82091=LA4R20v-Da9gA=Eaction!cert_calculo_pago==/#Z7_P94AH940LGCK10A6E47HO820P6

En ese ejemplo no se solicitaron antecedentes adicionales, informe médico peritaje médico a la trabajadora, y es posible verificar el pago se realizó en los tiempos determinados en la ley, generando una reciprocidad armoniosa proveniente del subsidio por incapacidad laboral, que en este caso operó en las condiciones que permiten mantener las condiciones económicas de un trabajador en el mejor equilibrio posible, sin desbaratarlo.

Francamente, la única diferencia entre ambos ejemplos es la adherencia de uno de los empleadores a una Caja de Compensación y Asignación Familiar.

Algunas hipótesis de los casos presentados

Una de las conclusiones que podemos elaborar, es que el procedimiento que influyó en este caso y que permitió, posteriormente un desenlace favorable a la trabajadora, pudo ser resultado del trabajo previo que realizan las Cajas de Compensación.

Es efectivo, la labor que realizan previamente las CCAF inicia con la recepción de las licencias médicas de trabajadores con empleadores adheridos a las CCAF, ésta se efectúa en forma directa en cada una de las sucursales de esta entidad, a lo largo del país.

Las CCAF²⁴ actúan dentro del marco del Estatuto General establecido por la Ley N° 18.833²⁵. Las CCAF que actualmente se encuentra en el sistema chileno son: CCAF Los Andes, CCAF La Araucana, CCAF Los Héroes, CCAF 18 de Septiembre y CCAF Gabriela Mistral, están según las ley antes mencionadas contemplan la función de administrar dos tipos de prestaciones de la seguridad social, las prestaciones legales y las prestaciones de bienestar social.

En el primer grupo se incluyen, las prestaciones legales; encargándose de administrar los recursos que el Estado les traspasa, delegando en ellas la administración de una parte de los fondos de la seguridad social.

²⁴ Superintendencia de Seguridad Social, www.suseso.cl. Recuperado de <https://www.suseso.cl/606/w3-propertyvalue-34003.html#presentacion>

²⁵ Ley 18.833. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 26 de septiembre de 1989.

Por ende, se les encarga secundariamente la responsabilidad de pagar a los trabajadores los siguientes beneficios de asignación familiar, subsidios por incapacidad laboral común y subsidio por incapacidad laboral temporal, a través de las licencias médicas, y el pago del prenatal y postnatal, además de licencias por enfermedad grave de niño menor de un año y el subsidio de cesantía.

Adicionalmente son las encargadas de entregar las prestaciones de bienestar social y adicionales, los que se configuran a través de la entrega a los trabajadores afiliados de préstamos en dinero hasta por un plazo de 84 meses, definidos como créditos sociales, y prestaciones adicionales de bienestar social, tales como bonos por fallecimiento, matrimonio, nacimiento o escolaridad, becas de estudio, convenios médicos y el uso de centros vacacionales o recreacionales. También entregan presentaciones denominadas complementarias, que no son otra cosa más que beneficios que se financian con la administración de fondos proporcionados por el empleador, los trabajadores, o por ambos en conjunto.

Una vez que al trabajador se le prescribe reposo médico a través de la extensión de una licencia médica electrónica o a través de la confección de ésta en papel, en ambos casos tiene por misión velar que su empleador haga recepción de ella.

Este ejemplo, se refiere a un trabajador dependiente, el empleador puede recibir una licencia médica electrónica a través del sistema de recepción electrónica de licencias médicas y aceptarla, y aunque el sistema de otorgamiento y tramitación de la licencia médica electrónica está vigente desde el año 2006²⁶ en Chile; aún no se encuentra siendo operativo en la totalidad del universo de empleadores.

²⁶ Resolución Exenta N° 608, Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública, 06 de octubre de 2006

Si no es posible que la licencia médica electrónica sea enviada por los modos estimados en su creación, al empleador; el médico que la emite puede imprimirla en papel, lo que la hace tan válida como su análoga extendida en forma manual. En ambos casos, debe el trabajador hacerla llegar a su empleador.

El empleador recibe la licencia médica y en forma automática, se convierte en responsable de completar los antecedentes al reverso de la licencia médica, esta facultad es exclusiva de él, bajo su responsabilidad y obedece a la consignación de datos relacionados con la fecha de recepción del documento, información del régimen previsional al que se encuentra inscrito el trabajador, la antigüedad laboral y previsional, y, lo más importante, la información de las cotizaciones previsionales anteriores y que serán necesarias para el posterior cálculo del SIL que origine de ella.

El empleador, acto seguido, presenta las licencias médicas de todos los trabajadores que cotizan en FONASA a una de las sucursales de la CCAF, adjunta, además, antecedentes que acrediten la relación laboral vigente, ya sea: liquidaciones de sueldo, los tres o cuatro meses anteriores a la fecha de inicio de la licencia médica; los correspondientes pagos previsionales de AFP y FONASA a través de la entrega de las planillas de pago, igual cantidad de meses; y copia del contrato de trabajo con todas las actualizaciones de las variaciones acaecidas durante el transcurso del vínculo laboral.

Las licencias médicas de los trabajadores afiliados a alguna Isapre, son entregadas en cada una de ellas, bajo el mismo protocolo.

Las CCAF ingresa al momento de la presentación de la licencia médica, los datos de ésta a una base computacional propia, la que deja expresan información de su existencia, en forma sistémica, marca la primera huella que nos permitirá

hacer su seguimiento, a través de la página web de la CCAF al realizar la consulta sobre el estado del documento médico.

El ingreso de los datos contempla: el número de la cédula de identidad del trabajador incapacitado, al momento de ingresar esta serie de números, automáticamente provoca el relleno instantáneo de su nombre completo y su fecha de nacimiento, esto es debido a que es una base de datos ligada en completa coordinación con la base que administra y actualiza el Servicio de Registro Civil e Identificación.

Posteriormente es ingresada la edad del trabajador; el sexo; la fecha de emisión de la licencia médica; la fecha de inicio del reposo; el tipo de licencia médica que nos da la opción de elegir números del 1 al 7, según la clasificación que extiende el médico que emite el reposo: (1) reposo por patología común, (2) reposo preventivo, (3) reposo maternal que incluye las licencias médicas prenatal, postnatal y si corresponde al caso prórroga de prenatal o también llamada licencia médica de prenatal prolongado; (4) si obedece a reposo extendido por enfermedad grave de hijo menor de un año, (5) si el reposo es extendido por accidente del trabajo o accidente de trayecto; (6) si corresponde a licencia médica extendida por una enfermedad laboral; y (7) licencias médicas emitidas por patología que afecta el embarazo, hasta antes de las 33 semanas de gestación: síntomas de aborto, síntomas de parto prematuro, etc.

La CCAF, además ingresa los datos en el reverso de la licencia, que fueron llenados por el empleador; esta información es de uso interno de la CCAF y no representa un dato necesario para la correcta visación médica que efectúan las contralorías médicas de la COMPIN.

Una vez terminado el proceso de ingreso de cada licencia médica ingresada en la CCAF en un día determinado, se confecciona un listado de las licencias médicas y se adjunta a cada el volumen diario de documentos recibidos; y al día siguiente hábil, son entregadas las licencias en la COMPIN Regional para su trámite posterior. Junto a los documentos físicos se entrega un dispositivo de almacenamiento de datos de gran volumen, probablemente CD ROM o Pendrive; para que se produzca el acoplamiento de datos ingresado en forma masiva por la CCAF de sus licencias médicas y se carguen al sistema de licencias médicas de FONASA. En síntesis, la CCAF realiza una gran carga de trabajo, evitando que los funcionarios estatales de la COMPIN realicen esa labor. Por lo que de todas maneras, es un alivio en uno de los procedimientos más arduos del proceso de licencias médicas.

Probablemente, este sea uno de los motivos más consistentes para explicar la diferencia de los pagos y plazos de las licencias que fueron demostrados en los ejemplos anteriores. En el primer ejemplo, la licencia médica fue recibida por el empleador, al no haber estado adscrito a una de las CCAF mencionadas, debió presentarla bajo la modalidad de PAGO DIRECTO en una de las Subcomisiones de la COMPIN Regional, en este caso, Norte, la que al igual que la CCAF Los Héroes en el segundo caso, recibe las licencias médicas de un día determinado, pero realiza sólo un ingreso parcial de los datos; no posee la facultad o no se ha resuelto su competencia en el ingreso de la totalidad de los datos de la licencia médica.

Realizan la labor, además, de recepcionar junto al formulario de licencia médica, de parte de los empleadores, los comprobantes de las últimas cotizaciones ante la AFP en que se encuentre afiliado el trabajador, tres o cuatro meses anteriores al inicio de la licencia médica, para acreditar que cumple con los requisitos establecidos en el decreto con fuerza de ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

Es poco alentador, darnos cuenta de que las subcomisiones de la COMPIN Regional, poseen total acceso al sistema de gestión de licencias médicas de FONASA, pero carecen de personal suficiente para la realización de esa labor, nos da la impresión de que existe una falta de coordinación total y un empeño en centralizar una función, que de ser reforzadas en los establecimientos existentes crearía un cierto control en el proceso de licencias médicas, proporcionando a lo mejor, un refuerzo en tal gigantesca tarea.

Como explicábamos anteriormente, en este trabajo, con el traspaso de las Compines desde la jurisdicción de los Servicios de Salud Metropolitano hacia las Seremías de Salud, que se comenzó a materializar durante los años 2007 y 2008 con la publicación de la Ley 19937²⁷ que estableció una nueva concepción sobre la Autoridad Sanitaria en Chile, y eliminó en forma tácita las competencias del SESMA, adicionando nuevas políticas de gestión y fortaleciendo la participación ciudadana.

*“Serán de la competencia del Ministerio de Salud, a través de las secretarías regionales ministeriales, todas aquellas materias que corresponden a los servicios de salud, sea en calidad de funciones propias o en su carácter de sucesores legales del Servicio Nacional de Salud y del Servicio Médico Nacional de Empleados, y que no digan relación con la ejecución de acciones integradas de carácter asistencial en salud, sin perjuicio de la ejecución de acciones de salud pública conforme al número 4 del artículo anterior”.*²⁸

²⁷ Ley 19.937. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 24 de febrero de 2004.

²⁸ Artículo 20 de la Ley 19.937.

La creación de las Seremías fue el principio de una serie de modificaciones en la administración del proceso de licencias médicas de FONASA, al ser una tarea asumida por los Servicios de Salud casi desde que fueron creados los subsidios por incapacidad laboral, el proceso gozaba de una cierta armonía y un orden aceptado por la población demandante, no era cotidiano y masivo, como en la actualidad el problema del atraso en el pago de licencias médicas.

Finalmente, esta armonía fue quebrantada de manera intempestiva sin la correspondiente información al público ni a las demás instituciones que colaboraban en el proceso; implicó el retiro masivo de todos los Servicios de Salud de funciones de recepción de licencias médicas, de ingreso al sistema computacional, visación del reposo médico y posterior pago de licencias médicas.

Las Unidades de Subsidios de cada Servicio de Salud que eran dependientes de los departamentos de Finanzas de éstos, también fueron centralizadas y destinadas a COMPIN Regional.

Esta serie de modificaciones en el procedimiento implicó la destinación y centralización masiva de los funcionarios de los Servicios de Salud, encargados de los procesos de licencias médicas hacia la COMPIN Regional, por lo que la cantidad reducida de personal restante que queda en las subcomisiones no posee la capacidad de trabajo que demanda el proceso, de ahí a que no puedan ingresar el número de licencias médicas que reciben a diario para ser despachadas al día siguiente a COMPIN Regional.

Abocándonos nuevamente en el proceso de recepción de licencias médicas, atendiendo a lo establecido en el Manual de Gabriela Lanata Fuenzalida: *“La Unidad de Licencias Médicas de COMPIN Regional tiene un plazo de tres días hábiles para pronunciarse sobre la licencia, el que podrá ampliarse por otro período igual, en*

caso de que los antecedentes requieran estudio especial, dejándose constancia de esta circunstancia.

Cuando a juicio del facultativo que autoriza, sea necesario un nuevo examen del trabajador o solicitar informes o exámenes complementarios para pronunciarse sobre la licencia médica, el plazo se prorrogará por el lapso necesario para el cumplimiento de estas diligencias, decisión que deberá comunicarse al trabajador y al empleador; este plazo no podrá exceder de 30 días²⁹.

*“El COMPIN tiene un plazo de siete días hábiles para emitir su pronunciamiento desde la fecha en que el respectivo formulario se haya recepcionado en la secretaría de dicho COMPIN. Este plazo puede ampliarse por otros siete días hábiles en caso de que los antecedentes requieran estudio especial, dejándose constancia de ese hecho. Cuando a juicio de la COMPIN, 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 esas diligencias el que no podrá exceder de 60 días, decisión que debe ser comunicada al trabajador y al empleador”.*³⁰

Volviendo al ejemplo, del caso de Felipe Farías, ni él como trabajador incapacitado ni su empleador fueron notificados de solicitudes de antecedentes o informes médicos; o de alguna citación ante la Comisión Médica para evaluar su patología, sea el caso de que esa notificación pudiese haberse efectuado vía telegrama, que es lo que informan en COMPIN Regional de la forma de notificación, ni de las reiteradas veces en que solicito información en el fono COMPIN.

²⁹ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 515.

³⁰ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.

Es necesario indicar, que al servicio de atención telefónica COMPIN, entidad a la que le fue encomendada la labor de informar las solicitudes de consulta que efectúan los trabajadores en búsqueda de resultados sobre el pago de subsidios, solo manejan la información que proporciona el sistema computacional de licencias médicas; de tal modo, de que si existe atraso en el proceso de licencias médicas y éste es producto de la falta de personal para el ingreso al sistema como suponemos, no entrega una información que deje conformidad a los usuarios.

El plazo en el que finalmente le fue pagada la licencia médica a Felipe Farías, sobrepasó con creces, el plazo fatal de 60 días que nos menciona la autora del texto citado precedentemente. Los antecedentes, anteriormente, expuestos nos permiten concluir que no existió un pago de licencia médica en el tiempo establecido por la normativa antes aludida; no se asimiló a la periodicidad que nos asimilaría a estar recibiendo una remuneración mensual. Lamentablemente hacer uso de licencias médicas, nos conduce a un período de carestía que se suma al tiempo de enfermedad, lo que es inconcebible, en Chile.

Ambiente desigual.

¿Es discriminatorio el trato en el pago de licencias médicas dependiendo de la calidad de trabajador?

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en su artículo 7º, se señala que *"Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación"*.

Haciendo alusión y, considerando osadamente lo que este instrumento internacional nos define a lo que podemos entender de discriminación, no estaríamos tan lejos de crearnos una idea que nos lleva a concluir, que estamos en presencia de una clase discriminación laboral, que consistiría; haciendo un análisis profundo, en una distinción o preferencia en el trato que, ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo, se base en un criterio cualquiera que se considera irracional o injustificado, y que en su aplicación, obviamente, altera la igualdad de igualdad de trato en el empleo; porque en definitiva ofrece garantías a un sector de trabajadores, que en otros sectores no recaen.

Es racional o irracional hacer una diferencia entre empleadores públicos o privados; podríamos decir que es el empleador público la figura idéntica del Estado, que solo ofrece protecciones y garantías a sus trabajadores.

En el ámbito de garantías fundamentales, en el artículo 19 N° 2, la Constitución asegura a todas las personas: *"La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias"*.

¿Podríamos pensar que el sector público, los trabajadores públicos son un grupo privilegiado?

Evaluando el siguiente precepto: *“con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación”*.

Hemos constatado que, en el caso de un trabajador dependiente del sector público o dependiente del sector privado, existe, además, una asimetría en la regulación y en los procedimientos aplicados.

“Los funcionarios públicos regidos por este estatuto tienen derecho a percibir el total de sus remuneraciones durante las licencias médicas de que gocen, sin que estas licencias médicas originen un subsidio propiamente tal, sino que obligan al empleador, sea servicio centralizado o descentralizado, a pagar al funcionario que se encuentra acogido a reposo el total de sus remuneraciones, sin perjuicio de que el servicio público pagador de la remuneración recibida, del organismo de salud que corresponda, la compensación que fuere procedente”³¹. Es un derecho del funcionario público recibir el total de remuneraciones.

³¹ Ley 18.834. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 23 de septiembre de 1989.

Apelando a los preceptos antes mencionados, es preciso indicar que el Estatuto Administrativo, fue establecido en Chile a mediados del siglo XX, copia del modelo francés, que figuraba como cuerpo profesional, estable y especializado y que no estuviera sujeto a los criterios de los gobiernos de turno y que, además, contara con protección jurídica. El origen de este estatuto consideró que la forma de obtener estos cargos incluía concursos públicos transparentes, con la garantía de una carrera funcionaria paralelamente; es decir, con promociones y ascensos regidos legalmente y no por la voluntad de las jefaturas.

La gran diferencia existente, consideraba que los trabajadores públicos se regularan de forma distinta a los trabajadores privados, fundamentalmente demostrando una desventaja en torno a estos, y que se vislumbraba ante la imposibilidad de negociar las remuneraciones, el ingreso a un cargo sin un concurso previo y no menos ventajoso, tener menor estabilidad laboral.

Según el académico de la Universidad de Valparaíso profesor de Derecho Administrativo de la Escuela de Derecho, Dr. Juan Carlos Ferrada nos manifiesta que: independientemente que esta dualidad de condiciones laborales nos agrade o no *“eso es lo que tenemos presente hoy en nuestro régimen jurídico. Es el modelo que tenemos y por supuesto que aspiramos a que se perfeccione, pues tiene muchas contradicciones, puntualizando que un nivel de debate es lo que se desearía y otro reflexionar sobre el Derecho existente”*.³²

³² Universidad de Valparaíso, Recuperado de <https://www.uv.cl/pdn/?id=6130>

Como contraparte a estos derechos de los funcionarios, el Estado tendría la potestad disciplinaria sobre ellos, apelando al principio de tutela del interés público. *“Por todo esto, los funcionarios públicos están sujetos a un sistema distinto que los trabajadores del régimen privado, que operan bajo las normas del Código del Trabajo”*.

De acuerdo a expertos en la materia, incluido el Profesor Ferrada, se ha llegado a concluir que el estatuto administrativo, es un sistema antiguo y obsoleto que mantiene hasta una época actual los mismos principios regidores, pero ante la evolución de la masa laboral y el crecimiento de las necesidades sociales que el Estado debe cubrir, hizo necesaria la creciente contratación de funcionarios, a los cuales, actualmente mantiene en condiciones laborales precarias.

Realmente, no estamos de acuerdo, ante esta especie de condescendencia hacia la calidad de los funcionarios públicos, sin ir más allá, gozan de mayores ventajas y garantías que sus homónimos los privados. Independientemente, de que la gran mayoría de los funcionarios públicos estén bajo el régimen de contrata, forma de contratación laboral de un funcionario desde el 1 de enero al 31 de diciembre, sucesivamente año tras año; éstos gozan de una estabilidad laboral mucho más resistente y estable que el trabajador privado, al ser apatronados por el Estado poseen una periodicidad salarial mensual permanente, la entrega de bonos por metas cumplidas e incluso pago salarial ante la incapacidad y necesidad acaecida por una incapacidad médica.

Con estos antecedentes y conclusiones podemos estar en presencia de una discriminación laboral, todos los trabajadores tenemos derecho a que nuestra sustentabilidad sea protegida y amparada, no es posible que existan sectores que gocen de prerrogativas mucho más ventajosas, solo por el simple hecho de que existan diferencias laborales que fueron arraigadas en períodos anteriores de la

historia de Chile. Una especie de privilegio que era instaurado en las fases históricas de este país, como una especie de segregación que agregaba valor y un título a una determinada persona, que no corresponda que siga admitiéndose hasta hoy en día, por el legislador.

Hoy en día, todos los trabajadores debiesen mantener las mismas condiciones laborales en uno u otro sector, no se concibe la existencia de cada uno de los sectores sin que exista el otro, ambos se potencian para impulsar al país; por lo tanto, es justo que no existan diferencias entre sus trabajadores, no existen menores necesidades básicas y personales que suplir entre los trabajadores, independiente del sector en que laboran en Chile, por ende, tampoco debiesen existir los privilegios y las desventajas vistas hasta ahora.

Podríamos entender también que esta discriminación laboral es externa, no discrimina en si las relaciones internas existentes entre trabajadores y el empleador público; sino que afecta las relaciones de protección laboral, presentes en un solo sector, no ofreciendo la misma justicia al sector privado, que se encuentra desprovisto y en desventaja.

Habiendo consultado innumerables fuentes, revisado una cantidad de textos, refiriéndonos a la ley que determina el plazo para pagar una licencia, consultando las opiniones de expertos en la materia y leyendo otras tesis; la conclusión o el resultado de la investigación siempre es el mismo texto o frase, que se repite *“el pago del subsidio al trabajador no puede exceder los 30 días corridos desde la fecha de recepción de la licencia en la entidad aseguradora”*.

Si la COMPIN rechaza o reduce la licencia médica de un trabajador y, en forma obvia, no se encuentra conforme con la resolución de esta entidad, tiene el

derecho legal, de apelar ante la COMPIN por esta resolución; en un plazo fatal de 15 días hábiles de emitido el pronunciamiento sobre la licencia médica.

Por ende, los mecanismos de fiscalización y control que existen en forma mayoritaria encima de las Isapres, y la ausencia de una fiscalización y control casi total sobre FONASA o COMPIN Regional, provocan un desempeño ineficiente, lo cual se agrava por la nula aplicación de sanciones, tanto a las entidades que tramitan fuera del plazo licencias médicas o para quienes hagan mal uso de ellas; que también podría tener efecto en la saturación del sistema público.

Que el plazo de pago sea indicado por la ley y que el derecho de un trabajador a la extensión de una licencia médica para reparar su salud, no lo defiende ante el incumplimiento del plazo de pago, amplia y masivamente ejercido por FONASA. No es posible apelar al no respeto de la normativa por parte del propio ente estatal.

A medida que se sigue evaluando la deficiencia operativa de la COMPIN nos demuestra profundas diferencias en los procesos, plazos y en la institucionalidad que se relaciona con el proceso de pago; nos referiremos en forma exacta a la diferencia existente que depende del tipo afiliación del trabajador asegurado y de su propio empleador sea del área privada o pública.

“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.

Durante el período de permiso postnatal parental regulado en el artículo 197 bis

*del Código del Trabajo, los funcionarios que hagan uso de él también continuarán gozando del total de sus remuneraciones”.*³³

Honestamente, al seguir analizando el privilegio, lo llamaremos así, durante la realización de este trabajo; del que son poseedores tanto los funcionarios pertenecientes a las reparticiones públicas y municipales, es muy ventajosa en términos de asimilarla, a la realidad que deben enfrentar los trabajadores dependientes o independientes del sector privado.

Analizando cada precepto enunciado, es posible darnos cuenta de que durante todo el período de licencias médica, la ley garantiza la recepción del salario mensual sin postergaciones.

Esto nos da cuenta de una especie de inequidad que no tiene solución, ¿podría considerarse discriminatorio esta diferencia entre empleados públicos y privados, al momento de pagarse el subsidio por incapacidad laboral?

¿Por qué el legislador permite este tipo de tratos tan diferentes entre uno y otro sector en lo que concierne a una misma materia? La protección a la salud.

Reflexionando un poco más a fondo, y llevando un poco más lejos esta interrogante, consideramos necesario preguntarnos ¿es posible considerar una condición, igualmente, favorable para los trabajadores del sector privado?, es decir, ¿podría, también, el trabajador privado seguir percibiendo su remuneración mensual, haciendo uso de licencia médica?

³³ Ley 18.883. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 29 de diciembre de 1989.

La respuesta es negativa, no es posible de concebir tal beneficio; simplemente por el hecho, de que no existe el presupuesto necesario para respaldar el pago de cada uno de las remuneraciones de las personas que en la actualidad están haciendo uso de licencias médicas, en este caso, el Estado no podría solventar las protecciones asociadas a la salud.

Tanto en FONASA como en ISAPRE existen afiliados que se encuentran con licencia médica permanente, la cual les es extendida por años; esto quiere decir, que logran enterar 4 o 5 años con reposo continuo, sin lapsos de reintegro laboral. El legislador siempre estableció que el rol principal de la licencia médicas es reestablecer la salud del trabajador, esto comprende un descanso en el cual una persona es sometida a diversos tratamientos médicos con el fin de que retorne a su vida laboral, en forma óptima.

La naturaleza temporal de la licencia médica, a través de todos los análisis comprendidos en la realización de este trabajo, se ha ido perdiendo a través del tiempo; una de las causas puede venir de la mano de la misma evolución de la vida laboral chilena; pero será materia que trataremos más adelante.

En ambos sectores, tanto público o municipal, existe este trato especial a su personal; encomendada al empleador y que proviene del Estado. Consiste en pagar, en forma normal, la remuneración mensual a un trabajador del sector público o municipal que hace uso de licencia médica, sin excepción.

Esta garantía, podría decirse beneficiosa y muy ventajosa en relación a la realidad que viven los trabajadores privados; pero tiene, por decirlo de mejor manera, una letra chica.

Le entrega la facultad al empleador, público o municipal, de solicitar la evaluación de irrecuperabilidad, al trabajador que haga uso de licencia médica y que sobrepase 180 días de reposo. La entidad encargada de esta evaluación es la COMPIN quien emite posteriormente una resolución determinando declarar o no irrecuperable al funcionario.

Esta declaración de irrecuperabilidad también puede ser invocada, para trabajadores del sector privado; y es solicitada por la COMPIN o las ISAPRES; y se encuentra muy vinculada con el carácter temporal de la licencia médica. El goce de esta protección y el pago de su correspondiente subsidio, en esencia, obedecen a un evento transitorio, una enfermedad temporal que puede ser recuperada a través de tratamientos médicos.

Es por este motivo, que el legislador, también ideó un mecanismo que puede ser utilizado para solicitar la revisión de la situación médica de un trabajador, cuando esta incapacidad comience a tomar el carácter de crónico.

En ambos sectores Estatuto Administrativo de funcionarios públicos (Ley N° 18.834), como el Estatuto Administrativo para los Funcionarios Municipales (Ley N° 18.883) existe la figura que da término a la vinculación laboral con la causal legal para la declaración de vacancia del cargo la “salud incompatible con el desempeño del cargo”.

El Tribunal Constitucional ha emitido dictamen que rechaza la inaplicabilidad de las normas del Estatuto Administrativo y Municipal referidas a la declaración de vacancia en el cargo por salud incompatible.

Se recoge en sus sentencias el principio de servicialidad (artículo 1°, Constitución Política), en virtud del cual, la Administración del Estado debe cumplir las necesidades públicas en forma continua y permanente mediante los servicios

públicos. Siendo necesario que las personas a través de las cuales ella actúa, mantengan una salud compatible para el desempeño de su cargo, si no existiera una buena salud, haría imposible el cumplimiento de la función pública.

Así el Tribunal Constitucional ha declarado la perfecta validez del cese del contrato de un trabajador por salud incompatible.

La Contraloría General de la República ha emitido pronunciamiento sobre la declaración de vacancia en distintos dictámenes, y dispone que la ley autoriza a la autoridad, ya sea Director de Servicio, Jefe de Servicio o Alcalde para que en forma “discrecional” declare vacante el cargo por “salud incompatible”, una vez producidas las circunstancias de hecho contempladas en la ley; un período de reposo prolongado sin variación en el curso de la enfermedad que origina su emisión³⁴.

³⁴ www.bcn.cl

Recurso Mal Utilizado

Causales que podrían influir en la baja optimización del uso de la protección licencia médica

Enfoquémonos en el aumento explosivo del uso del beneficio de licencia médica y en la falta de personal competente en la COMPIN. Pasamos a exponer, además, las causales que, de acuerdo a la investigación realizada, podrían ser incluidas.

Según lo impuesto en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 3 del año 1984 del Ministerio de Salud, reglamento vigente para el proceso y autorización de licencias médicas a través de las COMPIN e ISAPREs, se entiende por licencia médica *“el derecho a 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”*.

La licencia médica debe ser conocida por el empleador y su visación corresponde a la COMPIN o ISAPRE, la COMPIN entendiéndose como perteneciente a la Secretaría Regional Ministerial de Salud Seremías, y cuyo resultado debe ser el hacer gozar a un trabajador de un 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.

En el artículo 5° del mencionado cuerpo legal, se establece que la licencia médica en un acto en el que interviene un profesional certificando en un formulario especial, impreso en papel o a través de documentos electrónicos, que registrará

todas las certificaciones, resoluciones o autorizaciones que procedan y cuyo texto será determinado por el Ministerio de Salud.

En definitiva, la licencia médica es un acto administrativo que debe ser plasmado en un documento extendido a través de un formulario que dispone la autoridad competente y que, cumpliendo con todas las exigencias legales confiere al trabajador el derecho a ausentarse o reducir su jornada de trabajo, durante un determinado lapso de tiempo, pudiendo, además, entregar al trabajador el derecho de percibir un subsidio de incapacidad laboral o su remuneración según sea el caso³⁵.

Considerando la gran demanda de reposos médicos en la actualidad en nuestro país y el gran efecto que produce en la economía, han sido promulgadas nuevas normativas que otorgan mayores formalidades a la facultad extender reposos médicos:

- La primera de ellas, consistente en la certificación por parte de un médico-cirujano, cirujano-dentista o matrona, esta última en el caso de embarazo y parto normal. Las licencias médicas por embarazo y parto normal, según jurisprudencia entregada por la Superintendencia de Seguridad Social, entregada a partir de pronunciamientos, nos indica que incluyen diagnósticos atribuibles a la clasificación tipo 3 y tipo 7 de las licencias médicas, inclusive.

³⁵ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 493.

A estos profesionales les es atribuible certificar el otorgamiento y diagnóstico que es productor de la afección que recae en un trabajador; debe certificar un pronóstico fijando el tiempo de duración de la licencia, lapso necesario para la recuperación de la salud del afectado; él o los lugares en que se cumplirá el reposo; el tipo de éste; antecedentes relacionados son el embarazo si corresponde a este diagnóstico, tales como fecha de concepción y nacimiento del hijo; tipo de licencia médica; tipo de jornada siendo total o parcial; y la firma del médico que certifica estos antecedentes y la extensión. Esta emisión debe estar exenta de enmendaduras o errores.

El 11 de marzo de 2012 entró en vigencia la Ley 20.585, incorporando modificaciones al, entonces, existente al sistema de otorgamiento de licencias médicas, estas modificaciones fueron creadas, en el sentido, de que tendieran a responsabilizar al profesional que emitiera reposo; previniendo el uso y otorgamiento indebido de licencias médicas. Anterior a esta legislatura, el sistema de licencias médicas era regido en forma única por los preceptos establecidos, en el aún vigente, decreto supremo N° 3 de 1984.

Una de las modificaciones establece la obligación al profesional de registrar a todos los pacientes a los cuales les ha extendido reposo, enfatizando la verificación de su identidad.

Las COMPIN e ISAPREs, entidades en las cuales se procesan los reposos, pueden obligar al profesional a informar los antecedentes clínicos que obren en su poder, en caso de que sean requeridos para el dictamen o redictamen de una licencia médica. El plazo para el envío de estos antecedentes según la normativa, es de 48 horas, lo que en la práctica podría decirse que no se cumple. Establece que en caso de no aportar la información solicitada, la COMPIN o ISAPRE debe decidir con los antecedentes a la vista.

Sometiendo a investigación solo este párrafo, nos hemos dado cuenta de que el proceso actual no sigue este procedimiento, provocando plazos de tramitación y posterior pago fuera de los parámetros establecidos en la legalidad.

La tramitación de una licencia médica en la COMPIN Regional, por enfermedad o accidente común, incluye también a los reposos maternales y los reposos complementarios establecidos en los artículos 195 y 196 del Código del Trabajo y los reposos extendidos por enfermedad grave de hijo menor de un año; esta comienza desde la recepción de las licencias y su nómina provenientes de una CCAF o de las Subcomisiones de COMPIN. Sea el caso, se reciben con un pre-ingreso en el sistema computacional de licencias médicas o se procede con él. En forma posterior, son entregadas a la unidad de Contraloría Médica para la evaluación de su otorgamiento, y si procede o no la prescripción del reposo, revisando la licencia médica, utilizando como apoyo el registro computacional en el sistema de las licencias médicas otorgadas, previamente al trabajador. Este registro es conocido como Maestro histórico de licencias médicas.

La Contraloría Médica también maneja el registro de los profesionales emisores de licencias médicas, que las extienden de manera injustificada, la mayoría denunciados a través de los medios de comunicación o sometidos a procesos fiscalizadores desde la COMPIN o presentaciones de antecedentes a la justicia; incluye también a los profesionales sometidos a alguna sanción administrativa, relacionada con la emisión indiscriminada y sin fundamento médico de licencias.

Si la COMPIN solicita antecedentes médicos al profesional emisor, procede en forma inmediata a paralizar el proceso de visación de una licencia médica, incorporando una alerta en el sistema computacional; para así al momento, en que

un trabajador considere que los plazos se han extendido más allá del plazo razonable para el pago del subsidio, proceda a consultar al fono COMPIN; en ese instante, se procede a notificar al afectado, que es necesario el aporte de antecedentes para mejorar el proceso de su licencia médica, que en todos los casos, es posible de que sea rechazado o autorizado el reposo en forma extemporánea ya, a todos los plazos mencionados en este trabajo.

Considera, adicionalmente, la notificación al trabajador o al médico emisor a través de telegramas de la solicitud de antecedentes; pero verificando que la COMPIN mantiene un reducido personal administrativo que realice esta acción y en que la mayoría de las licencias médicas el médico emisor registra la información de los antecedentes en forma ilegible, no es posible descifrar en forma eficiente ambas direcciones, del trabajador o médico emisor; por lo que este procedimiento no funciona. Existen casos en que la verificación de la información proporcionada por el trabajador incapacitado no es proporcionada de manera veraz, indicando direcciones inexistentes o incompletas, dificultando la labor fiscalizadora de las contralorías médicas de COMPIN e ISAPRE.

Las Instituciones de Salud Previsional

Las ISAPRES son instituciones constituidas como personas jurídicas, fiscalizadas por la Superintendencia de Salud, se rigen por la Ley N° 18.933³⁶ promulgada el 12 de febrero de 1990.

La incorporación de un trabajador a alguna ISAPRE es optativa, es el trabajador quien ejerce su derecho de afiliarse o no; de todos modos, es deber de la ISAPRE proporcionar el cumplimiento de una de estas aristas que cubre el seguro social, protección que están obligadas a cumplir y que se impregna en la firma de un contrato que no hace otra cosa que manifestar ambas voluntades, voluntades que provienen desde sus contratantes y la institución aseguradora.

Para Lanata, aunque se ha contractualizado este acuerdo de voluntades que implican un real amparo frente al riesgo social, aún exige esta obligación al Estado de responder y generar las instancias para que ello ocurra, independientemente de que sea decisión, de voluntad propia, de un trabajador afiliarse al sistema de las ISAPRES³⁷.

La ISAPRE, también cuenta con un sistema computacional que apoya la labor de proceso y autorización de licencias médicas; cada ISAPRE recibe a través de sus sucursales a lo largo del país, las licencias médicas de sus afiliados a través de sus empleadores, mismo método contemplado por las licencias médicas tramitadas en COMPIN.

³⁶ Ley 18.883. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 29 de diciembre de 1989.

³⁷ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 432.

También posee información referente a los médicos sindicados como emisores de reposos injustificados o sancionados por denuncias publicadas a través de los medios de comunicación o por investigaciones administrativas efectuadas por su unidad de fiscalización, auditoría o fraudes. Información, mayormente, aportada por la empresa INMUNE³⁸ que registra contratos de prestaciones de información con distintas instituciones de salud previsional y con el Ministerio de Salud, empresa privada que oferta manejo de información sobre el impacto de licencias médicas dentro de distintas organizaciones, compuesta por abogados, y que se mantiene en vigencia, a través del cobro de este manejo y entrega de información sobre licencias médicas, que concierne tanto a trabajadores que hacen uso de ellas y médicos que las extienden³⁹.

A las ISAPRE les corresponde la tramitación o autorización de las licencias médicas por enfermedad o accidente común, incluye también a los reposos maternales y los reposos complementarios establecidos en los artículos 195 y 196 del Código del Trabajo y los reposos extendidos por enfermedad grave de hijo menor de un año.

También es exigencia por ley, mantener una contraloría médica que incluye la existencia de peritos médicos externos evaluadores de la veracidad del reposo, al momento de la recepción de las licencias médicas debe certificar efectuando el timbraje respectivo de los documentos, así como la entrega de comprobantes de tramitación de las licencias médicas, entregando una fecha probable de pago. Procedimientos vigilados, controlados y supervigilados por la Superintendencia de Salud.

³⁸ www.inmune.cl

³⁹ Diario Cooperativa, *Con firma mensual quedó hombre acusado de presentar una licencia médica fraudulenta*, www.cooperativa.cl. Recuperado de: <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/salud/licencias-medicas/con-firma-mensual-queda-hombre-acusado-de-presentar-una-licencia-medica/2011-01-26/122050.html>

De los procesos aplicados en una licencia médica, debe quedar constancia y debe enviarse la información y la copia de los antecedentes considerados para la emisión de los dictámenes a la Superintendencia.

El plazo para que la contraloría médica de la ISAPRE se pronuncie sobre la licencia médica es de 3 días hábiles, el que podrá ampliarse por otro período igual en caso de que los antecedentes requieran estudio especial, dejándose constancia de esta circunstancia⁴⁰.

Existe una contradicción, demostrada a partir del inciso 2° del artículo 24 del decreto supremo N° 3 de 1984 el que indica que las Instituciones de Salud Previsional deben autorizar, en el plazo fatal de tres días hábiles, contado desde la fecha de presentación y recepción conforme en sus oficinas, de la respectiva licencia médica, vencido este plazo, la licencia médica se entenderá autorizada.

Se entiende, a fin de cuentas, que la ISAPRE tiene dos opciones: autorizar o rechazar la licencia médica en el plazo de tres días hábiles; en ese plazo acotado de tiempo no es posible la solicitud de informes médicos, antecedentes médicos o de efectuar la citación a peritaje con médico externo para la verificación del reposo.

La forma establecida por las indicaciones anteriores, considera y amplía los plazos de tramitación y petición de antecedentes de una licencia médica, pero menciona, en definitiva, un plazo fatal para la resolución de las licencias médicas de sus afiliados. Actuar fuera de los plazos establecidos, más aún bajo la continua vigilancia de la Superintendencia de Salud, los somete a variadas sanciones en caso de incumplimiento de plazos, podemos observar que, en la COMPIN, la figura del ente fiscalizador, es nula.

⁴⁰ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.

El reglamento de Licencias médicas contempla una norma que resultaría de gran utilidad a los usuarios de licencias médicas, disponiendo que las respectivas entidades que tramitan las licencias médicas respeten un plazo estipulado para la tramitación de una licencia, considerando autorizada aquella que sobrepase los términos estipulados para aquello.

Según Gabriela Lanata Fuenzalida, en el caso de la COMPIN, corresponde fiscalizar a la respectiva Seremía, el cumplimiento de los plazos de tramitación de licencias médicas, siendo para la ISAPRE someterse a la fiscalización de la Superintendencia de Salud⁴¹.

En atención a la multiplicidad de reclamos que podemos encontrar en internet, medios de comunicación y en forma presencial de trabajadores afiliados a FONASA que han tenido atraso, en la tramitación y posterior pago de sus licencias; es preciso referirnos si la Secretaría Regional Ministerial se ha hecho parte fiscalizando el actuar fuera de los plazos en la COMPIN. Se buscó antecedentes al respecto, sin resultados.

¿Cómo es posible que un ente estatal sea encargado de controlar, fiscalizar y supervigilar a otro ente estatal?

⁴¹ Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.

No es el mismo caso, para las ISAPRES en relación con FONASA, las primeras siendo entes privados; son una y otra vez fiscalizados por la Superintendencia de Salud, entidad de carácter estatal que impone sanciones que van, directamente en beneficio a las arcas fiscales; a contrario sensu, que no se tiene indicación de la misma cantidad de fiscalizaciones a que sea sometida la contraloría médica de FONASA, salvo los múltiples reclamos públicos de trabajadores afectados de un mal proceso de pago en licencias médicas que entrega FONASA.

¿Podría ser este el incentivo, que obliga a actuar a entes públicos, vigilando el correcto actuar de entidades privadas que entregan beneficios sociales? La vigilancia de empresas con fines de lucro, so pena de sanciones pecuniarias elevadas, representando un lucro para el Fisco.

Conclusiones

Con la promulgación de la Ley 20.585 que impartió normas adicionales a las previstas en el Decreto Supremo N° 3, concernientes al otorgamiento de licencias médicas y con ello buscar asegurar el correcto otorgamiento de éstas y su correspondiente mantención de protección para los asegurados.

Delegó nuevas prerrogativas a las COMPIN proveyéndoles de imperio para solicitar antecedentes o informes a los profesionales que respalden su fundamento de emisión de licencia; lo que considera que, en ocasiones excepcionales sean citados a una entrevista personal para aclarar aspectos en el otorgamiento de licencias médicas.

Permite la aplicación de sanciones pecuniarias a beneficio fiscal, pudiendo suspenderse la venta de talonarios de licencias médicas y de, incluso, la inhabilidad para la emisión de licencias médicas por períodos determinados ante la negativa sucesiva de solicitudes de información o de inasistencias injustificadas a las citaciones ante la contraloría médica respectiva.

En el caso de las ISAPRES, entregó la misma facultad de solicitud de antecedentes médicos complementarios o de informes médicos, facultad que ya se contemplaba en el artículo 21 del mencionado decreto.

El Ministerio de Salud, en relación al artículo 4 de la citada ley⁴², envió a las contralorías médicas de FONASA e ISAPRE una circular que establecía las guías referenciales

⁴² Ley 20.585. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 26 de abril de 2012. Ministerio de Salud.

La materialización de estas guías referenciales de salud, enviadas a contraloría médica de COMPIN Regional, y también a las ISAPRES, se efectuó a través del Decreto N° 7⁴³ que trata de aunar los criterios utilizados para la autorización de licencias médicas, a su vez, impartir un solo universo de criterio médico para el control, visación, autorización, reducción o rechazo que se aplique al proceso de licencias médicas.

El primer objetivo satisfacer la necesidad de homogeneizar los criterios de visación de licencias médicas en los escenarios en que existan situaciones en que se repita la misma situación médica en un grupo amplio de individuos.

El Decreto N° 7 es taxativo, establece un control de los reposos continuos a partir de la emisión de una tercera licencia médica al trabajador, e invoca a su ley predecesora el Decreto Supremo N° 3 de 1984 del Ministerio de Salud reafirmando la plena vigencia de las facultades de las contralorías médicas de COMPIN e ISAPRE que otorga el artículo 21⁴⁴, en la que reviste de ciertas rigurosidades los respaldos con que deben ser fundamentadas las licencias médicas. Solicitando informe médico de parte de un especialista, médico tratante o respaldo de lista de espera aportado por el trabajador, en caso de que se encuentre pendiente de evaluación.

⁴³ Decreto N° 7. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 18 de julio de 2013, Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública.

⁴⁴ Artículo 21°.- 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;
- 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.

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 períodos superiores a los que esa Secretaría de Estado determine.

Establece una serie de parámetros que orientan a la autorización o solicitud adicional de antecedentes complementarios o informe médico para ser aplicado, partiendo desde la primera licencia médica presentada por un trabajador.

Instruye a las contralorías, la visación de los reposos médicos comenzando por agruparlos de acuerdo al diagnóstico por el que fueron emitidos; posteriormente por la cantidad de días de reposo; por ejemplo, licencias médicas que han sido extendidas con diagnóstico de cervicalgia, y que posean una duración entre 5 y 7 días, no son solicitados requisitos alguno, por ende, insta a las contralorías a autorizar el reposo, sólo en el caso que sea la primera licencia médica extendida a un trabajador.

Siguiendo el mismo ejemplo, si al diagnóstico de cervicalgia le fuera agregado, adicionalmente, el diagnóstico de radiculopatía, sea la primera licencia médica o una prórroga y posea una duración de entre 8 y 15 días, se solicitará informe médico; si el reposo fuera de entre 16 y 30 días a la solicitud de informe se agrega la presentación de radiografías, comprobante de atenciones de kinesioterapia, informe médico con plan de reintegro y/o su tiempo estimado.

Por un período superior a los 30 días de reposo, generalmente de prórroga, debe acompañar informe médico de especialista, en este caso, médico traumatólogo.

Establece parámetros similares para las licencias médicas extendidas con diagnósticos de síndrome del manguito rotador, lumbalgia o síndrome de dolor lumbar agudo, síndrome lumbociático, hernia del núcleo pulposo, fibromialgia, epicondilitis, tendinitis o enfermedad de Quervain, artrosis de cadera, artrosis de rodilla, fractura de cadera o pierna o rodilla, esguince de tobillo, fractura de tobillo o muñeca o codo, traumatismos, luxaciones y un varios diagnósticos que poseen una mayor recurrencia en ser causantes de reposos médicos.

Por lo tanto, estaríamos en presencia de un instructivo creado por el Ministerio de Salud que instruye a las contralorías médicas de FONASA e ISAPRE para proceder a la autorización, reducción, rechazo, solicitud de antecedentes complementarios e informes médicos, incluso la citación a evaluación médica por perito externo, que sean necesarias para el debido proceso en la gestión de licencias médicas.

Es necesario detenernos a analizar el Decreto N° 7, ya que de él derivan los procedimientos que son aplicados en las licencias médicas de ambos sectores, principalmente, la solicitud de antecedentes médicos para las licencias médicas de FONASA es la causa más importante en el atraso de los pagos que motivan este estudio.

Posiblemente uno de los procedimientos para notificar de la necesidad de que el trabajador aporte antecedentes adicionales, estaría no siendo aplicado de manera eficiente u operativa; probablemente afecta en mayor medida al sector público que cuenta con menores recursos para el envío de telegramas, lo que incluye la menor cantidad de funcionarios encargados de procesar en el sistema electrónico la gestión de solicitud de antecedentes; además de que, de acuerdo, a nuestro estudio; cuenta con un control casi nulo de fiscalización.

La Ley 20.585 es una herramienta adicional para FONASA e ISAPRE para distinguir las licencias médicas que poseen fundamento médico, a su vez, inviste de mayores prerrogativas a estas entidades para proceder en forma correcta, evitando la emisión y uso en forma fraudulenta de licencias médicas.

Contempla una sanción dirigida a los médicos emisores que no demuestren, previa solicitud, que han prescrito reposo médico bajo su criterio y obedeciendo a una real incapacidad que aqueja a un trabajador. Cuando no existe un fundamento concreto, y tras una investigación efectuada por las COMPINes o ISAPRES, es posible la aplicación de multas a beneficio fiscal y la suspensión por periodos determinados de la facultad de extender reposos.

Incluso existe la misma aplicación de sanciones para los médicos contralores que pertenezcan a las contralorías de la COMPIN e ISAPRE que no justifique con fundamentos plausibles el rechazo o reducción de una licencia médica; lo que en la práctica ha sucedido en mínimas ocasiones.

El legislador pudo haber sido más diligente y haber incluido una sanción pecuniaria en los casos en que los médicos contralores, sobre todo de FONASA, autoricen, rechacen o modifiquen fuera de los plazos legales una licencia médica. Probablemente ésta sería una de las acciones que propenderían a evitar atascos en los procesos correctos de visación de licencias médicas. Incluso podría ofrecer una solución al problema que motiva nuestro estudio.

BIBLIOGRAFÍA

1. La licencia médica es el derecho que tiene un trabajador dependiente o independiente de ausentarse o reducir su jornada de trabajo durante un determinado período de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional certificada por un médico-cirujano, cirujano-dentista o matrona. La licencia médica debe ser conocida y tramitada por el empleador -en el caso de un trabajador dependiente- y autorizada por la COMPIN o la Isapre según corresponda. (Página consultada el 13/09/2018). www.supersalud.gob.cl. Santiago. Recuperado de <http://www.supersalud.gob.cl/consultas/667/w3-article-4550.html>

2. Reposo preventivo establecido en la Ley 6.174. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 09 de febrero de 1938.

3. Alvarado L. (2017), La Caja del Seguro Obrero: un tipo de previsión de reparto solidario y financiamiento tripartito, Diario La Izquierda, Recuperado de <https://www.laizquierdadiario.cl/La-Caja-de-Seguro-Obrero-un-tipo-de-prevision-de-reparto-solidario-y-financiamiento-tripartito>

4. El artículo 14 de la Ley 4.054 establecía que la Caja proporcionará a sus asegurados los siguientes beneficios:
 - b) Un subsidio en dinero, mientras dure su incapacidad, al asegurado que tuviere familia que viviere con él y a sus expensas, que se e pagará desde el quinto día de la enfermedad, pudiendo reclamar él de ese tiempo si la enfermedad se prolongare por más de una semana. Durante la primera semana, el subsidio será igual al monto del salario, sueldo o renta que el asegurado hubiere devengado en la semana anterior, de la mitad en la segunda semana, y de la cuarta parte en los períodos siguientes. Si el

enfermo estuviere hospitalizado y no tuviere familia que viva con él y a sus expensas, no tendrá derecho a este subsidio. Los empleados públicos que recibieren sueldo del Estado durante su enfermedad, solo tendrán derecho a un subsidio del 25 por ciento de su sueldo desde que aquél le suspenda el pago.

5. Ley 6.174. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 09 de febrero de 1938.
6. La Ley 6.174 de 09 de febrero de 1938 que crea el Servicio de Medicina Preventiva, establece en su artículo 7° que la Caja de Seguro Obligatorio y las demás Cajas de Previsión a que se refiere el artículo 1° abonarán al obrero o empleado el salario o sueldo que corresponda a las horas o períodos de reposo preventivo. El reposo preventivo durará el tiempo que determine la comisión médica respectiva, no pudiendo, sin embargo, exceder de un año; y podrá renovarse cuantas veces se estime conveniente.
7. Ley 10.383. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 08 de agosto de 1952.
8. La Ley 10.383 en sus artículos 27, 28 y 29 establece que si el asegurado estuviere incapacitado para trabajar por enfermedad o accidente que no sea del trabajo, por un tiempo superior a tres días, recibirá un subsidio de enfermedad que será igual, por cada día que exceda de tres, al promedio del salario diario sobre el cual haya impuesto en los últimos seis meses calendario. Este promedio se determinará dividiendo por 180 el total de salarios a que correspondan las imposiciones de dicho período. De esta cantidad se descontará el 15% para el pago de imposiciones. Si el asegurado

fuere hospitalizado, se descontará el monto del subsidio un 15% más para cubrir el costo de su alimentación en el hospital. Las imposiciones del 15% darán iguales derechos que las imposiciones sobre salarios. Del mismo monto será el subsidio de reposo establecido en la ley N° 6,174 y su Reglamento Orgánico. Para tener derecho a gozar de los subsidios que establecen los artículos 27 y 28 se requerirá estar al día en el pago de las imposiciones, tener un mínimo de seis meses de afiliación y además un mínimo de trece semanas de imposiciones en los últimos seis meses calendario.

9. La Ley 16.781 de 02 de mayo de 1968 en su artículo 17 establece que el Servicio Médico Nacional de Empleados, con cargo a los recursos que le otorga la presente ley pagará a sus afiliados empleados particulares y a los obreros imponentes del Departamento de Periodistas de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas, que estuvieren incapacitados para trabajar por enfermedad por un tiempo superior a tres días, un subsidio equivalente al 85% del promedio de su sueldo imponible de los últimos seis meses calendario durante todo el período en que se encuentren acogidos a licencia por enfermedad no comprendida en la Ley N° 6.174, y mientras dicha enfermedad no sea declarada irrecuperable.

10. El Decreto Ley N° 2.763 de 03 de agosto de 1979 establecía en su artículo 17 que los Servicios de Salud ejercerán, en sus respectivos territorios, las funciones que la Ley N° 10.383, el Decreto con Fuerza de Ley N° 286, de 1960, y las demás normas legales y reglamentarias vigentes asignan al Servicio Nacional de Salud y al Servicio Médico Nacional de Empleados, exceptuando las que la presente ley radique en el Ministerio de Salud, en el Fondo Nacional de Salud, en el Instituto de Salud Pública de Chile y en la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud.

11. El Decreto Ley N° 2.763 establece en su artículo 1 que al Ministerio de Salud y a los demás organismos que contempla la presente ley, 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, ejecutar tales acciones.
12. La Ley 18.469 de 23 de noviembre de 1985 que regula el ejercicio del Derecho Constitucional a la Protección de la Salud y crea un Régimen de Prestaciones de Salud, establece en su artículo 18 que los trabajadores afiliados, dependientes o independientes, que hagan uso de licencia por incapacidad total o parcial para trabajar, por enfermedad que no sea profesional o accidente que no sea del trabajo, tendrán derecho a percibir un subsidio de enfermedad, cuyo otorgamiento se regirá por las normas del decreto con fuerza de ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Tratándose de los trabajadores independientes a que se refiere el artículo 5°, letra b), los requisitos para el goce de subsidio, serán los siguientes:
- 1.- Contar con una licencia médica autorizada;
 - 2.- Tener doce meses de afiliación previsional anteriores al mes en que se inicia la licencia;
 - 3.- Haber enterado al menos seis meses de cotizaciones continuas o discontinuas dentro del período de doce meses de afiliación previsional anterior al mes en que se inició la licencia, y
 - 4.- Estar al día en el pago de las cotizaciones. Se considerará al día al trabajador que hubiere pagado la cotización correspondiente al mes anterior a aquél en que se produzca la incapacidad.

13. Ley 20.545. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 22 de enero de 2016.
14. Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Recuperado de <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=periódico>
15. D.L. 3.500. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 13 de noviembre de 1980. Que establece un nuevo sistema de pensiones.
16. Ley 19.937. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 24 de febrero de 2004.
17. Superintendencia de Salud. Recuperado de <http://www.supersalud.gob.cl/documentacion/666/w3-propertyvalue-3748.html>,
18. Leiva, L (10 de febrero de 2018). *Compín admite retraso en pago de 10 mil licencias médicas al mes en la RM*. La Tercera, <https://www.latercera.com/nacional/noticia/compin-admite-retraso-pago-10-mil-licencias-medicas-al-mes-la-rm/63098/>
19. Gobierno de Chile, Gob.cl. Recuperado de https://www.gob.cl/%2Fnoticias%2Fpresupuesto-2018-cuales-son-las-prioridades-y-como-se-invertira-el--de-un-39-en-el-gasto-publico%2F&rlz=1C1RUCY_esCL747CL756&oq=https%3A%2F%2Fwww.gob.cl/%2Fnoticias%2Fpresupuesto-2018-cuales-son-las-prioridades-y-como-

[se-invertira-el--de-un-39-en-el-gasto-publico%2F&aqs=chrome..69i58j69i57.5938j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8](#)

20. Gobierno de Chile. Dirección de Presupuesto. Ministerio de Hacienda, Recuperado de www.dipres.gob.cl/597/w3-multiproperty-14626-24043.html#ley_presupuestos

21. FONASA. Recuperado de: <http://198.41.41.37/ConsultaLicencia/ConsultaLic.aspx>

22. FONASA, Recuperado de <http://198.41.41.37/ConsultaLicencia/ConsultaLic.aspx>

23. CCAF Los Héroes, Recuperado de https://sucursalvirtual.losheroes.cl/wps/myportal/SV/clh_sv_lm/pg-clh-sv-lm-pagadassolotrabajador!/ut/p/z1/04_Sj9CPykyssy0xPLMnMz0vMAfljo8ziAyxNHD0sTQx83J29DQ0czVxNzD38LYwMLA31w_EpsHAY1I_Crz9MP0o_qig1JbNIPzIzL7MEv4EgHSADDXAARwMC-s2MCTkoHOQgAiYQcgN-E3zN9QtyQ3N1QyMMMj0dFQGILi4F/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/p0/I Z7_P94AH940LGCK10A6E47HO820P6=CZ6_P94AH940LGCK10A6E47HO82091=LA4R20v-Da9gA=Eaction!cert_calculo_pago==/#Z7_P94AH940LGCK10A6E47HO820P6

24. Superintendencia de Seguridad Social, www.suseso.cl. Recuperado de <https://www.suseso.cl/606/w3-propertyvalue-34003.html#presentacion>

25. Ley 18.833. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 26 de septiembre de 1989.
26. Resolución Exenta N° 608, Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública, 06 de octubre de 2006
27. Ley 19.937. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 24 de febrero de 2004.
28. Artículo 20 de la Ley 19.937.
29. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 515.
30. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.
31. Ley 18.834. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 23 de septiembre de 1989.
32. Universidad de Valparaíso, Recuperado de <https://www.uv.cl/pdn/?id=6130>
33. Ley 18.883. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 29 de diciembre de 1989.
34. www.bcn.cl

35. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 493.
36. Ley 18.883. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 29 de diciembre de 1989.
37. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 432.
38. www.inmune.cl
39. Diario Cooperativa, *Con firma mensual quedó hombre acusado de presentar una licencia médica fraudulenta*, www.cooperativa.cl. Recuperado de: <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/salud/licencias-medicas/con-firma-mensual-queda-hombre-acusado-de-presentar-una-licencia-medica/2011-01-26/122050.html>
40. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.
41. Lanata, G., (2014). *Manual de Legislación Previsional*. Ed. Thompson Reuters, página 516.
42. Ley 20.585. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 26 de abril de 2012. Ministerio de Salud.

43. Decreto N° 7. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 18 de julio de 2013, Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública.

44. Artículo 21°. Para el mejor acierto de las autorizaciones, rechazos, reducción o ampliación de los períodos de reposo solicitados y otras modificaciones a las licencias, la Compín, 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;
- 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.

Sin perjuicio de lo anterior la Compín, 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 períodos superiores a los que esa Secretaría de Estado determine.