

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

DICTAMEN N° 84.149 Fecha:23-X-2015

MATERIA: Complementa dictamen N° 36.306, de 2015. No compete a este ente de control interpretar cláusulas de contratos a honorarios.

La señora Giesela Hornung Cattán, médico cirujano, ex integrante de la Comisión Médica Central de la Superintendencia de Pensiones (SUPEN), solicita la reconsideración del oficio N° 36.306, de 2015, que atendió su reclamo en contra de esa entidad, por no haber pagado sus honorarios correspondientes al mes de diciembre de 2014, pese a haber prestado los servicios para los cuales fue contratada.

Al respecto señala que la expresión ‘debidamente tramitada’, prevista como requisito para pagar las licencias médicas de quienes sirven a honorarios en la SUPEN, no exigiría un resultado final para ellas.

Además, pide pronunciarse sobre la consulta que esa superintendencia efectuó a la institución de salud previsional (ISAPRE) en la cual cotiza sobre el estado del trámite de su licencia médica, lo que estima contrario a derecho ya que implica el tratamiento de datos sensibles, añadiendo que esa entidad no es su empleadora. Solicita también que se revise la medida de la SUPEN de ‘retenerle’ sus honorarios de diciembre de 2014.

Posteriormente, la recurrente efectúa una nueva presentación indicando que ha sido cesada en sus funciones en esa superintendencia, solicitando ponderar la legalidad de dicha decisión.

Requerida, la SUPEN informa que la licencia ‘debidamente tramitada’ debe reunir los requisitos que las normas legales prescriben, lo que implica, entre otros, que debe ser autorizada por la entidad pagadora del subsidio respectivo.

Expresa además que la consulta que formuló a la ISAPRE en la que cotiza la recurrente, acerca del estado de tramitación de la licencia médica de que se trata constituye una obligación de ese servicio, sin que implique facultades de un empleador. Añade que ejerce “atribuciones propias de un órgano público que debe pagar honorarios con fondos públicos, sobre la base de prestación de servicios profesionales”.

Agrega que ello no vulnera el ámbito privado de la afectada, pues si la “decisión de aprobar o rechazar una licencia médica correspondería a un dato sensible, puede ser objeto de tratamiento en conformidad a lo dispuesto en el artículo 10 de la ley N° 19.628”.

Sobre el particular, cabe hacer presente que el oficio impugnado determinó que dado que la ISAPRE a la que se encuentra adscrita la recurrente rechazó la licencia

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

DICTAMEN N° 84.149 Fecha:23-X-2015

MATERIA: Complementa dictamen N° 36.306, de 2015. No compete a este ente de control interpretar cláusulas de contratos a honorarios.

médica que le fuera extendida por 30 días -entre el 10 de noviembre y el 9 de diciembre de 2014-, la SUPEN debía requerirle la devolución de los honorarios pagados por tal período. Además le instruyó pagar los días servidos en el mes de diciembre del mismo año y desestimó el reclamo de la recurrente sobre trabajos que habría efectuado durante ese reposo.

Señalado ello, es útil indicar que las comisiones médicas regionales y la Comisión Médica Central son tratadas en el artículo 11 del decreto ley N° 3.500, de 1980, a propósito de la calificación de la invalidez a que alude su artículo 4°. En lo que interesa, el inciso tercero señala que un reglamento normará sus funciones, así como el régimen aplicable a sus médicos integrantes, “ninguno de los cuales serán trabajadores dependientes de la Superintendencia y deberán ser contratados por ésta, a honorarios”.

El N° 17 de su artículo 94 prevé que corresponde a la SUPEN supervisar administrativamente a la Comisión Médica Central.

Por su parte, el artículo 19 del reglamento de ese decreto ley -decreto N° 57, de 1990, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social- dispone que los gastos derivados de la contratación del personal médico de estas comisiones serán de cargo de la SUPEN.

Su artículo 37 indica, en lo pertinente, que el Superintendente de Pensiones designará a los miembros de la Comisión Médica Central y que ésta será administrada y financiada conforme a lo señalado en los artículos 18 y 19 del título III de ese texto normativo, correspondiendo su fiscalización a la SUPEN.

De lo expuesto aparece que por expreso mandato de la ley, los servicios que prestan estos facultativos a dichas comisiones deben regirse por contratos a honorarios. En razón de ello, acorde con la jurisprudencia de este origen, carecen de la condición de funcionarios públicos y sólo poseen los beneficios y derechos previstos en sus contratos.

Bajo tales predicamentos, cabe referirse al requisito de contar con una licencia ‘debidamente tramitada’ para que la SUPEN pague los honorarios de la recurrente durante esos períodos de reposo.

En este sentido, la resolución exenta N° 2.283, de 2011, de la SUPEN, que designó a la peticionaria como médico secretario de la Comisión Médica Central, establece, en el apartado iv) del número 2. de su parte resolutive, que “Tendrá derecho al pago de honorarios, por los períodos en que se encuentre con licencia médica, hecho que

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

DICTAMEN N° 84.149 Fecha:23-X-2015

MATERIA: Complementa dictamen N° 36.306, de 2015. No compete a este ente de control interpretar cláusulas de contratos a honorarios.

deberá acreditar mediante la presentación de una copia de la respectiva licencia médica debidamente tramitada, en el Departamento de Administración Interna de la Superintendencia.”.

Al respecto, en el dictamen N° 99.028, de 2014, referido a idéntica cláusula en el contrato de otra servidora a honorarios de la SUPEN, este Ente de Control informó que tal expresión carece de definición legal.

Agregó que la jurisprudencia de este origen “ha precisado que aquellas situaciones que digan relación con la interpretación y cumplimiento de un contrato celebrado entre las partes, no son materias respecto de las cuales corresponda que este Organismo de Control se pronuncie, puesto que, según lo dispone el artículo 6° de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General, ella no intervendrá en asuntos que por su naturaleza sean propiamente de carácter litigioso.”.

Con todo y dentro del ámbito de sus facultades, este Ente Fiscalizador concluyó en el dictamen N° 45.255, de 2015, que la estipulación de que se trata supone que los servidores de esa entidad recibirán, durante este período, tanto el subsidio asociado a estas licencias como el pago íntegro de sus honorarios, obteniendo así mayores beneficios que aquellos de que gozan los funcionarios regidos por el Estatuto Administrativo.

En razón de ello, instruyó a la SUPEN arbitrar las medidas necesarias para que los contratos a honorarios que mantiene se ajusten a los criterios revisados en el anotado dictamen, lo que resulta necesario reiterar en esta ocasión.

Ahora bien, pese a que este Ente Contralor está impedido de pronunciarse sobre la interpretación y cumplimiento de estas cláusulas, cabe advertir que el pago de honorarios por el período correspondiente a una licencia médica rechazada, vulneraría el criterio de este origen que impide que quienes sirven bajo esta modalidad gocen de mayores beneficios económicos que aquellos otorgados a los funcionarios sujetos a la ley N° 18.834.

Señalado ello, corresponde referirse a la consulta sobre el estado de tramitación de la licencia médica de la recurrente, que efectuó la SUPEN a la ISAPRE a la que se encuentra afiliada.

Al respecto, cabe indicar que en el ejercicio de las obligaciones y funciones que la ley encomienda a la SUPEN respecto de la Comisión Médica Central, debe sujetarse a lo prescrito en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575 según los cuales los órganos

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

DICTAMEN N° 84.149 Fecha:23-X-2015

MATERIA: Complementa dictamen N° 36.306, de 2015. No compete a este ente de control interpretar cláusulas de contratos a honorarios.

públicos deben observar los principios de responsabilidad, eficiencia y eficacia en sus actuaciones, debiendo sus autoridades y funcionarios velar por la 'eficiente e idónea' administración de los fondos públicos en la realización de sus tareas. Ello exige a esa superintendencia, adoptar las medidas necesarias para asegurar tales principios, entre las que cabe considerar, la verificación de los requisitos establecidos para la procedencia del pago de que se trata.

Lo expuesto debe vincularse con el artículo 20 de la ley N° 19.628, según el cual el tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia y con sujeción a las reglas que esa ley indica. En tales condiciones no será necesario el consentimiento del titular.

Pues bien, pese a que la SUPEN no es empleadora de la recurrente, de todos modos, la normativa expuesta la habilita para verificar el cumplimiento de las exigencias que ha dispuesto para efectuar desembolsos que involucran recursos públicos, como el de la especie.

Con todo, conviene advertir que la sola información sobre el estado de tramitación de una licencia médica no parece constituir un 'dato sensible' en los términos de la letra g) del artículo 2° de la ley N° 19.628, que los define como "aquellos datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual."

La tercera solicitud de la recurrente se refiere a la 'retención' de sus honorarios de diciembre de 2014, por parte de la SUPEN. Al respecto, esa entidad informa que mediante sus ordinarios N°s. 1.205, 8.154 y 11.990, de 20 de enero, 9 de abril y 1 de junio, todos de 2015, puso a disposición de la señora Hornung Cattán la suma correspondiente al pago de sus servicios por 11 días de diciembre de 2014, por lo que, atendida dicha información, debe entenderse subsanado este reclamo.

Enseguida, en cuanto a la legalidad de la decisión de la SUPEN de poner término al contrato de honorarios que la vinculaba con ese organismo, cabe indicar que dado que la jurisprudencia de este origen ha informado que quienes sirven bajo esta modalidad no poseen otros beneficios que los expresamente contemplados en ese instrumento, la vigencia de aquel se subordina a lo que acuerden los contratantes.

De ello se sigue que el servicio está facultado para disponer la terminación de esos contratos cuando así se hubiese previsto en el mismo y razones de conveniencia lo hagan necesario, tal como ocurre en este caso.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

DICTAMEN N° 84.149 Fecha:23-X-2015

MATERIA: Complementa dictamen N° 36.306, de 2015. No compete a este ente de control interpretar cláusulas de contratos a honorarios.

En efecto, la resolución exenta N° 2.283, de 2011, de la SUPEN, designa a la recurrente como médico integrante de la Comisión Médica Central hasta que sean necesarios sus servicios. Luego, mediante la resolución exenta N° 1.739, de 2015, esa entidad puso término a su contrato “por no ser necesarios sus servicios”.

En cuanto al aviso del cese reclamado por la peticionaria, cabe indicar que dado que ello no fue estipulado en su contrato de honorarios, la SUPEN no debió sujetarse a un plazo previo para ello.

Conforme a lo expresado, es dable concluir que la SUPEN se encontraba facultada para disponer el término del contrato a honorarios de la recurrente en los términos revisados.

Atendido lo expuesto, se desestima la solicitud de reconsideración del oficio N° 36.306, de 2015, el que se complementa con el presente pronunciamiento.

Transcribese a la Superintendencia de Pensiones, a la Unidad de Seguimiento de la División de Auditoría Administrativa y a la División de Personal de la Administración del Estado, ambas de esta Contraloría General.

Saluda atentamente a Ud.,

Patricia Arriagada Villuota
Contralor General de la República
Subrogante