



Universidad del Desarrollo
Universidad de Excelencia

LICENCIAS MÉDICAS: USO INDEBIDO, FACULTADES DEL
EMPLEADOR Y EVENTUAL JUSTIFICACIÓN DE UN DESPIDO
DISCIPLINARIO

Tesina presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la
Universidad del Desarrollo para optar al grado de Magíster en Derecho
de la Empresa

PROFESOR GUÍA: ANDRÉS FUENTES VALDOVINOS
POR: ÁLVARO IGNACIO QUAAS ROJAS

Enero de 2026

Antofagasta

Contenido

| Capítulo | Página |
|---|--------------|
| Abreviaturas..... | iv |
| Resumen (Abstract) | v |
| 1. Introducción..... | v |
| 2. Efectos y fiscalización de las licencias médicas | xiii |
| 2.1. Efectos laborales y de seguridad social generados por la emisión de una licencia médica | xiii |
| 2.1.1. <i>Da cuenta de una enfermedad que justifica las ausencias laborales</i> | xiii |
| 2.1.2. <i>Suspensión del contrato de trabajo</i> | xv |
| 2.1.3. <i>Deber de cambiar las condiciones laborales del trabajador</i> | xvi |
| 2.1.4. <i>Respecto a la posibilidad de despedir o desahuciar al trabajador</i> xvii | |
| 2.1.5. <i>Respecto de la negociación colectiva y huelga</i> | xix |
| 2.1.6. <i>Respecto del feriado anual o vacaciones</i> | xx |
| 2.1.7. <i>Efectos de seguridad social</i> | xxi |
| 3. Las atribuciones que tiene el empleador ante la emisión de una licencia médica por parte de un trabajador | xxii |
| 3.1. <i>Deber de controlar el cumplimiento del reposo prescrito conforme licencia médica</i> | xxii |
| 3.2. <i>Deber de informar las irregularidades o denuncias que se reciban</i> xxv | |
| 3.3. <i>De adoptar las medidas administrativas o laborales en caso de constatarse alguna infracción legal o reglamentaria</i> | xxvi |
| 4. (Im)Procedencia del despido en caso de uso indebido de licencia médica | xxvii |
| 4.1. Criterios y argumentos para determinar la (Im)procedencia de un despido disciplinario | xxix |

| | | |
|-----------|--|---------------|
| 4.1.1. | <i>Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 1 letra a) del Código del Trabajo, esto es, “Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones”</i> | xxix |
| 4.1.2. | <i>Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 1 letra e) del Código del Trabajo, esto es, “Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña”</i> | xxxiii |
| 4.1.3. | <i>Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, “Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”</i> | xxxv |
| 4.2. | Otras situaciones de conflicto surgidas con ocasión de la emisión de licencia médica | xxxviii |
| 5. | Conclusiones | xliii |
| 6. | Bibliografía citada | xlvi |
| 7. | Normativa administrativa citada | xlvii |
| 8. | Jurisprudencia citada | xlviii |

Abreviaturas

| | |
|--------|--|
| Art/s. | Artículo/s |
| C.A. | Corte de Apelaciones |
| CADH | Convención Americana de Derechos Humanos |
| C.C. | Código Civil |
| COMPIN | Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez |
| CGR | Contraloría General de la República |
| C.P. | Código Penal |
| CPR | Constitución Política de la República |
| C.S. | Corte Suprema |
| C.T. | Código del Trabajo |
| DT | Dirección del Trabajo |
| D.S. | Decreto Supremo |
| Inc/s. | Inciso/s |
| Minsal | Ministerio de Salud de Chile |
| N°. | Número |
| Ord. | Ordinario |
| P. | Página |
| PP. | Páginas |
| PIDCP | Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos |
| PIDESC | Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales |
| SUSESO | Superintendencia de Seguridad Social |
| TC | Tribunal Constitucional |
| Vol. | Volumen |

Resumen (Abstract)

En la presente tesina se procederá al estudio de las licencias médicas como un acto médico, revisando sus diferentes definiciones legales, como doctrinales, sus características, tipos y efectos. A partir de lo anterior, se analizarán las atribuciones que tiene el empleador ante la emisión de una licencia médica, para luego, analizar las causales invocadas por los empleadores respecto de aquellos trabajadores que incurren en el uso indebido o mal uso de las licencias médicas y los criterios jurisprudenciales recientes para determinar la procedencia o no de las mismas.

1. Introducción

El artículo 7 del Código del Trabajo consagra el principio universal de todo contrato, esto es, la existencia de la prestación de servicios a cambio de una contraprestación –denominada remuneración-.

A partir de esta definición resultaría lógico comprender como se aplica en el régimen de contrato de prestación de servicios a honorarios, que el pago comprometido se encuentra directamente proporcional al tiempo trabajado, criterio que –omitiendo los derechos laborales universales y nacionales obtenidas- implicaría racionalizar y entender que por cada día que no se trabaje, es un peso menos que se percibirá.

Hoy, nos encontramos con el derecho de todo trabajador a tener al menos un día a la semana de descanso, como así también la posibilidad de hacer uso de sus vacaciones. Sin embargo, ¿qué ocurría antes si un trabajador se enfermaba y no se encontraba en condiciones de trabajar? Simplemente, y ante la necesidad de obtener un pago que le permita sobrevivir a su persona y su familia, se veía obligado a alejar su salud e integridad, en pro del trabajo.

Si bien “el trabajo dignifica”, en ningún caso puede éste ser utilizado para explotar el bienestar de una persona, llevándola a un extremo en que se vea comprometida su salud, integridad (física y psíquica) y vida.

En este sentido, los artículos 4 y 5 de la Convención Americana de los Derechos Humanos consagran los derechos a la vida e integridad personal. Por su parte el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantiza el derecho a la vida. Y nuestra Constitución Política de la República asegura en el artículo 19 N°1 el derecho a la vida e integridad física y psíquica, y en el artículo 19 N° 9 el derecho a la protección de la salud.

De esta forma, surge fuertemente la necesidad de atender y resguardar la salud de las personas, necesidad que, si bien en un principio atiende a la salud física, hoy, se ha visto reimpulsado para propender a la protección y salud mental de las personas.

Como respuesta a esta necesidad, surge la regulación necesaria –e insuficiente como se dirá- de las licencias médicas, las cuáles han sido definidas en el artículo 1 del Decreto 3 de 1984 que aprueba el reglamento de autorización de licencias médicas por la Compín e instituciones de salud previsional como *“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...”*.

De esta forma, la institución de la licencia médica -jurídicamente- persigue dos objetivos¹: por una parte, justificar la inasistencia de un trabajador al lugar de trabajo, en forma total o parcial por los días que se extienda el reposo médico prescrito con la finalidad del restablecimiento de la salud del afectado, y por otra, permitir que este

¹ Ordinario 367 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 02 de junio de 2025.

perciba el correspondiente subsidio por incapacidad laboral si cumple con los requisitos establecidos al efecto.

Estos objetivos han tenido mayor atención en los últimos años, en los que las licencias médicas han tenido una incidencia relevante ante situaciones de despido conforme la causal dispuesta en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, en los cuales la licencia médica actúa como instrumento exculpatorio de responsabilidad y justificación de la inasistencia ², y en cuanto a la época de expedición de la licencia médica y la carta de término, en aquellos casos en que ponga término al contrato de trabajo, conforme la causal dispuesta en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, en atención a la incompatibilidad contemplada en el artículo 161 inciso final del mismo cuerpo normativo.

Pero la licencia médica no sólo constituye un instrumento que tiene por finalidad la justificación de la ausencia de un trabajador, y el correspondiente pago de un subsidio médico, sino que además, conforme el artículo 5 inciso 1° del Decreto 3 de 1984 del Ministerio de Salud dispone *“La licencia médica, es un acto médico administrativo en el que intervienen el trabajador, el profesional que certifica, la Compin o ISAPRE competente, el empleador y la entidad previsional o la Caja de Compensación de Asignación Familiar, en su caso. Se materializará en un formulario especial, electrónico, que registrará todas las certificaciones, resoluciones y autorizaciones que procedan y cuyo contenido será determinado por el Ministerio de Salud”*.

Complementando lo anterior, la Contraloría General de la República entiende el *acto médico* como *“aquel que, siendo ejecutado por una persona que cuenta con el título profesional de médico-cirujano, y que está legalmente habilitada para ejercer tal disciplina, tiene por objeto la conservación y restablecimiento de la salud de un paciente o*

² La causal del Artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo se refiere a diferentes hipótesis de ausencia pero con la calificación de “injustificadas”

*consultante, mediante la formulación de diagnósticos y pronósticos, así como la prescripción del tratamiento requerido para su cuidado o restablecimiento*³.

Por su parte, para Vera acto médico “*se refiere a los que realiza el profesional de la medicina en el desempeño de su profesión frente al paciente (ética médica individual) y a la sociedad (ética médica social)*”⁴.

De esta forma, y a partir de las conceptualizaciones ya transcritas y la noción de derecho del trabajador y acto médico administrativo⁵, podemos concebir a la licencia médica como “*el acto ejecutado por un profesional de la salud legalmente autorizado, mediante la formulación de diagnósticos y pronósticos, como prescripción de tratamiento requerido para su cuidado y el restablecimiento de su salud, que le otorga el derecho y habilita a la persona receptora de la misma, en su calidad de trabajador o funcionario público, a ausentarse de su trabajo o reducir su jornada por motivos médicos y a percibir una prestación de Seguridad Social o a conservar la integridad de sus remuneraciones*”.

Al mismo tiempo, y de acuerdo a la concepción y perspectiva que se asuma, la licencia médica puede encontrarse dotada de una serie de características.

Desde el punto de vista de entender la licencia médica como derecho del trabajador, se puede destacar i) que es un derecho exclusivo del trabajador, ii) es un derecho irrenunciable respecto de los trabajadores, iii) es un derecho de ejercicio exclusivo y excluyente del trabajador beneficiario, iv) es transitorio, v) puede conferir el derecho a prestaciones pecuniarias o conservar la integridad de sus

³ Dictamen 68.738 de fecha 17 de noviembre de 2010, emitido por Contraloría General de la República.

⁴ VERA CARRASCO, ÓSCAR. “Aspectos éticos y legales en el acto médico”, en *Revista Médica La Paz*. Vol. 19, N° 2, p. 73

⁵ OSSES SILVA, Claudio. *La incapacidad laboral del origen común*, Thomson Reuters, Santiago, 2020, p. 106.

remuneraciones, vi) es un derecho subordinado a la autorización de una entidad determinada (sea Isapre o Compin), y vii) es un derecho revisable por las instituciones competentes.⁶

Por otro lado, desde la perspectiva de la licencia médica como un acto médico administrativo, podemos destacar como su principal característica *ser una prescripción emanada del legítimo ejercicio de un profesional de la salud*⁷.

Lo anterior, implica asumir que, desde la perspectiva médica, la licencia médica puede ser entendida no solo como un mero acto médico que otorga un derecho al descanso (reposo)⁸, sino que al mismo tiempo, constituye *un documento extendido por un profesional que actúa como ministro de fe*⁹, y conforme el cual es el profesional quien determina el momento en que el paciente, como parte de la terapia, requiere de un reposo, sea esta recuperativa o preventiva¹⁰.

En este punto ha sido un foco de conflicto las llamadas **“licencias médicas retroactivas”**, consistentes en extender un formulario con fecha de inicio de reposo anterior a la fecha misma de la emisión de la licencia.

Si bien éstas no se encuentran reguladas de un modo expreso en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que malamente podría afirmarse que se encuentran aceptadas a todo evento, lo cierto es que la Superintendencia de Seguridad Social (en adelante SUSESO) autorizó la procedencia del caso fortuito o fuerza mayor, en aquellos

⁶ Véase OSSES SILVA, Claudio, *Íbid*, pp. 106-108

⁷ OSSES SILVA, Claudio, *Íbid*, p. 108

⁸ Cuyo efecto laboral consiste en ausentarse, abandonar su jornada diaria, habitual de trabajo (Dictamen N° 40.845-2000 de fecha 08 de noviembre de 2000, emitido por la Superintendencia de Seguridad Social).

⁹ BESIO, MAURICIO. “la Licencia médica. Varias dimensiones en un mismo documento. Una propuesta para un mejor uso”, en *Revista Médica de Chile*, N° 139, 2011, p. 1504

¹⁰ Dícese de aquella que tiene como finalidad la prevención de una enfermedad o consecuencias mayores de una ya diagnosticada, a modo ejemplar, en casos de embarazos de alto riesgo, en situaciones laborales con exposición a contaminantes, y en cambios de circunstancias laborales en pacientes con patologías crónicas, entre otras.

casos en que se dificulte la oportuna emisión de licencias médicas y posterior tramitación de las mismas.

De esta forma, y dentro de aquellas circunstancias que justificarían la emisión de una licencia retroactiva, se encuentra el caso que un profesional no haya podido obtener un formulario de papel, por no estar funcionando normalmente la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez (en adelante COMPIN), implicando una emisión tardía de la misma. En estos casos, el profesional deberá entregar al trabajador un certificado otorgado en los formularios de receta de que dispone, en que se indique la individualización y RUT del paciente, la fecha en que lo atendió, los días de reposo que le otorgó e inicio del mismo, y el hecho de no tener formulario de licencia médica. No obstante, cuando la situación se normalice el profesional deberá emitir la respectiva licencia médica, la que deberá ser ingresada a trámite a la COMPIN en un plazo no mayor a 15 días hábiles contados del término de la fuerza mayor o caso fortuito.¹¹

En consecuencia, y a partir de la normativa existente y el pronunciamiento de la SUSESO, se puede concluir que las licencias emitidas con inicio de reposo retroactivo no constituyen un supuesto aceptado en general, razón por la cual su aplicación debe ser analizado excepcionalmente, caso a caso, y siempre que se cumplan los estándares de caso fortuito o fuerza mayor.

Ahora bien, y luego de hacer un breve resumen en torno a los aspectos relevantes de la licencia médica como acto médico, ¿Cuál es su relación y relevancia en el Derecho? ¿De qué forma la licencia médica puede generar un conflicto jurídico de relevancia que requiere un análisis y estudio doctrinario y jurisprudencial –y esperemos normativo-?

¹¹ Circular 3.264 de fecha 16 de noviembre de 2016, emitida por la Superintendencia de Seguridad Social

Como señalábamos en un inicio, la licencia médica autoriza la ausencia de una persona trabajadora o la reducción de su jornada, según la cantidad de días que el facultativo médico estime necesarios para la recuperación de su salud, sea recuperativa o preventiva.

Lo anterior resulta esencial para actuar como una conducta eximente de responsabilidad en aquellos casos en que el empleador constate la ausencia del trabajador, conforme los criterios del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo.

De esta forma, el carácter injustificado que exige la norma antes citada se contrasta con la licencia médica, documento que legalmente viene revestida de un manto de justificación.

Es más, nuestra **Excelentísima Corte Suprema** a este respecto ha concluido incluso que no solo la licencia médica puede ser un instrumento válido para justificar la inasistencia de un trabajador. En este sentido, en causa **Rol de ingreso de alzada N° 183.368-2023**, acogiendo un Recurso de unificación de jurisprudencia, concluyó **“Séptimo: ...Como se observa, la conducta sancionada es la ausencia o no concurrencia del trabajador a sus labores durante un tiempo determinado, sin justificación, de forma que, si existe una razón o motivo que origine la ausencia, como una enfermedad, se entiende que constituye una excusa suficiente que puede ser acreditada por cualquier medio de prueba, sea testimonial o documental, consistente en certificados de atención hospitalaria o licencias médicas, entre otros, por lo que no se requiere dar aviso de la ausencia al empleador, constituyendo la comunicación requerida por el tribunal de nulidad, un requisito adicional que no está previsto en la norma y, que en consecuencia, es inexigible”**.

Pero, ¿Qué ocurre cuando se cumple el plazo establecido por el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, y sin informar alguna justificación, se emite una licencia médica con posterioridad o coetáneo

al despido, estableciendo un inicio de reposo retroactivo que abarca el período de ausencia?

O bien, y como se ha difundido masivamente en la opinión pública, ¿Qué ocurre cuando estableciéndose un período de reposo, la persona trabajadora es sorprendida realizando actividades incompatibles con el reposo, como puede ser un viaje fuera del territorio en que reside el paciente?

En los casos antes expuestos ¿Puede el empleador ejercer sus facultades disciplinarias? ¿Qué causales de término de contrato de trabajo podrían ser procedentes?

Es así, como en este trabajo intentaremos desarrollar los aspectos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales del uso indebido de las licencias médicas, las facultades disciplinarias con que cuenta el empleador, y el carácter justificado o no de un eventual despido disciplinario.

En particular, intentaremos analizar una serie de supuestos y situaciones en que nos podemos encontrar ante un uso indebido de licencias médicas, para luego analizar si a dicha conducta es atribuible a alguna medida disciplinaria del empleador, y si entre éstas, resultaría procedente el despido.

Para estos efectos, trataremos en un primer apartado las facultades con las que cuenta el empleador, desde un punto de vista administrativo y, posteriormente, disciplinario. Luego, procederemos conforme a la reciente jurisprudencia generada por parte de nuestros tribunales, a determinar una serie de criterios y argumentos a considerar para determinar la procedencia e improcedencia del término del contrato de trabajo por el uso indebido de licencias médicas; para finalmente concluir con las condiciones que harían plausible un despido justificado.

Cabe señalar que los tribunales del trabajo deberán revisar su visión del tema probablemente como consecuencia del impacto que ha

provocado el uso indebido de las licencias médicas y la eventual vulneración a la Buena Fe contractual que se podría producir.

2. Efectos y fiscalización de las licencias médicas

Como se expuso precedentemente, de la definición de licencia médica se pueden desprender como sus principales elementos, aquel de naturaleza laboral, que autoriza la ausencia de un trabajador, o la reducción de su jornada de trabajo, y aquel de naturaleza previsional, referido a la obtención del pago de un subsidio económico por los días de ausencia justificada.

De esta forma, útil resulta comprender los efectos jurídicos, laborales y administrativos de la emisión de una licencia médica, como las atribuciones que tienen las autoridades y demás interesados para garantizar el cumplimiento de lo preceptuado en el formulario médico.

2.1. Efectos laborales y de seguridad social generados por la emisión de una licencia médica

Como se señalaba en la parte introductoria de este trabajo, la licencia médica puede ser definida como un acto médico, conforme el cual se detalla un diagnóstico médico que consta en un documento, el cual puede además contener un tratamiento, el tiempo de reposo y/o las condiciones necesarias para la recuperación de la persona.

Sin embargo, no solo la licencia médica tiene un efecto de dar cuenta de una situación de salud inhabilitante que justifica un determinado reposo, sino que, además, puede producir otros efectos, conforme se detallará:

2.1.1. Da cuenta de una enfermedad que justifica las ausencias laborales

En sí la licencia médica, otorgada por facultativo médico autorizado legalmente, permite dar cuenta –sustentado en el conocimiento y expertiz de quien la otorga- de la existencia de una

enfermedad, justificando a su vez el tiempo de reposo prescrito, el que se presume necesario para obtener la recuperación de la persona.

De esta forma, el tiempo de reposo que señale el facultativo será medio de prueba suficiente para justificar la ausencia del trabajador por el tiempo de reposo otorgado, impidiendo la procedencia del término del contrato de trabajo por inasistencias injustificadas¹². En este sentido, el profesor Pedro Irureta ha señalado que *“las ausencias vinculadas a una enfermedad son estimadas como causas justificantes de la inasistencia”*¹³, concepto “enfermedad” que no solo puede acreditarse mediante una licencia médica, ya que como se señaló *ut supra*, y la luz de la interpretación de nuestra Excelentísima Corte Suprema, puede ser acreditado a partir de cualquier documento, incluso, declaración de testigos.

Asimismo, y en aquellos casos en que el reposo prescrito en la licencia médica sea parcial, dicho instrumento **constituirá un documento oficial justificativo de la reducción de la jornada de trabajo.**

Resulta importante dejar asentado, que en lo que respecta a este efecto, la participación del empleador no puede abocarse a cuestionar, enjuiciar o modificar el diagnóstico médico otorgado, aun cuando pudiera haber señales, comentarios e indicios que contradigan el diagnóstico; ya que éste no cuenta con conocimiento médico alguno que le otorgue plausibilidad a su cuestionamiento, sin perjuicio de las facultades legales que le otorga la legislación y que analizaremos más adelante.

¹² Artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo que dispone “No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra”

¹³ IRURETA URIARTE, PEDRO. “Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato”, en Revista de Derecho (Valdivia), Vol. 26, N° 2, p. 50.

De esta forma, el empleador únicamente puede limitarse a recepcionar la licencia médica generada y tramitarla ante la institución de seguridad que corresponda.

2.1.2 *Suspensión del contrato de trabajo*

Como se ha expuesto latamente, la consecuencia de la emisión de una licencia médica es la autorización y justificación de un determinado período de reposo, que habilita al trabajador a ausentarse justificadamente de su trabajo. Entendiendo que el contrato de trabajo se compone esencialmente de la prestación de un servicio y su contraprestación en dinero, bajo un vínculo de subordinación y dependencia, se puede advertir que la emisión de una licencia médica implica un período de tiempo en que dos de estos elementos se ven inexigibles uno a otro, esto es, la prestación de un servicio, y la contraprestación en dinero, ya que esta última es reemplazada por el pago del subsidio correspondiente.

Es así como tanto la doctrina como nuestra jurisprudencia ha concluido *“que el período en que el trabajador o trabajadora hace uso de licencia médica constituye lo que se denomina “suspensión de la relación laboral”, esto es, una detención de la vinculación laboral de naturaleza legal e imprevisible, pero en la que continua para el empleador la obligación de mantener el empleo del dependiente, pues la condición de salud que lo aleja de la fuente laboral es esencialmente transitoria, por lo que la comunicación del cese del contrato debe entenderse realizada una vez concluida la suspensión de la relación laboral, es decir, al término de la referida licencia”*¹⁴.

No obstante lo anterior, la doctrina ha estimado que dicha suspensión no se extiende de forma absoluta a todas las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, toda vez que *“junto al respeto a la buena fe contractual (por ejemplo, la no utilización fraudulenta por el*

¹⁴ SCS Rol ingreso de alzada N° 5.889-2024, considerando octavo, de fecha 19 de mayo de 2024

trabajador de esta protección jurídica lo que ha motivado una abundante casuística ligada al despido por transgresión de la buena fe contractual), el trabajador tiene la obligación de presentar a la empresa los partes médicos de baja, de confirmación y de alta; de someterse al tratamiento médico prescrito (sin contraindicaciones, como ejemplo también de la buena fe contractual); así como de asistir a los reconocimientos médicos a requerimiento de la entidad gestora, de la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales o del propio empresario”¹⁵.

Complementando, a juicio de los profesores Luis y Diego Lizama, la suspensión del contrato de trabajo provocada por la emisión de una licencia médica tampoco se podría extender a las obligaciones que no importen la prestación de servicios, por ejemplo, la obligación de lealtad y buena fe.¹⁶

De esta forma, y como correctamente ha concluido Gnecco, al no extenderse la suspensión del contrato de trabajo a todas las obligaciones que de él emanan, debemos considerar que dicho vínculo y sus efectos se encuentran vigentes.¹⁷

2.1.3 Deber de cambiar las condiciones laborales del trabajador

El artículo 51 inciso 1° parte final del Reglamento dispone *“Igualmente deberá procurar el cambio de las condiciones laborales del trabajador en la forma que determine la Compin para atender al restablecimiento de su salud”*.

De esta forma, dicha disposición le exige al empleador procurar por cambiar o adecuar las condiciones de trabajo de una persona, en

¹⁵ PURCALLA BONILLA, Miguel Ángel, “Incapacidad temporal, vigilancia de la salud y absentismo laboral”, en Romero Burillo, Ana María y Moreno Gené, Josep (coordinadores), *La Gestión del absentismo laboral. Impacto económico, aspectos sociales y psicológicos y régimen jurídico-laboral*, Tirant lo blanc, Valencia, p. 136.

¹⁶ LIZAMA PORTAL, Luis y LIZAMA CASTRO, Diego. Manual de derecho individual del trabajo, Santiago, DER, p. 116.

¹⁷ GNECCO, Lorenzo. “Accidentes y enfermedades inculpables”, en Gómez Paz, Benjamín (director), *Derecho de la seguridad social*, Astrea, Buenos Aires, p. 136.

aquellos casos en que sean esenciales para restablecer su salud, y conforme lo dictaminado por la COMPIN.

En esta línea, la SUSESO ha señalado que, considerando la naturaleza temporal de la patología cuya licencia médica origina, dichas medidas y adecuaciones deben ser transitorias¹⁸ y siempre que el trabajador se encuentre sintomático¹⁹.

Procedimentalmente, para encontrarnos ante este caso, deberá existir una solicitud formal del trabajador interesado, con respaldo de su médico tratante, por medio de un informe fundado, sin perjuicio de que la COMPIN pueda decretarlo de oficio a la luz de los antecedentes de que disponga. Será la Comisión de morbilidad común y discapacidad de la COMPIN quien tome la decisión final, la que de acogerse tendrá una duración máxima de seis meses, sin perjuicio de ser objeto de recursos administrativos y judiciales²⁰.

2.1.4. Respecto a la posibilidad de despedir o desahuciar al trabajador

Si bien se ha asentado el hecho que la licencia médica suspende el contrato de trabajo, también señalamos que dicho efecto no es absoluto, manteniéndose vigente algunas de las obligaciones del mismo.

En esta línea conviene preguntarse ¿Es compatible la notificación del término del contrato de trabajo con encontrarse vigente una licencia médica?

Una primera respuesta la encontramos regulada en el artículo 161 inciso final del Código del Trabajo, la que es clara al señalar “Las

¹⁸ “En todo caso, el cambio de las faenas habituales del trabajador por otras de mayor compatibilidad con el restablecimiento de su salud, es una medida de carácter esencialmente temporal o transitorio ya que su finalidad es el completo restablecimiento de la salud del trabajador con el objeto de que vuelva a desempeñar su trabajo habitual”. Dictamen 23.997-2014 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 17 de abril de 2014.

¹⁹ “En su caso, analizados sus antecedentes médicos, el Departamento Médico de esta Superintendencia expresó que de acuerdo a peritaje, por psiquiatra, dispuesto por la ISAPRE., Ud. no se encuentra sintomático”. Dictamen 12.110-2023 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 21 de febrero de 2013.

²⁰ Manual de proceso de los trámites y beneficios de las Compin año 2008, p. 15.

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

De esta forma, el único pronunciamiento realizado por el legislador en relación a la vigencia de una licencia médica dice relación con el impedimento de ponerle término conforme la causal dispuesta en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, *necesidades de la empresa, y desahucio del trabajador*.

Pero tal como la norma es clara al establecer dicha incompatibilidad, es clara al establecer *contrario sensu*, la compatibilidad y posibilidad de poner término al contrato de trabajo por las causales dispuestas en el artículo 159 y 160 del Código del Trabajo.

En este sentido se ha pronunciado la Dirección del Trabajo concluyendo que *“sí resultaría procedente poner término a los servicios de un trabajador que goce de un subsidio de incapacidad temporal laboral, en aquellos casos que el empleador invoque causales de término de contrato distintas a las precedentemente indicadas”*²¹.

Asimismo, y a propósito del mismo pronunciamiento ya citado, la Dirección del Trabajo concluyó *“Ahora bien, en la circunstancia que se otorgue licencia médica durante el período de 30 días de notificación previa al despido en virtud de la causal de necesidades de la empresa, este Servicio mediante los dictámenes N° 5763 de 16.08.1986 y N° 2513/134 de 25.04.1997, ha estimado que dicho plazo debe entenderse suspendido por todo el período que abarque la licencia y sus prórrogas, y sólo continuará corriendo desde la fecha de extinción de la misma”*²².

Esto ha sido ratificado por la **Excelentísima Corte Suprema**, quien en causa **Rol de ingreso de alzada N° 16.130-2019** concluyó *“Que del análisis expuesto resulta que el despido de un trabajador*

²¹ Ordinario 1487 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 14 de marzo de 2016.

²² *Ibid.*

acogido a licencia médica se halla prohibido por el legislador en el inciso final del artículo 161 del Código del Trabajo cuando se aducen por el empleador las causales contenidas en esta misma disposición, de manera que, en la especie, el aviso enviado a la actora estando ella con reposo médico, deviene en la ineficacia de dicha comunicación de cese de su contrato, por lo que sólo debe entenderse realizado una vez concluida la suspensión de la relación laboral, esto es, al término de la referida licencia”²³.

En consecuencia, la vigencia de una licencia médica solo inhibe la notificación del término del contrato de trabajo por las causales dispuestas en el artículo 161 del Código del Trabajo, no configurando en la forma un despido injustificado, si las causales invocadas fueran las contenidas en el artículo 159 y 160 del Código del Trabajo. Asimismo, y en aquellos casos en que la licencia médica se presente durante el tiempo de preaviso de la notificación del término del contrato de trabajo por la causal *necesidades de la empresa o desahucio*, tanto la jurisprudencia administrativa como judicial han sido uniformes en concluir que la vigencia de una licencia médica suspende dicho plazo, reanudándose el tiempo de preaviso una vez terminado el período de reposo.

2.1.5. Respecto de la negociación colectiva y huelga

En lo que respecta a la negociación colectiva y la huelga, la vigencia de una licencia médica en caso alguno inhabilita al trabajador para gozar de los beneficios del contrato colectivo que el Sindicato del que forme parte suscriba. Es más, no existe impedimento legal alguno para que el trabajador que se encuentre haciendo uso de una licencia médica pueda negociar colectivamente.

Lo anterior no excluye que aun cuando el trabajador se encuentre en un período de negociación colectiva, no podría formar -

²³ SCS Rol 16.130-2019, considerando undécimo, de fecha 12 de junio de 2020

presencialmente- parte de las negociaciones, reuniones y votaciones, por cuanto el incumplimiento del reposo podría derivar en el rechazo o invalidación de la licencia médica.

Desde el punto de vista de la votación de la última oferta o huelga, el artículo 350 inciso 2° del Código del Trabajo es claro al señalar *“La última oferta o la huelga deberán ser acordadas por la mayoría absoluta de los trabajadores representados por el sindicato. **Del quórum de votación se descontarán aquellos trabajadores que no se encuentren actualmente prestando servicios en la empresa por licencia médica, feriado legal o aquellos que, por requerimientos de la empresa, se encuentren fuera del lugar habitual donde prestan servicios**”*.

Finalmente, y en lo que respecta a la suspensión del contrato de trabajo como efecto de la huelga, siguiendo a Claudio Osses, *“debemos entender que la suspensión prevalente es la originada por la licencia médica y no por la huelga...”*²⁴.

2.1.6. Respecto del feriado anual o vacaciones

Se podría uno confundir en señalar que tanto el feriado anual como la vigencia de una licencia médica tienen la misma finalidad, que sería la suspensión del contrato de trabajo en la obligación referida a la prestación de un servicio. Sin embargo, la finalidad no es la misma, por el contrario, mientras que la finalidad del feriado anual consiste en gozar de un descanso pagado proporcional al tiempo trabajado; la finalidad de la licencia médica consiste en disponer de un período de tiempo idóneo para rehabilitar la salud del trabajador.

De esta forma, ambas figuras no pueden analizarse como oposición, sino que complementariamente, en aquellos casos en que haciendo uso del feriado anual, el trabajador deba incurrir en una licencia médica.

²⁴ OSSES SILVA, Claudio, *Íbid*, p. 309

De esta forma lo ha considerado la Dirección del Trabajo, la cual ha concluido que *“si tenemos presente que el fundamento que se tiene en consideración para conceder el feriado es absolutamente diferente en su naturaleza y finalidad al que se tuvo en vista al reconocer el derecho a la licencia médica, es posible sostener que no pueden excluirse entre sí, lo que sucedería si en el evento de sobrevenirle una enfermedad al dependiente en el transcurso de su descanso anual, éste se viera impedido de presentar y tramitar una licencia médica.*

En efecto, si el trabajador está enfermo, su estado de salud impedirá a éste gozar debidamente del descanso y esparcimiento que se persigue con el otorgamiento del feriado, ya que en tal caso el tiempo destinado al descanso anual será empleado para la recuperación de la salud, con lo que en definitiva se estaría privando a aquel de un beneficio que le corresponde y que le fue reconocido expresamente por la ley”²⁵.

De esta forma, y según colige la Dirección del Trabajo *“si un trabajador, en el transcurso del uso de su feriado, sufre un accidente o enfermedad en virtud de la cual debe guardar reposo durante determinado lapso de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional certificada, dicho beneficio deberá suspenderse mientras éste hace uso de licencia médica, debiendo reanudarse una vez que se encuentre recuperado o en la oportunidad que convengan las partes”²⁶.*

2.1.7. Efectos de seguridad social

Que, tal como se señaló a propósito de la definición de licencia médica, desde el punto de vista de los efectos de seguridad social, el otorgamiento de la licencia médica y su aprobación, derivará en el derecho a percibir un subsidio por incapacidad laboral, respecto de

²⁵ Ordinario 6256/279 emitida por la Dirección del Trabajo, de fecha 09 de octubre de 1995

²⁶ *Ibid.*

aquellos trabajadores sujetos bajo un contrato de trabajo privado; y derivará en el derecho a percibir la remuneración íntegra de aquellos trabajadores provenientes del sector público.

3. Las atribuciones que tiene el empleador ante la emisión de una licencia médica por parte de un trabajador

En el acápite anterior se pudo ilustrar una serie de efectos que surgen a partir de la emisión y vigencia de una licencia médica. Entre ellas, también destaca una carga que pesa sobre el empleador, consistente en el deber de velar por cumplimiento del reposo del trabajador.

En este sentido, y de la sola lectura del artículo 51 del Decreto Supremo N° 3 de 1984 del Ministerio de Salud, la Dirección del Trabajo en Ordinario 4834 de fecha 21 de septiembre de 2015 concluyó que *“se desprende que el propio empleador cuenta con atribuciones para verificar el debido ejercicio del derecho a licencia médica del trabajador, toda vez que la norma le faculta para disponer visitas domiciliarias al dependiente acogido a reposo, y para denunciar cualquier irregularidad que se detecte al Servicio de Salud o a la Isapre, sin perjuicio de las propias medidas de carácter laboral que pudiere adoptar”*.

De esta forma, procederemos a analizar una serie de atribuciones que nuestra legislación ha entregado al empleador, de forma de delimitar el ámbito de acción que puede tener el empleador en los casos de incumplimiento del reposo del trabajador.

3.1. *Deber de controlar el cumplimiento del reposo prescrito conforme licencia médica*

Que tal como señalaba la Dirección del Trabajo en el ordinario 4834 de 2015, el artículo 51 del Decreto ya individualizado le entrega entre otras facultades al empleador, la del deber de controlar el cumplimiento del reposo prescrito conforme la licencia médica.

En particular, dicha disposición dispone primeramente en su inciso 1° “El empleador deberá adoptar las medidas destinadas a controlar el debido cumplimiento de la licencia de que hagan uso sus trabajadores. Del mismo modo, el empleador deberá respetar rigurosamente el reposo médico de que hagan uso sus dependientes, prohibiéndoles que realicen cualquier labor durante su vigencia. Igualmente deberá procurar el cambio de las condiciones laborales del trabajador en la forma que determine la Compin para atender al restablecimiento de su salud”.

De esta forma, el reglamento le entrega un primer deber al empleador, consistente en la *adopción de medidas destinadas al cumplimiento de la licencia médica que hagan uso sus trabajadores*. Pero, ¿qué medidas puede adoptar el empleador?

Si bien el legislador deja abiertos los criterios y medidas que pudiera adoptar el empleador, el inciso 2° del artículo 51 del DS. 3 de 1984 ya le otorga un ejemplo, al señalar “El empleador *podrá disponer visitas domiciliarias al trabajador enfermo...*”. Aunque la norma en comento no establece la oportunidad, ni condiciones en las que el empleador puede hacer efectiva esa facultad, sí resulta esencial cuidar la forma en que se ejerza la misma, toda vez que siempre estará latente la posibilidad de que el trabajador alegue la existencia de una vulneración a sus derechos fundamentales, en particular, el derecho a la integridad psíquica, física y el derecho a la honra y vida privada, al confluir el ejercicio de un derecho que tiene el empleador en el cumplimiento del deber legal de vigía del cumplimiento de reposo, con el derecho a la intimidad, vida privada y salud del trabajador.

Complementando lo anterior, la Superintendencia de Seguridad Social en dictamen 2623-2019 concluyó *“A mayor abundamiento, la norma en análisis emplea la palabra o vocablo “disponer”, verbo rector que, en conformidad a su sentido natural y obvio contenido en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa*

mandar u ordenar, es decir, impartir una instrucción, en este caso, de visitar a un trabajador en su domicilio que se encuentra haciendo uso de una licencia médica a efectos de controlar su debido cumplimiento, por lo que es posible concluir que el empleador no tiene el deber de efectuar tales visitas directamente o por sí mismo, pudiendo encomendar dicha tarea a terceros.

Lo anterior, sin perjuicio que estas visitas domiciliarias al trabajador, de que puede disponer el empleador, destinadas a controlar el debido cumplimiento de una licencia médica, deben enmarcarse, a su vez, dentro de la obligación que aquel también tiene, en el ámbito de la relación laboral, de proteger la integridad física y psíquica de sus trabajadores, es decir, de garantizar el cumplimiento de los derechos fundamentales que emergen del contrato de trabajo y que son los límites a las potestades que el ordenamiento jurídico le reconoce a todo empleador, garantías fundamentales cuyo conocimiento y control escapan a la competencia de esta Superintendencia”.

Ahora bien, ¿De qué forma podría ejercerse la facultad del empleador de velar por el cumplimiento del reposo sin arriesgarse a que se considere la misma una afectación a los derechos fundamentales del trabajador?

Un elemento a considerar la otorga el profesor Osses al señalar que *“la medida adoptada por el empleador, debe ajustarse al marco legal, ser razonable y no causar mayores incomodidades o perjuicios en la salud o la honra del trabajador. No puede, por lo mismo, realizar una vigilancia constante del trabajador, pedirle reportes de cumplimiento del reposo, ni realizar llamados en horarios poco convenientes o en situaciones reprochables por la sociedad”²⁷.*

De esta forma, y al igual que las visitas que podría realizar el personal de las instituciones de salud, una visita semanal, en horario

²⁷ OSSES SILVA, Claudio, *ibid*, p. 320.

hábil de trabajo y cuya duración no afecte el reposo y privacidad del trabajador, estimamos sería razonable y cumpliría el estándar reglamentario requerido.

Complementando lo anterior, y con la finalidad de establecer un procedimiento pre establecido, de conocimiento público y cuyo proceso de implementación pueda ser observado e incluso reclamado, nos adherimos a la sugerencia formulada por el profesor Osses, quien opina que las disposiciones de las visitas domiciliarias deben estar reguladas en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad; permitiendo establecer parámetros previamente conocidos que fortalecerán la razonabilidad de las conductas desplegadas.

3.2. *Deber de informar las irregularidades o denuncias que se reciban*

Al respecto, el artículo 51 del DS. 3 de 1984 ya citado, junto con consignar el deber del empleador de adoptar las medidas destinadas al debido cumplimiento del reposo prescrito al trabajador, se le exige al empleador informar a la COMPIN o la Isapre según sea el caso, de las irregularidades que haya verificado, o las denuncias que recibiere, por ejemplo, de los compañeros de trabajo.

Sin embargo, y tal como ha concluido la SUSESO, no basta la mera denuncia de irregularidad o incumplimiento de reposo, sino que éste debe sustentarse en *antecedentes que permitan dar plena fe del incumplimiento de reposo*²⁸, lo que lleva a concluir que el empleador no satisfaría el estándar exigido con la mera denuncia, sino que ésta

²⁸ “En todo caso, es menester agregar que de acuerdo al criterio jurisprudencial de esta Superintendencia, para rechazar una licencia médica por incumplimiento del reposo, la configuración de esa causal debe ser constatada dentro del período de reposo y en caso de haber concluido, sólo cuando existan antecedentes escritos que avalen el incumplimiento, tales como reportes de ingreso y salida del país, emitidos por Policía Internacional, actas de las asambleas de un sindicato, donde conste la asistencia del trabajador u otros similares que permitan hacer plena fe del incumplimiento de reposo. Por tanto, la mera declaración o denuncia del empleador carece de mérito suficiente para dar por acreditada dicha causal de rechazo” Dictamen 52.357-2014 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 11 de agosto de 2014.

debe estar acompañada de los antecedentes y pruebas que hagan la denuncia plausible.

3.3. *De adoptar las medidas administrativas o laborales en caso de constatarse alguna infracción legal o reglamentaria*

Conviene precisar que conforme lo dispuesto en el artículo 51 del DS. 3 de 1984 y demás normas pertinentes, no se ha establecido un catálogo de sanciones que pudiera adoptar el empleador. Tampoco se establece la exigencia en adoptar alguna medida disciplinaria.

Sin embargo, y conforme se tratará en el capítulo siguiente, el incumplimiento de reposo establecido en una licencia médica, podría (o no) configurar alguna de las causales de despido dispuestas en el artículo 160 del Código del Trabajo. Y asimismo, nada obsta que el empleador pueda establecer sanciones disciplinarias en el Reglamento interno de orden, higiene y seguridad en el área del sector privado.

En este sentido, siguiendo al profesor Fernández “el empleador puede o no ejercer el derecho potestativo, según lo estime conveniente. Tiene un margen de libertad para apreciar, primero, si decide o no aplicar una sanción disciplinaria, si adopta una decisión positiva, determinará el tipo de sanción a aplicarse dentro del listado de sanciones que admite el ordenamiento jurídico, pudiendo elegir la sanción que estime más adecuada”²⁹.

En lo que respecta al sector público, y advirtiendo el compromiso del daño patrimonial fiscal existente, la Administración debería iniciar los correspondientes sumarios administrativos o investigaciones sumarias, y dependiendo del resultado de éstos, hacer efectiva la responsabilidad de cada funcionario público.

Tal como señalamos precedentemente, no existe norma legal que expresamente exija la adopción de medidas disciplinarias en caso que un empleador público o privado advierta una infracción legal o

²⁹ FERNÁNDEZ TOLEDO, Raúl. *El poder disciplinario del empleador*, Thomson Reuters, 2016, p. 297.

reglamentaria a las normas reguladoras del uso, otorgamiento o autorización de licencias médicas; sin embargo ¿Cómo debemos interpretar el hecho de que un empleador en conocimiento de dicha infracción no adopte medida disciplinaria alguna? ¿De qué forma se debe interpretar lo anterior a la luz del deber legal del empleador de informar las presuntas regularidades y de velar por el cumplimiento del reposo prescrito?

En respuesta, compartimos la opinión del profesor Osses, en orden a que *“la situación del empleador, de no adoptar alguna medida disciplinaria contra el empleador, le compromete sobremanera: podría entenderse una aceptación de la práctica irregular cometida”*³⁰, todo lo cual nos lleva a analizar y estudiar ¿En caso de uso indebido y abuso de una licencia médica, qué medidas disciplinarias pueden ser adoptadas por el empleador? ¿En el caso que se decida sancionar disciplinariamente el uso indebido o abuso de licencia médica con la medida de despido, qué causales serían aplicables? ¿Serían a su vez estas causales procedentes?

Esperamos en el siguiente capítulo responder a estas preguntas.

4. (Im)Procedencia del despido en caso de uso indebido de licencia médica

Como se señaló precedentemente, se ha estimado a partir de los deberes que tiene el empleador a la luz del artículo 51 del Decreto Supremo 3 de 1984 del Ministerio de Salud, que el empleador debe adoptar las medidas disciplinarias que se estimen procedente en caso de advertir el uso indebido o abuso de una licencia médica. Dentro de dichas medidas, naturalmente y considerando las sanciones dispuestas por el artículo 154 N° 10 del Código del Trabajo, se encuentran la amonestación verbal o escrita y multa de hasta el veinticinco por ciento

³⁰ OSSES SILVA, Claudio. *Íbid*, p. 323.

de la remuneración diaria, además del término del contrato, a la luz de las causales legales dispuestas.

De esta forma, y en lo pertinente al presente trabajo, buscaremos analizar en el presente capítulo las causales de término del contrato que, en la forma, podrían ser aplicables en aquellos casos de uso indebido o mal uso de licencias médicas, para luego, analizar cada una de ellas, a la luz de nuestra jurisprudencia nacional, con la finalidad de determinar los criterios y supuestos que se deben considerar para determinar la procedencia o improcedencia de dichas causales de término.

A modo introductorio del presente acápite, debemos dilucidar primeramente que la conducta desplegada por el trabajador consistente en el uso indebido o mal uso de licencias médicas, claramente no resulta atribuible a las causales objetivas de término contenidas en el artículo 159 del Código del Trabajo. Tampoco resultan adjudicables a la causal de término de “necesidades de la empresa” o desahucio, contenidas en el artículo 161 del mismo cuerpo normativo.

Luego, de la revisión del artículo 160 del Código del Trabajo, dentro de sus distintos numerales, se podrían –según la fundamentación que se plantee- atribuir al uso indebido o mal uso de licencias médicas, a las causales dispuestas en el artículo 160 N° 1 letra a) *“Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones”*, artículo 160 N° 1 letra e) *“Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: e) Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña”*, y artículo 160 N° 7 *“Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”*; todas del Código del Trabajo, y que pasaremos a estudiar.

4.1. Criterios y argumentos para determinar la (Im)procedencia de un despido disciplinario

Como señalamos, y conforme el catálogo de causal es de término de contrato que estableció nuestro legislador, aquellas que podrían ser relevantes y pertinentes dentro del análisis del uso indebido o mal uso de licencias médicas, dicen relación con las dispuestas en las causales contenidas en los artículos 160 N° 1 letra a), letra b), y N° 7 del Código del Trabajo.

De esta forma, procederemos analizar y estudiar las consideraciones que nuestros tribunales de justicia han tenido presente para determinar la procedencia e improcedencia de alguna de éstas causales, en atención a la infracción de las normas sobre uso y tramitación de licencias médicas.

4.1.1. Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 1 letra a) del Código del Trabajo, esto es, “Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones”

No obstante ser la falta de probidad una causal que ha sido concebida desde el origen de nuestro ordenamiento jurídico laboral, su conceptualización, elementos y definición se desconocen, nutriéndose únicamente a partir de las interpretaciones y criterios determinados por la jurisprudencia y nuestra doctrina.

En este sentido, una de las primeras definiciones que se han adoptado y aceptado, dice relación con que el núcleo de la causal de falta de probidad tiene como fundamento la *buena fe*³¹, lo que se ha complementado luego con el elemento de confianza y respeto existente

³¹ LANATA FUENZALIDA, Gabriela. *Contrato individual del trabajo*, Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 273, y GAMONAL CONTRERAS, Sergio y GUIDI MOGGIA, Caterina. *Manual del contrato de trabajo*, Legal Publishing, Santiago, 2011, p. 280

entre las partes al interior de una relación laboral³², y el contenido ético del Contrato de trabajo y sus deberes de conducta³³.

De esta manera, y a partir de sentido natural y obvio, la doctrina y la jurisprudencia, siguiendo a la Real Academia Española ha definido la falta de probidad, como *la falta de honradez, honestidad, rectitud e integridad en el actuar*³⁴, concepto vinculado a una buena conducta, honor y corrección en el obrar exigible en función del trabajo encomendado³⁵.

Con la finalidad de poder delimitar algunos criterios a considerar por parte de nuestra jurisprudencia para determinar la procedencia de la causal *falta de probidad* en materia de licencias médicas, podemos destacar la sentencia pronunciada por el **Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta**, en causa **RIT S-33-2018**. En esta, se presentó demanda de práctica antisindical, tutela por vulneración de derechos fundamentales y despido indebido, cobro de prestaciones e indemnizaciones, con ocasión de un despido efectuado por el empleador, en la que se invocaba –en lo pertinente y entre otras causales- la falta de probidad del trabajador, sustentando ésta en que se habría concluido que durante el período de vigencia de una licencia médica, habría sido sorprendido el trabajador desempeñando actividades como socio de un establecimiento de comercio.

Luego de considerar los antecedentes, el tribunal *a quo* resolvió rechazar la denuncia interpuesta, estableciendo el carácter justificado

³² LANATA FUENZALIDA, Gabriela. *Íbid*, pp. 153-158 y NADAL SERRI, Daniel. El despido en el código del trabajo, Lexis Nexis, 2003, pp. 153-158

³³ NADAL SERRI, Daniel. *Íbid*, p. 155 y SIERRA HERRERO, Alfredo. “Las cláusulas de confidencialidad en el contrato de trabajo”, en *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XLI, Valparaíso, p. 170 y ss.

³⁴ GAETE BERRÍOS, Alfredo. *Tratado de derecho del trabajo y seguridad social*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1967, p. 243; y IRURETA URIARTE, Pedro. “La falta de probidad como causa de extinción del contrato de trabajo”, en PEREIRA LAGOS, Rafael y CAAMAÑO ROJO, Eduardo. *Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Vol. II, Abeledo Perrot, Santiago, 2012, p. 111, entre otros.

³⁵ ETCHEBERRY PARÉS, Françoise. *Derecho individual del trabajo*, Legal Publishing, Santiago, 2011, p. 192.

del despido al concluir que “*el mal uso de una licencia médica que consiste en que el trabajador se ausenta de su trabajo y presta otro tipo de servicios cuando está impedido para ello, quebranta la rectitud con la que debió ejecutar el contrato de trabajo*”³⁶

Luego, conociendo del recurso de nulidad interpuesto por la parte demandante, la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta**, en causa **Rol de ingreso de alzada N° 92-2019** resolvió desestimar dicha impugnación, toda vez que el desempeñar una actividad empresarial paralelamente a la vigencia de una licencia médica, con la doble retribución económica que ello implicaría, constituiría una falta gravísima de honradez, que afecta el marco de confianza que debe existir entre empleador y trabajador, el que además, implica alterar la organización de la empresa por medio de destinar personal a las funciones que desempeñaba el trabajador³⁷.

Por otro lado, y a diferencia del caso anterior, en que se cuestionó la conducta de un trabajador, quien en el período de vigencia de licencia médica habría desarrollado otra actividad; tenemos el caso conocido por la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica**, en causa **Rol de ingreso de alzada N° 298-2025**.

En dicha causa, y mediante recurso de protección se intentó dejar sin efecto la resolución de destitución decretada por la Junta Nacional de Jardines Infantiles (JUNJI) respecto de una funcionaria, quien, durante el período de reposo total ordenado por una licencia

³⁶ SJLT de Antofagasta RIT S-33-2018, considerando vigésimo octavo, de fecha 26 de febrero de 2019

³⁷ En efecto, la Corte concluyó “...realizar una actividad de administración de un local propio, al mismo tiempo que se goza de licencias médicas no justificadas por un extenso período, en el cuál se percibe, no solo el subsidio laboral sino íntegramente la remuneración, necesariamente constituye una falta gravísima de honradez que afecta el marco básico de confianza que debe existir entre un empleador y su trabajador, cuanto más si va unido, no solo a la normal alteración de la organización laboral de la empresa sino, como se dijo, a una percepción ilegítima de remuneraciones con el consiguiente daño patrimonial a la institución previsional de salud respectiva y a la propia empresa...”. SCA de Antofagasta 92-2019, considerando quinto, de fecha 16 de agosto de 2019.

médica, habría salido del país, situación cotejada con los registros de Policía de Investigaciones.

Conociendo del recurso, la Corte de Arica resolvió acoger la pretensión formulada, dejando sin efecto la resolución de destitución y ordenando la reincorporación de la funcionaria.

Sustentó lo anterior, en que la causal invocada por la Institución –falta a la probidad administrativa- exige conforme el artículo 52 inciso 2° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (LOCBGAE), *consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular*³⁸.

De esta forma, a juicio del tribunal superior, el principio de falta a la probidad administración **debe** materializarse en el desempeño de una función o cargo³⁹.

Que, habiendo considerado el tribunal que el efecto natural de la licencia médica fue la suspensión de la relación obligacional, la conducta reprochada (consistente en no cumplir el reposo total, al viajar al extranjero) no se enmarcaba en el desempeño de sus funciones. Y así también, la licencia médica como instrumento fue otorgada válidamente, sin que existiera una adulteración o falsificación de la misma, como tampoco una simulación o distorsión del estado de salud para generar la licencia médica otorgada⁴⁰.

³⁸ SCA de Arica Rol N° 298-2025, considerando quinto, de fecha 16 de septiembre de 2025

³⁹ En efecto, concluyó “Como puede advertirse, dicha disposición legal, gira en torno a determinados escenarios fácticos, en los cuales debe primar dicho principio, esto es, dentro de lo que es la conducta funcionaria y el contexto del desempeño de una función o cargo y, como se ha razonado, en el momento que se habrían incurrido en las faltas imputadas, la accionante no se encontraba desempeñando su cargo, tratándose de una conducta que se hallaba más allá de los límites de lo que se llama una conducta funcionaria o en el desempeño de su función o cargo”. SCA de Arica Rol N° 298-2025, considerando quinto, de fecha 16 de septiembre de 2025

⁴⁰ En efecto, concluyó “La dicotomía anterior, se ve evidenciada asimismo, en el contexto de la resolución exenta 015/528 de 27 de mayo de 2025, emitida por la

A partir de lo anterior, podemos concluir que uno de los criterios a considerar para determinar la procedencia de la falta de probidad según nuestra jurisprudencia dice relación con i) el incumplimiento del reposo ordenado, ii) el desempeño de actividades económicas, mientras se encuentra vigente una licencia médica que ordena un reposo y ausencia del trabajo, y iii) la retribución económica que puede obtener el trabajador por medio del pago de remuneraciones, además del subsidio pagado; lo que lleva a afectar la organización laboral de la empresa y una percepción ilegítima de remuneraciones, afectando el marco de confianza que debe existir entre empleador y trabajador.

4.1.2. Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 1 letra e) del Código del Trabajo, esto es, “Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña”

La causal consistente en la conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña ha generado en nuestra doctrina un debate complejo, ya que existen múltiples posturas desde la delimitación conceptual de la conducta, la afectación de la conducta, y el ámbito de aplicación⁴¹.

Desde su conceptualización, una conducta inmoral puede ser considerada como “una actuación reñida con la moral socialmente aceptada”⁴², como también considerarse aquellas conductas “opuestas a los cánones considerados como normales por la sociedad”⁴³.

JUNJI, en la cual se aprueba el sumario administrativo, donde se puede leer claramente que el cargo planteado, en el considerando décimo, consiste en simular o distorsionar un estado de salud que justifican en asistencia al trabajo con el propósito de obtener un beneficio personal indebido, dictamen que no guarda relación alguna con los antecedentes médicos aportados por la amparada y con lo que fue dictaminado por la autoridad fiscalizadora de salud.”. SCA de Arica Rol N° 298-2025, considerando sexto, de fecha 16 de septiembre de 2025

⁴¹ Véase DOMÍNGUEZ MONTOYA, Álvaro. *Las causales del despido disciplinario en Chile*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 452 y ss.

⁴² ETCHEBERRY PARÉS, *Ibid*, p. 196.

⁴³ LANATA FUENZALIDA, *Ibid*, p. 276

Sin embargo, dichos conceptos nada permiten aterrizar la causal, siendo necesario atenernos a la interpretación que nuestros tribunales han realizado. Así, nuestra jurisprudencia lo ha concebido como *“aquellos comportamientos que desconocen los parámetros conductuales generalmente aceptados y que importan una evidente y notoria vulneración de las buenas costumbres, la ética y la moral, revelando una actitud de ofensa, menosprecio de la persona del empleador, de sus compañeros de trabajo o de otras personas inclusive”*⁴⁴.

Ahora bien, tanto la definición doctrinaria, como la jurisprudencial incurren en elementos y criterios poco concretos, lo que desde ya genera una discusión en torno a qué debe ser lo afectado por la conducta del trabajador. Volviendo a la norma, la misma alude a “afectar a la empresa”, pero ¿cómo debe materializarse esa afectación? ¿Debe ser una afectación netamente patrimonial, o puede extenderse a una esfera extrapatrimonial⁴⁵?

En este punto, si bien no se han encontrado sentencias que se pronuncien respecto de la causal de conducta inmoral del trabajador en referencia al uso indebido o mal uso de licencia médica, lo cierto es que entendemos a la luz de los fallos tratados en el presente trabajo, que la misma debería sustentarse en orden a configurar una conducta contraria a la ética y buenas costumbres, con afectación directa al funcionamiento y estructura de la empresa y la función de sus compañeros.

En este sentido, la presente causal -estimamos- permite ligerar la exigencia de la causal de despido, en el entendido que los estándares fijados por nuestra jurisprudencia en relación a la falta de probidad e

⁴⁴ SCS Rol N° 322-2010, de fecha 18 de marzo de 2010; SCS Rol N° 1355-2009, de fecha 13 de mayo de 2009; SCA de Santiago Rol N° 116-2011, de fecha 09 de agosto de 2011; y SCA de Valparaíso Rol N° 211-2012, de fecha 25 de julio de 2011

⁴⁵ SCS Rol N° 322-2010, de fecha 18 de marzo de 2010; y SCA de Santiago Rol N° 116-2011, de fecha 09 de agosto de 2011

incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato serían mayores que acreditar una conducta inmoral.

4.1.3. Criterios a considerar respecto de la causal dispuesta en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, “Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”

Como lo señala la propia causal, la conducta que habilita poner término al contrato de trabajo consiste en el incumplimiento de las obligaciones que impone el contrato, criterio que guarda lógica en nuestra interpretación civilista, asimilando dicho término a la procedencia de la resolución del contrato⁴⁶, en el caso de incumplimiento.

Sin embargo, el incumplimiento al que alude el legislador no se circunscribe únicamente a las obligaciones dispuestas material y taxativamente en el instrumento denominado “Contrato de trabajo”, sino que además –tanto la doctrina, como la jurisprudencia- se ha aceptado que el núcleo obligacional “no se refiere exclusivamente a las obligaciones pactadas en el contrato escrito, sino a las establecidas en las leyes y sus reglamentos, en el reglamento interno, y las sancionadas por los usos y costumbres. Comprende toda clase de instrucciones, órdenes, advertencias atinentes al trabajo encomendado”⁴⁷.

Por su parte Nadal complementa señalando que la naturaleza de la obligación infringida ha de entenderse en vinculación con *“la relación de trabajo o contrato realidad y, por consiguiente, al conjunto de*

⁴⁶ DOMÍNGUEZ MONTOYA, Álvaro. *Íbid*, p. 171

⁴⁷ SCS Rol N° 9407-2010 de fecha 05 de agosto de 2011; SCA de Santiago Rol N° 367-2020 de fecha 30 de noviembre de 2020; SCA de Concepción Rol N° 2954-2002 de fecha 12 de noviembre de 2002

*obligaciones y deberes que con ocasión de los servicios establece la ley, la voluntad de las partes y la propia naturaleza del vínculo*⁴⁸.

Esta discusión doctrinaria no se ha limitado únicamente al ámbito académico, sino que ha extrapolado las distintas interpretaciones surgidas por nuestra jurisprudencia.

En efecto, conociendo de un caso en que un trabajador es despedido por la causal de *incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo*, sustentado en que, durante la vigencia de una licencia médica con reposo total, el trabajador haya realizado viajes fuera del territorio donde debía cumplir su reposo, el Juzgado de Letras del Trabajo de Calama, en causa RIT T-93-2024, decidió desestimar la demanda de despido indebido.

Conociendo del recurso de nulidad interpuesto, la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta** al conocer la causa **Rol de ingreso de alzada N° 101-2025**, confirmó la sentencia de base, concluyendo que incumplir el reposo médico absoluto ordenado en una comuna (Rancagua), para dirigirse a Isla de Pascua importaba una conducta de mala fe, *obligación que deviene de lo dispuesto en el artículo 1.546 del Código Civil y forma parte del contenido ético jurídico del contrato de trabajo, aunque no se haya pactado expresamente*⁴⁹.

Luego, y en cuanto a la gravedad de la conducta y la proporcionalidad de la medida adoptada, el tribunal de alzada configuró

⁴⁸ GAMONAL CONTRERAS, Sergio y GUIDI MOGGIA, Caterina. Manual del contrato de trabajo. Íbid, p. 279

⁴⁹ En efecto, concluyó “*Que de lo relacionado se colige que no existe vulneración alguna a lo dispuesto en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, toda vez que la sentenciadora tuvo por establecida que la conducta desplegada por el actor configuró un incumplimiento grave a las obligaciones ético jurídico que el contrato de trabajo imponía al trabajador despedido porque la licencia médica de la que hacía uso le imponía la obligación de mantener reposo absoluto en el domicilio indicado en la ciudad de Rancagua, por ende al viajar a Isla de Pascua, lugar distinto al domicilio designado en la licencia, encontrándose con reposo absoluto, importa una actuación de mala fe de parte del actor, obligación que deviene de lo dispuesto en el artículo 1.546 del Código Civil y forma parte del contenido ético jurídico del contrato de trabajo, aunque no se haya pactado expresamente*”. SCA de Antofagasta Rol N° 101-2025, considerando séptimo, de fecha 25 de agosto de 2025.

el incumplimiento grave de las obligaciones⁵⁰ en que i) el incumplir el reposo absoluto en los términos ordenados infringe el contenido ético jurídico del contrato de trabajo, configurando la gravedad el hecho; ii) la conducta desplegada alteró la planificación empresarial y la distribución de funciones, obligando utilizar personal para cubrir las labores que debía desempeñar el trabajador.

Por otro lado, y también conociendo de una demanda por despido indebido respecto de un trabajador que durante la vigencia de una licencia médica viajó fuera del país, colocándose término a su contrato por la causal *incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo*, al infringirse cláusulas del mismo, artículos del Reglamento interno, y el contenido ético jurídico del contrato.

Si bien el Juzgado de Letras de Isla de Pascua concluyó desestimar la demanda, confirmando la justificación del despido efectuado⁵¹, la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso** resolvió acoger el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandante, declarando el despido indebido.

Concluyó al respecto el tribunal superior, que la causal de término dispuesta era incorrecta, toda vez que la situación de viajar y permanecer en el extranjero durante el período de reposo prescrito por licencia médica que debía cumplir en su domicilio, no se encontraba contemplada ni en el contrato de trabajo, ni en el Reglamento interno de

⁵⁰ En efecto, concluyó “*Que ahora bien y en todo caso, debe estarse con la juzgadora respecto a la gravedad de la conducta por los argumentos en ella señalados y los expresados en este fallo a propósito de la causal principal, en la medida que además la conducta del trabajador altera ilegítimamente la planificación empresarial, su distribución de funciones y obliga a desplegar otros recursos humanos para cubrir las labores que desempeñaba el actor*”. SCA de Antofagasta Rol N° 101-2025, considerando décimo tercero de fecha 25 de agosto de 2025

⁵¹ SJLT de Isla de Pascua RIT O-10-2024, de fecha 04 de marzo de 2025

orden, higiene y seguridad, no guardando la conducta ninguna relación con el cargo y sus funciones⁵².

De esta forma, la Corte abraza la tesis consistente en que i) el incumplimiento de las obligaciones exigido por el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo debe orientarse a la infracción de obligaciones contenidas explícitamente en él, y ii) que al producir una licencia válida y legalmente otorgada el efecto de suspender las obligaciones contenidas en el contrato de trabajo, malamente se podría poner término al mismo, reprochando una conducta que se materializó fuera de la esfera laboral.

Como contrapartida, resulta esencial retomar el fallo dictado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta en causa Rol de ingreso de alzada 101-2025, ya que habiéndose alegado por la parte demandante y recurrente la circunstancia de estar el contrato de trabajo suspendido, rechazó dicho argumento concluyendo que la suspensión del contrato con ocasión de la licencia médica otorgada se limita únicamente a la obligación de prestar servicios, mas no al cumplimiento de otras obligaciones disciplinarias⁵³.

4.2. Otras situaciones de conflicto surgidas con ocasión de la emisión de licencia médica

Hemos visto anteriormente los criterios que ha considerado nuestra jurisprudencia para determinar la procedencia de algunas

⁵² En efecto, concluyó “Que, lo cierto es que el fallo en revisión reconoce que la situación en que incurre el trabajador de viajar y permanecer en el extranjero durante el período de reposo prescrito por licencia médica que debía cumplir en su domicilio, “no está precisamente prohibido en el contrato de trabajo, ni en el Reglamento interno de orden, higiene y seguridad”, no obstante lo cual concluye que existe de su parte un incumplimiento grave de las obligaciones que le impone el contrato, en circunstancia que el acto reprochado no tiene relación alguna con su cargo y funciones”. SCA Valparaíso Rol N° 237-2025, de fecha 30 de septiembre de 2025.

⁵³ Véase SCA de Antofagasta Rol N° 101-2025, considerando octavo, de fecha 26 de agosto de 2025, y Ordinario 6020/2016 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 21 de diciembre de 2016.

causales de despido, respecto del uso indebido o mal uso de las licencias médicas por parte de trabajadores o funcionarios públicos.

Ahora, nos permitimos analizar algunas consideraciones a situaciones de conflicto que se generan con ocasión de la emisión de una licencia médica, y que llevan a una disputa judicial “de todo o nada”, en circunstancias que ni el empleador, ni el trabajador, tienen responsabilidad.

Este es el caso de la época y oportunidad de emisión de una licencia médica, *versus* la época de emisión de la carta de término del contrato de trabajo.

Dicho conflicto se genera particularmente en relación a la causal dispuesta en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, y especialmente respecto del supuesto “*No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos...*”, y **la determinación de la época de emisión de la licencia médica, el envío de la carta de despido, y el conocimiento o no del empleador.**

Primeramente, y a partir de la sentencia pronunciada por la Excelentísima Corte Suprema, en causa Rol de ingreso N° 80.417-2023, se ha asentado el criterio que el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo sanciona la conducta del trabajador consistente en una ausencia injustificada del trabajo, ausencia que puede justificarse a partir de cualquier razón o motivo que configure una excusa suficiente, pudiendo acreditarse por medio de cualquier medio de prueba, incluso, testimonial⁵⁴.

Lo anterior resulta plausible desde el momento, en que no se podría condicionar o delimitar arbitrariamente el catálogo de justificación y excusa al que pueda acudir el trabajador, menos aun, si la causal no

⁵⁴ SCS Rol N° 80.417-2023, considerando quinto, de fecha 17 de mayo de 2024

limita la misma, aludiendo únicamente a “justificación”, la que es definida como “causa, motivo o razón que justifica”⁵⁵.

Sin embargo, un gran problema surge cuando se superpone la comunicación del término del contrato de trabajo con la emisión de una licencia médica retroactiva, o con aquellas licencias médicas que deben ser tramitadas presencialmente, no informándose.

Si bien existe un antecedente que permite justificar la ausencia del trabajador, ¿Cómo puede ser ésta oponible al empleador si no tiene conocimiento de dicho antecedente? ¿De qué forma conforme el principio de buena fe que debe informar el vínculo jurídico laboral, podría ser calificado de injustificado un despido sustentado en una ausencia que no ha sido controvertida?

Como una forma de sentar bases de transparencia y buena fe, compartimos el criterio expuesto por el profesor Irureta, quien ha señalado que “la justificación” exige que el trabajador fundamente las razones de la inasistencia antes del despido⁵⁶.

Continuando, la jurisprudencia exige que el empleador haya tomado conocimiento *previo* de las razones de la inasistencia para poder calificar su despido como indebido, a modo de ejemplo, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, quien en sentencia reciente de fecha 04 de abril de 2016, causa Rol 2017-2015, concluyó “Lo anterior lleva a concluir que resulta ilógico, que se considere indebida una conducta, el acto del despido, si el hecho que le otorga dicha connotación solo se conoce al notificarse la demanda en que se solicita al Tribunal la declaración en tal sentido.

En consecuencia, sea una licencia médica, un certificado u otro documento que fundamente la justificación, resulta necesario, para reprochar la conducta posterior y calificarla como indebida, que esté en

⁵⁵ Definición de la Real Academia Española de la Lengua

⁵⁶ IRURETA URIARTE, PEDRO. “Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato”, en Revista de Derecho (Valdivia), Vol. 26, N° 2, p. 44.

conocimiento del empleador, ante quien se intentó justificar la ausencia.
Es en aquella instancia previa en que el empleador puede dar por justificada la ausencia o declararla insuficiente, dejando la situación a una eventual calificación por un Tribunal”.

Lo anterior fue reafirmado por la Excelentísima Corte Suprema, en causa Rol 2628-2010 quien, reflexionando sobre la oportunidad del conocimiento de la justificación, consideró que *no es posible concebir o siquiera discutir la suficiencia de su motivación sin que el trabajador la comunique y haga presente, coetánea o posteriormente, acreditándola en caso de que ella le sea discutida por la empresa*⁵⁷.

Lamentablemente, dicho razonamiento que entregaba certezas al empleador y trabajador para poder configurar y desvirtuar la causal de término por inasistencia injustificada, fue reconsiderado y dejado sin efecto por la propia Corte Suprema, quien en el fallo ya citado, Rol de ingreso 80.417-2023 señaló que *“no se requiere que el dependiente comunique al empleador el motivo por el que dejó de concurrir a sus labores, puesto que tal disposición no lo obliga a hacerlo, ya que se agota con la acreditación de la excusa, por lo que requerir tal aviso constituye una exigencia no prevista en la norma y, por tanto, improcedente”*⁵⁸.

Lo anterior genera una grave problemática que atenta contra el principio de buena fe contractual consagrado en el artículo 1546 del

⁵⁷ En efecto, concluyó *“La inexigibilidad de una conducta distinta por parte del dependiente más que la incomparencia de sus labores, conlleva, a propósito de la misma justificación en comento, el conocimiento de las circunstancias de que se trata por la empleadora. En efecto, sea que exista la noticia previa de la falta esta no haya podido darse y el aviso haya sido contemporáneo a la misma, no es posible concebir o siquiera discutir la suficiencia de su motivación sin que el trabajador la comunique y haga presente, coetánea o posteriormente, acreditándola en caso de que ella le sea discutida por la empresa. Tal comprobación se explica, lógicamente en una instancia que antecede el despido y que, por cierto lo evita, sin perjuicio de que una vez suscitada la controversia de la real verificación del hecho pertinente, su involuntariedad o gravedad, la judicialización de la pertinencia del cese de servicios que ello provoque conducirá a un nuevo examen de la situación, ya dentro del marco del proceso laboral”* SCS Rol N° 2628-2010, considerando octavo, de fecha 28 de julio de 2010

⁵⁸ SCS Rol N° 80.417-2023, considerando noveno, de fecha 23 de abril de 2024

Código Civil y el propio contenido ético jurídico del Contrato de trabajo, toda vez que si bien la ley no exige “comunicar el motivo de la ausencia”, sí resulta esencial acompañar con anticipación el antecedente que acredite la justificación, ya que nos podemos encontrar ante situaciones que atentan contra la seguridad, la certeza y la propia justicia, mas aun, en un paradigma –por el momento- en que se acepta la emisión de licencias retroactivas y muchas veces, éstas no son remitidas de forma inmediata al empleador.

Muestra de la situación ilógica a la que podemos llegar lo refleja lo resuelto en causa RIT M-115-2025, seguida ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Iquique, y confirmada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Iquique. En este caso, se presentó demanda de despido indebido, por cuanto el trabajador fue despedido por ausentarse los días 11, 12, 13 y 14 de febrero de 2025. Cabe mencionar que, si bien el trabajador venía de presentar licencias médicas desde hace dos meses atrás, éste debía reincorporarse el día 11 de febrero, fecha desde la cual no se tuvo noticia alguna, colocándose por parte de su ex empleador término al contrato de trabajo con fecha 14 de febrero, remitiéndose la correspondiente carta certificada a las 14.57 hrs; remitiéndose una licencia médica electrónica con fecha 14 de febrero de 2025, a las 21.46 hrs, que justificaba de forma retroactiva los días 13 y 14 de febrero de 2025.

De esta forma, no solo se genera una licencia médica retroactiva que solo se limita a justificar *ex post* la ausencia de dos días de trabajo, sino que lo anterior, llevó al tribunal a acoger la demanda de despido indebido, concluyendo que i) los días 13 y 14 de febrero estaban justificados a partir de la licencia médica emitida, y ii) los días 11 y 12 de febrero se encontraban justificados “...desde que aparece que las anteriores licencias han dado un extenso y continuo descanso médico al trabajador necesario para su mejoría de 90 días, circunstancia de la cual es posible concluir, conforme a las máximas de la experiencia, esto

es de como los hechos se desarrollan de manera común, que era necesario para la mejoría del trabajador un descanso médico extenso e ininterrumpido y que al haberse consignado como día de inicio de la última licencia médica el 13 de febrero del año 2025, esto no determina que los días 11 y 12 anteriores a éste, el trabajador haya recuperado su salud y estado en condiciones de trabajar...⁵⁹.

5. Conclusiones

Luego del auge que ha tenido la regulación del otorgamiento, tramitación y uso de las licencias médicas en el año 2025, es claro el consenso existente en orden a que dicha institución requiere de una regulación y modificación, tanto en las condiciones de otorgamiento, como su puesta en conocimiento y fiscalización.

Sorprende que recién en el año 2025, existan circunstancias que tanto administrativa como judicialmente resulten llamativas, existiendo sentencias contradictorias al momento de calificar un despido como justificado, en aquellos casos en que el trabajador haya sido descubierto realizando su reposo fuera del territorio en el que el facultativo médico ordenó, realizándose viajes que en algunos casos, superaba el territorio nacional.

⁵⁹ SJLT de Iquique RIT M-115-2025, considerando séptimo, de fecha 12 de agosto de 2025. En sentido contrario ha resuelto el **Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en causa RIT O-5671-2022**, concluyendo “*A juicio del tribunal la licencia médica incorporada por el actor expedida al décimo día de iniciado las inasistencias atribuidas al trabajador, esto es, el día 7 de julio de 2022, intentando amparar ausencias ocurridas mucho tiempo atrás en ningún caso permite justificarlas, siendo emitida de manera retroactiva y con posterioridad a la fecha que la empresa formalizó la decisión de despedir al demandante. En ese sentido, cabe precisar que no es razonable para concretar el término de la relación laboral que la demandada haya esperado la cantidad de días que pretende el trabajador para justificar su conducta omisiva, no siendo posible estimar que cualquier licencia médica emitida con posterioridad al término de la relación laboral ampare las ausencias. Para que ello se produzca, debe existir alguna justificación que permita explicar el motivo por las cuales el trabajador se demoró tanto en la obtención de las mismas, respecto de lo cual no se aportó antecedente alguno, sin indicarse alguna situación que haya motivado el lapso de su expedición*” (considerando noveno).

Explica lo anterior, la variada ambigüedad que tiene nuestra legislación laboral, la que i) no regula ni aclara los efectos de la vigencia de una licencia médica respecto de la vigencia de un contrato de trabajo, ii) no regula ni aclara los efectos de una licencia médica retroactiva y la relevancia del conocimiento de la justificación de la ausencia, para configurar o no la causal dispuesta en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, iii) no regula ni aclara la modalidad y límites de las atribuciones del empleador para velar por el cumplimiento del reposo, de forma de evitar afectar las garantías constitucionales del trabajador, y iv) no regula ni aclarar las sanciones al uso indebido y mal uso de las licencias médicas.

Desde el punto de vista administrativo, ¿Cómo puede cuestionarse a un trabajador con licencia psiquiátrica que autoriza un reposo ambulatorio, a salir del país, si no existía norma alguna que lo regulara, peor aun, se asumía que estaba autorizado? En este punto resulta plausible lo señalado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia en causa Rol 983-2025, quien señaló que *“al inicio del mes de marzo de 2023, época en que no existía claridad respecto de si el reposo ambulatorio otorgado bajo ese tipo de licencias permitía o no salir al extranjero, cuestión que fue posteriormente precisada mediante Resolución Exenta N° R-01-S-127271-2025, de 14 de septiembre de 2025, emitida por la Unidad Jurídica de la Superintendencia de Seguridad Social (SUSESO), la cual aclaró que las personas con licencias médicas por patologías de salud mental pueden realizar actividades recreativas y viajar dentro del país, pero no fuera del territorio nacional”*⁶⁰.

A pesar de lo anterior, y a partir de las sentencias analizadas se puede concluir que jurisprudencialmente, las causales de término que usualmente se utilizan para sancionar el uso indebido o mal uso de

⁶⁰ SCA de Valdivia Rol N° 983-2025, considerando sexto, de fecha 16 de diciembre de 2025

licencias médicas, son las dispuestas en los artículos 160 N° 1 letra a) y 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, “falta de probidad” e “incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”.

Al conocer de estas, los elementos que han considerado nuestros tribunales para determinar su procedencia se vinculan a i) el cumplimiento o no del reposo ordenado por el facultativo médico, ii) la naturaleza del reposo, si este es absoluto o ambulatorio, iii) el perjuicio económico sufrido por el empleador, considerando el pago de remuneraciones durante la vigencia de la licencia médica extendida, iv) el perjuicio organizacional generado en el empleador, a partir de la disposición de personal para el desarrollo de la función de quien es reprochado.

Asimismo, y respecto de un fuerte argumento que se ha invocado por parte de la defensa de trabajadores, consistente en el efecto suspensivo de la licencia médica, la cual haría inoponible la exigencia de cumplir las obligaciones del contrato y su contenido ético jurídico, éste ya ha sido desvirtuado, considerando que la licencia médica otorgada se limita únicamente a la obligación de prestar servicios, mas no al cumplimiento de otras obligaciones disciplinarias⁶¹.

⁶¹ Véase SCA de Antofagasta Rol N° 101-2025, considerando octavo, de fecha 26 de agosto de 2025, y Ordinario 6020/2016 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 21 de diciembre de 2016.

6. Bibliografía citada

BESIO, MAURICIO. “la Licencia médica. Varias dimensiones en un mismo documento. Una propuesta para un mejor uso”, en Revista Médica de Chile, N° 139, 2011

DOMÍNGUEZ MONTOYA, Álvaro. Las causales del despido disciplinario en Chile, Thomson Reuters, Santiago, 2021.

ETCHEBERRY PARÉS, Françoise. Derecho individual del trabajo, Legal Publishing, Santiago, 2011

FERNÁNDEZ TOLEDO, Raúl. El poder disciplinario del empleador, Thomson Reuters, 2016

GAMONAL CONTRERAS, Sergio y GUIDI MOGGIA, Caterina. Manual del contrato de trabajo, Legal Publishing, Santiago, 2011.

GAETE BERRÍOS, Alfredo. Tratado de derecho del trabajo y seguridad social, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1967

IRURETA URIARTE, Pedro. “La falta de probidad como causa de extinción del contrato de trabajo”, en PEREIRA LAGOS, Rafael y CAAMAÑO ROJO, Eduardo. Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social, Vol. II, Abeledo Perrot, Santiago, 2012.

GNECCO, Lorenzo. “Accidentes y enfermedades inculpables”, en Gómez Paz, Benjamín (director), Derecho de la seguridad social, Astrea, Buenos Aires, 2018.

IRURETA URIARTE, PEDRO. “Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato”, en Revista de Derecho (Valdivia), Vol. 26, N° 2, 2013

LANATA FUENZALIDA, Gabriela. Contrato individual del trabajo, Legal Publishing, Santiago, 2010

LIZAMA PORTAL, Luis y LIZAMA CASTRO, Diego. Manual de derecho individual del trabajo, DER, Santiago, 2020

NADAL SERRI, Daniel. El despido en el código del trabajo, Lexis Nexis, 2003.

OSSES SILVA, Claudio. La incapacidad laboral del origen común, Thomson Reuters, Santiago, 2020

PURCALLA BONILLA, Miguel Ángel, "Incapacidad temporal, vigilancia de la salud y absentismo laboral", en Romero Burillo, Ana María y Moreno Gené, Josep (coordinadores), La Gestión del absentismo laboral. Impacto económico, aspectos sociales y psicológicos y régimen jurídico-laboral, Tirant lo blanc, Valencia, 2013

SIERRA HERRERO, Alfredo. "Las cláusulas de confidencialidad en el contrato de trabajo", en Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Vol. XLI, Valparaíso, 2013

VERA CARRASCO, ÓSCAR. "Aspectos éticos y legales en el acto médico", en Revista Médica La Paz. Vol. 19, N° 2, 2013

7. Normativa administrativa citada

Ordinario 6256/279 emitida por la Dirección del Trabajo, de fecha 09 de octubre de 1995

Dictamen N° 40.845-2000 de fecha 08 de noviembre de 2000, emitido por la Superintendencia de Seguridad Social.

Manual de proceso de los trámites y beneficios de las Compin año 2008

Dictamen 68.738 de fecha 17 de noviembre de 2010, emitido por Contraloría General de la República.

Dictamen

12.110-2023 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 21 de febrero de 2013.

Dictamen 23.997-2014 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 17 de abril de 2014.

Dictamen 52.357-2014 emitido por la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 11 de agosto de 2014.

Ordinario 1487 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 14 de marzo de 2016.

Circular 3.264 de fecha 16 de noviembre de 2016, emitida por la Superintendencia de Seguridad Social

Ordinario 6020/2016 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 21 de diciembre de 2016.

Ordinario 367 emitido por la Dirección del Trabajo, de fecha 02 de junio de 2025.

8. Jurisprudencia citada

Corte Suprema, Rol N° 5.889-2024, de fecha 19 de mayo de 2024

Corte Suprema, Rol N° 16.130-2019, de fecha 12 de junio de 2020

Corte Suprema, Rol N° 322-2010, de fecha 18 de marzo de 2010

Corte Suprema, Rol N° 1355-2009, de fecha 13 de mayo de 2009

Corte Suprema, Rol N° 322-2010, de fecha 18 de marzo de 2010

Corte Suprema, Rol N° 9407-2010 de fecha 05 de agosto de 2011

Corte Suprema, Rol N° 80.417-2023, de fecha 17 de mayo de 2024

Corte Suprema, Rol N° 2628-2010, de fecha 28 de julio de 2010

Corte de Apelaciones de Antofagasta, 92-2019, de fecha 16 de agosto de 2019.

Corte de Apelaciones de Arica, Rol N° 298-2025, de fecha 16 de septiembre de 2025

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N° 211-2012, de fecha 25 de julio de 2011

Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 116-2011, de fecha 09 de agosto de 2011

Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 367-2020 de fecha 30 de noviembre de 2020

Corte de Apelaciones de Concepción Rol N° 2954-2002 de fecha 12 de noviembre de 2002

Corte de Apelaciones de Antofagasta Rol N° 101-2025, de fecha 25 de agosto de 2025

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N° 237-2025, de fecha 30 de septiembre de 2025

SCA de Valdivia Rol N° 983-2025, de fecha 16 de diciembre de 2025

Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT S-33-2018, de fecha 26 de febrero de 2019

Juzgado de Letras del Trabajo de Isla de Pascua, RIT O-10-2024, de fecha 04 de marzo de 2025

Juzgado de Letras del Trabajo de Iquique, RIT M-115-2025, de fecha 12 de agosto de 2025.

Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, RIT O-5671-2022, de fecha 18 de abril de 2023