Sanciones a los pacientes por licencias médicas fraudulentas

Normativa de Colombia, España y Francia

Autora

Pamela Cifuentes V.
Email: pcifuentes@bcn.cl

Nº SUP: 143989

Resumen

El siguiente informe tiene por objetivo dar cuenta de la normativa que existe en tres países: Colombia, España y Francia, sobre las sanciones que se imponen a los pacientes cuando falsifican o hacen un uso fraudulento de una licencia médica por enfermedad. Todos ellos contemplan sanciones administrativas y penales, como también pueden ocasionar graves efectos en el ámbito laboral como despidos sin derecho a indemnización.

Del análisis de los casos señalados se puede concluir lo siguiente:

El sistema de seguridad social en salud en Colombia establece reglas claras sobre el uso y abuso de las licencias médicas, tanto en el ámbito administrativo como penal. En materia administrativa, no sólo se considera abuso del derecho a la licencia médica cuando se efectúen cobros al Sistema de Seguridad Social con datos falsos, sino también cuando el paciente no sigue el tratamiento médico, no asiste a exámenes, etc., debiéndose exigir el reintegro de las prestaciones indebidas. Ahora bien, si se detecta falsedad de documentos o fraude relacionado con las licencias médicas, se incurre en un delito de falsedad de documento privado que puede dar origen a penas de privación de libertad.

En España, en materia de infracciones administrativas, el trabajador que obtenga prestaciones de forma fraudulenta puede ser sancionado con la pérdida de la prestación durante 6 meses y el reintegro de las cantidades percibidas indebidamente. Asimismo, la falsificación de certificados médicos por parte de trabajadores es considerada un delito penal sancionado con prisión o multas.

Finalmente, en Francia, el sistema de Seguridad Social ofrece prestaciones económicas por incapacidad temporal, pero está acompañado de estrictos controles para evitar fraudes. Las sanciones por abusos son severas a nivel administrativo, penal y laboral. El uso de un certificado médico falso puede acarrear hasta 45.000 euros de multa y 3 años de prisión.

Introducción

El presente informe responde a una solicitud parlamentaria relativa a la existencia de sanciones administrativas u otro tipo de sanciones, identificadas en la legislación extranjera, para los pacientes que usan licencias médicas falsas u obtenidas en forma fraudulenta.

Para estos efectos, se revisa la legislación de tres países: Colombia, España y Francia, en consideración a que todos ellos han desarrollado una normativa en la que se consideran sanciones; ya sea por vía administrativa, estableciendo suspensión de beneficios y reintegro de las prestaciones; o por vía penal, estableciendo multas o prisión. Asimismo, el uso indebido de una licencia médica puede incluso tener implicancias en el ámbito del trabajo, ya sea por la vía de las amonestaciones hasta el despido del trabajador.

Para la elaboración de este informe se revisaron las normativas relevantes de cada país, así como el informe BCN titulado “Fiscalización de licencias médicas en el derecho comparado”, el cual sirvió como base especialmente para el caso francés. Las traducciones son propias.

I. Colombia

En Colombia, el Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatorio para todos los habitantes, en consecuencia, corresponde a los empleadores la afiliación de sus trabajadores a este Sistema, mientras que el Estado debe facilitar la afiliación a quienes carezcan de vínculo con algún empleador o de capacidad de pago (Artículo 153°, N°2 Ley 100 de 1993 por la cual se crea el sistema de seguridad social).

El Sistema permite la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado, asegurando a los usuarios la libertad de escoger entre las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), según las condiciones de oferta de los servicios. Las EPS y las IPS se diferencian en que las primeras se encargan de organizar y garantizar el acceso a los beneficios del Plan Obligatorio de Salud, mientras que las IPS son todas las instituciones que prestan dichos servicios a los ciudadanos.

En cuanto a la normativa de las licencias médicas, el Decreto 780 de 2016, por medio del cual se consigna el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, establece las reglas para la expedición, reconocimiento y pago de las licencias de maternidad y paternidad, las previstas para el cuidado de la niñez, así como aquellas por incapacidad de origen común por enfermedad. Por otra parte, dicho decreto define aquellas situaciones donde se podría estar produciendo un abuso, en el caso de ser otorgada alguna de estas licencias.

1. Sanciones por abuso del derecho de licencia médica

La normativa señalada dispone que existen determinadas conductas que constituyen abuso del derecho a una licencia médica, y dependiendo de qué conducta se trate, éstas son resueltas por la vía administrativa o bien derivadas a la Fiscalía para ser vistas en sede penal.

Desde el ámbito administrativo, la normativa considera que las siguientes conductas deben ser resueltas por la entidad promotora de la salud:

- Cuando se establezca por parte de la entidad promotora de salud que el cotizante no ha seguido el tratamiento y terapias ordenadas por el médico tratante, no asista a: las evaluaciones, exámenes y controles, o no cumpla con los procedimientos y recomendaciones necesarios para su rehabilitación, en al menos el 30% de las situaciones descritas.
- Cuando el cotizante no asista a los exámenes y valoraciones para determinar el origen y la pérdida de capacidad laboral.
- Cuando se detecte que el cotizante busca el reconocimiento y pago de la incapacidad, tanto en la entidad promotora de salud como en la administradora de riesgos laborales por la misma causa, generando un doble cobro al Sistema General de Seguridad Social Integral.
- Cuando se efectúen cobros al Sistema General de Seguridad Social en Salud con datos falsos.

Por otra parte, existen ciertas conductas que deben ser puestas en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, a fin de determinar la posible existencia de hechos punibles y su eventual traslado a la Jurisdicción Penal, debido a que se podría estar incurriendo en el delito de Falsedad de Documento Privado, que se encuentra establecido en el Artículo 289° del Código Penal, sancionado con penas de prisión de 16 a 108 meses. Estas conductas que deben ser derivadas a la Fiscalía son:

- Cuando se detecte presunta alteración o posible fraude en alguna de las etapas del curso de la incapacidad.
- La comisión por parte del usuario de actos o conductas presuntamente contrarías a la ley relacionadas con su estado de salud.
- Cuando se detecte fraude al otorgar la certificación de incapacidad.
- Cuando se efectúen cobros al Sistema General de Seguridad Social en Salud con datos falsos.

Asimismo, en cualquiera de los casos señalados, la entidad promotora de salud debe, en defensa de los recursos del Sistema General de Seguridad Social de Salud, efectuar el proceso de cobro respectivo ante el cotizante, a fin de obtener el reintegro de los recursos públicos.

Por último, desde el ámbito laboral, el Artículo 62° del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador puede ser objeto de despido con justa causa cuando incurre en faltas graves. En ese contexto, la normativa considera una falta grave cuando el empleador ha sufrido engaño por parte del trabajador, mediante la presentación de certificados falsos para su admisión o tendientes a obtener un provecho indebido.

II. España

En España, el Artículo 41° de la Constitución española establece el derecho de todos los españoles a la Seguridad Social, estableciendo un modelo de carácter universal, solidario e igualitario que se extiende a toda la población, con independencia del ejercicio de una actividad laboral. Esta declaración se encuentra desarrollada en la Ley General de la Seguridad Social, Real Decreto Legislativo 8/2015.

Respecto al ente gestor, este es el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), quien gestiona y administra las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social. Para su gestión, el INSS cuenta con la colaboración de otras instituciones, denominadas mutuas colaboradoras, que son asociaciones de empresarios sin ánimo de lucro, cuya dirección y tutela corresponde a la Administración del Estado, a través de la Secretaría de Estado de Seguridad Social y sus organismos adscritos, configurándose como una fórmula de colaboración público-privada.

Cuando una enfermedad común o profesional o un accidente de trabajo, impide temporalmente a un trabajador desempeñar sus labores, se suspende la relación laboral para que este pueda recibir asistencia sanitaria para su recuperación y posterior reincorporación a su actividad laboral. Durante ese tiempo el trabajador recibe un subsidio económico que compensa parcialmente la ausencia de remuneraciones, accediendo a esta prestación social a partir del 4° día, con una duración máxima de trescientos sesenta y cinco días, prorrogables por otros ciento ochenta días, esto en conformidad al Artículo 38° de la Ley General de la Seguridad Social, que establece que la acción protectora de la Seguridad Social comprende las prestaciones económicas en las situaciones de incapacidad temporal.

En cuanto a la incapacidad temporal, o baja médica como se denomina en España, ésta se materializa a través de los partes médicos de incapacidad temporal, los cuales se encuentran regulados en Real Decreto 625/2014, estableciéndose en esa normativa la formalidad del otorgamiento y su fiscalización. Asimismo, la normativa española también contempla sanciones administrativas por uso fraudulento de las prestaciones económicas por parte de los trabajadores, la cual se encuentra regulado en el Real Decreto Legislativo 5/2000 sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

1. Sanciones por abuso del derecho a licencia médica

El Real Decreto Legislativo 5/2000, en su Artículo 26° dispone que, cuando un trabajador accede a una prestación en forma fraudulenta, esta situación administrativamente es considerada una infracción muy graves del trabajador, señalando: *"cuando este actúa fraudulentamente con el fin de obtener prestaciones indebidas o superiores a las que correspondan, o prolongar indebidamente su disfrute mediante la aportación de datos o documentos falsos; la simulación de la relación laboral ; y la omisión de declaraciones legalmente obligatorias u otros incumplimientos que puedan ocasionar percepciones fraudulentas".*

Para todos esos casos la sanción administrativa es la pérdida de la prestación durante un período de seis meses, además del reintegro de las cantidades indebidamente percibidas. Igualmente, se le puede excluir de los siguientes derechos:

- Derecho a percibir cualquier prestación económica.
- Ayudas de fomento de empleo y de formación profesional durante un año.

En materia penal, también este hecho se encuentra sancionado en el Código Penal español, Capítulo II De las falsedades documentales, en que se sanciona la falsificación de certificados no sólo al facultativo (Artículo 397), sino también al paciente que haga uso de un certificado falso, sabiendo que lo es, en este caso incurrirá en un delito castigado con multas de 3 a 6 meses (Artículo 399.2). En ambos casos, la multa puede llegar hasta los 400 euros diarios.

Finalmente, en materia laboral, el trabajador que incurre en este tipo de fraude, se expone también al **despido disciplinario** contemplado en el Artículo 54° del Estatuto del Trabajador. El despido disciplinario es una forma de rescindir el contrato laboral por una falta grave, lo que implica que el trabajador pierde cualquier derecho a indemnización por despido.

III. Francia

La afiliación a la Seguridad Social consiste en adscribirse al organismo competente para gestionar las prestaciones básicas en materia de seguro de enfermedad, de acuerdo a la situación profesional y al lugar de residencia del trabajador. Según el Código de la Seguridad Social (*Code de la sécurité sociale, CSS*), los trabajadores del sector privado están adscritos al régimen general de Seguridad Social, dependen de la Caja (fondo) nacional de seguro de enfermedad (*Caisse nationale d'assurance maladie, CNAM*) y a nivel local, salvo excepciones, están adscritos a la Caja (fondo) primaria de seguro de enfermedad (*Caisse primaire d'assurance maladie, CPAM*) de su residencia habitual (Artículos L311-1 a L311-11 CSS).

El trabajador que deja de trabajar, por enfermedad o a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, tiene derecho a prestaciones diarias de la seguridad social (*indemnités journalières de sécurité sociale, IJSS*), que no cubren la totalidad de la pérdida de salario (Artículo L321-1 del CSS). Esas prestaciones pertenecen a la categoría de ingresos sustitutivos y son pagadas por la CPAM, bajo ciertas condiciones de cotización (Artículos L313-1 a L313-6 CSS), con un plazo de carencia y cuyo monto depende de su salario (Artículos L323-1 a L323-7 CSS). En determinadas condiciones, el trabajador también puede percibir indemnizaciones complementarias pagadas por su empleador, en aplicación del Artículo L1226-1 del Código del Trabajo. Además, ciertas disposiciones convencionales (como convenio colectivo, o acuerdos sectoriales, de empresa o de establecimiento) pueden prever el mantenimiento íntegro del salario, a pesar de los días de carencia.

1. Controles preventivos sobre las licencias médicas

En primer lugar, en Francia existen diversos tipos de controles, unos a iniciativa de la Seguridad Social y otros por parte del empleador; y, en ambos casos, los controles pueden ser administrativos o médicos, según el objeto del control (la permanencia en el domicilio o el estado de salud del trabajador). Además, el sujeto que es objeto del control no solamente puede ser el trabajador con licencia médica, sino que el médico prescriptor y, en algunos casos, el empleador.

a. Controles de la Seguridad Social

El CNAM ha puesto en marcha varios dispositivos para identificar, controlar y prevenir mejor las licencias médicas abusivas y fraudulentas. En primer lugar, el sistema de información de la CNAM autoriza la parametrización de las llamadas *blacklists*, que permiten identificar a los médicos que prescriben muchas licencias médicas (más que el promedio), o a los trabajadores que tienen licencias iterativas en el momento de la emisión de las licencias. Asimismo, desde 2012, existe también una acción específica de control de las licencias médicas reiteradas, enviando sistemáticamente una carta de sensibilización a los asegurados que han tenido tres licencias reiteradas, cuya duración es inferior a 15 días en los últimos 12 meses.

La CPAM también puede iniciar un control para comprobar que el trabajador está en su domicilio durante las horas de prohibición de salida (control administrativo) y/o que su estado de salud justifica el cese en el trabajo prescrito (control médico). Si el control administrativo no puede realizarse, porque el trabajador está ausente de su domicilio, el organismo de seguridad social puede suspender el pago de las prestaciones diarias e imponer sanciones económicas en determinadas situaciones, como una declaración falsa o fraude. El trabajador puede impugnar la decisión de la CPAM recurriendo a la Comisión de Recurso Amistoso (*Commission de Recours Amiable, CRA*). Si la decisión de la CRA sigue sin satisfacerle, puede interponer un recurso contencioso ante el tribunal judicial.

Por su parte, en el caso del control médico (Artículo L315-1 del CSS) este será efectuado por el médico-asesor (*médecin-conseil*) de la CPAM. Si éste considera injustificada la interrupción del trabajo, informará de ello inmediatamente al trabajador y al médico emisor de la licencia médica. El trabajador puede impugnar esta decisión en las mismas condiciones que las existentes para el control administrativo. En ambos casos descritos, la CPAM confirma por correo la fecha de reanudación del trabajo e informa del fin del pago de las prestaciones, pudiendo solicitar el reembolso de las cantidades percibidas indebidamente (en particular, en caso de fraude). Una copia de esta carta se envía al empleador, que puede poner fin al pago de las indemnizaciones complementarias.

b. Controles por parte del empleador

Si el empleador tiene que pagar una indemnización complementaria durante la baja por enfermedad del trabajador, puede hacer que un médico de su elección realice un contra-examen médico en el domicilio de su trabajador, sin tener la obligación de avisarlo previamente. Este control debe permitir comprobar que el trabajador con licencia médica está presente en su domicilio durante las horas de prohibición de salida y que su estado de salud justifica la interrupción del trabajo. En el caso de negarse al control o de no estar en su domicilio el trabajador en el horario establecido, el empleador puede suspender el pago de las indemnizaciones complementarias. Según el artículo L315- 1 del CSS, el médico informará por escrito a la CPAM en un plazo de 48 horas. El organismo de seguridad social puede entonces proceder a un nuevo examen efectuado por el médico autorizado por el empleador o poner fin al pago de las prestaciones diarias (e informar al empleador de la finalización del pago). Para impugnar las conclusiones del médico controlador, el trabajador debe solicitar la opinión de un experto judicial ante el Tribunal del Trabajo.

2. Sanciones por abuso del derecho a licencia médica

Los fraudes a la Seguridad Social en relación con las licencias médicas, por parte de los asegurados sociales, consisten en interrupciones injustificadas del trabajo, ya sea mediante el uso de certificados falsos o con la complicidad de un médico, para obtener el pago de prestaciones indebidas. Entre los fraudes a la Seguridad Social cometidos por los profesionales de la salud figuran las licencias médicas no justificadas (denominadas "de conveniencia") prescritas o renovadas abusivamente.

Las sanciones asociadas a estos fraudes estaban inicialmente previstas a nivel administrativo, en el Artículo L114-13 del CSS, donde el defraudador se exponía a una multa de 5.000 euros. Sin embargo, actualmente, ese artículo se encuentra derogado y estas acciones se encuentran sancionadas sólo a nivel penal. Por lo tanto, de acuerdo a lo establecido en el Código Penal francés, estas acciones son consideradas delito de falsificación y utilización de falsificación. Una falsificación (*faux)* constituye cualquier alteración fraudulenta de la verdad, susceptible de causar daño y realizada por cualquier medio, en un escrito o en cualquier otro medio de expresión del pensamiento que tenga por objeto o que pueda tener por efecto establecer la prueba de un derecho o un hecho que tiene consecuencias jurídicas. La falsificación y el uso de la falsificación se castigan con tres años de prisión y una multa de 45.000 euros (Artículos 441-1 a 441-10 CP).

Asimismo, el Código Penal contempla el delito de estafa (*L'escroquerie*), que es el acto, ya sea mediante el uso de un nombre falso o de una capacidad falsa, o por el abuso de una capacidad verdadera, o mediante el uso de maniobras fraudulentas, de engañar a una persona física o moral y así determinarla, en perjuicio de ella o en perjuicio de un tercero, entregar fondos, valores o cualquier propiedad, prestar un servicio o consentir un acto que proporcione una obligación o liberación. Se castiga con cinco años de prisión y una multa de 375.000 euros. Sin embargo, cuando el delito se comete en perjuicio de una persona pública, de un organismo de protección social o de un organismo encargado de una misión de servicio público para obtener una asignación, una prestación, un pago o una ventaja indebida, las penas se elevan a siete años de prisión y multa de 750.000 euros (Artículo 313-2, apartado 5 CP)

Por último, en materia laboral, estas acciones pueden dar lugar a una sanción disciplinaria (*sanction disciplinaire*[1]) que puede ir desde una simple amonestación verbal (notificada por escrito) hasta el despido disciplinario. Esto basado fundamentalmente en que el trabajador, de acuerdo al Artículo L1222-1 del Código del Trabajo, debe desempeñar sus funciones con diligencia y lealtad, por lo tanto, el incumplimiento de estas obligaciones podrá considerarse falta de conducta y, dependiendo de su gravedad, podrá justificar el despido disciplinario u otras sanciones. En casos más extremos, ciertos comportamientos pueden incluso justificar acciones penales, como en situaciones de robo, fraude o abuso de confianza, pudiendo el empleador incluso presentar acciones legales incluida indemnización por daños y perjuicios.

[1] Más información en: https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F2234

Referencias

BCN (2022) Fiscalización de licencias médicas en el derecho comparado. Disponible en: https://bcn.cl/IZ4r0s

Colombia

Ley 100 de 1993 por la cual se crea el sistema de seguridad social integral colombiano. Disponible en: https://bcn.cl/bYxr3i

Código Penal colombiano. Disponible en: https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6388

Decreto 780 de 2016 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social. Disponible en: https://bcn.cl/HzJoof

España

Constitución de España. Disponible en: https://bcn.cl/8mTGly

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Disponible en: https://bcn.cl/3RUIOm

Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración. Disponible en: https://bcn.cl/o0J4d4

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Disponible en: https://bcn.cl/98wVYT

Francia

Código de la Seguridad Social (*Code de la sécurité sociale, CSS*). Disponible en: https://bcn.cl/hqv4RG

Código del Trabajo (Code du travail). Disponible en: https://bcn.cl/NFleAw

Código Penal (Code pénal). Disponible en: https://bcn.cl/Lq8usQ

Nota aclaratoria

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.

Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)