

La Serena, once de julio abril de dos mil diecinueve.

VISTOS:

En estos antecedentes sobre juicio del trabajo Rol 340-2018 de esta Corte, R.I.T. N° 0323-2018 y R.U.C. N° 1840107299-K del Juzgado de Letras del Trabajo de La Serena, comparece el abogado procurador fiscal del Consejo de Defensa del Estado, don Carlos Vega Araya, en representación del Fisco de Chile – Ministerio Secretaría General de Gobierno, deduciendo recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de fecha tres de diciembre de dos mil dieciocho, dictada por el juez suplente señor Felipe Ravanal Kalergis, que rechazó la excepción de incompetencia absoluta y declaró la existencia de una relación laboral bajo vínculo de subordinación, acogió la demanda por despido incausado, nulidad del mismo y cobro de prestaciones e indemnizaciones, condenado a la demandada al pago de: \$1.247.467, por indemnización sustitutiva del aviso previo; \$5.097.868, por concepto de indemnización por años de servicio; \$2.548.934, por aumento del 50% de la indemnización por años de servicio; remuneraciones y demás prestaciones del contrato durante el periodo comprendido entre la fecha del despido y la de su convalidación, sobre la ase de una remuneración de \$1.247.467; cotizaciones previsionales durante todo el periodo de la relación laboral, conforme a liquidación que se practique, y al pago de las costas.

Indica que las causales de invalidación que afectan a la sentencia son las del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, esto es, por haber sido dictada por juez incompetente, en carácter de causal principal y, en subsidio, la del artículo 477 inciso 1°, segunda parte, del referido Código, por haberse dictado la sentencia con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

En cuanto a la causal invocada de modo principal, refiere que opuso a la demanda la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, la que fue rechazada en la sentencia definitiva de autos, a pesar que los servicios del demandante no fueron retribuidos mediante una remuneración mensual, sino que, tal como se demostró, el pago se efectuó a través de honorarios a suma alzada, solucionados contra presentación de una boleta de honorarios, con la correspondiente deducción del impuesto.

Indica que en base a lo dispuesto en el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo, el tribunal de primera instancia era incompetente para conocer de este pleito, teniendo en cuenta que la contratación del demandante se ciñó expresamente al artículo 15 de la Ley de Bases de la Administración del Estado.



Sostiene que por tratarse de contratos a honorarios según lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, éstos se rigen, en primer lugar, por las disposiciones del convenio, y supletoriamente, por las normas del Código Civil, particularmente, las disposiciones sobre arriendo de servicios inmateriales, por lo que la autoridad administrativa se encuentra expresamente facultada para contratar personal sobre la base de honorarios "conforme a las reglas generales" consagradas en el citado artículo 11 inciso segundo, la que está explícitamente reconocida por los artículos 1° y 420 del Código del Trabajo.

Argumenta que el régimen jurídico que es aplicable a la relación que mantuvo el demandante con la Secretaría Regional Ministerial de Gobierno se encuentra en armonía con lo dispuesto en el artículo 12 inciso segundo del Código del Trabajo. Que resultaba evidente que el tribunal no era competente para conocer de estos autos, puesto que a las personas contratadas a honorarios no es posible aplicarles las normas del Código del Trabajo, cuyas disposiciones se contraponen absolutamente al régimen contenido en el contrato a honorarios y en el Código Civil, al cual debe remitirse la regulación del contrato, por expreso reenvío del Estatuto Administrativo.

Manifiesta que se debe tener en consideración que la demandada es el Fisco de Chile, por lo que la jueza de la instancia debió tener en cuenta que dicho servicio se rige por las normas y principios del derecho público, y en particular por el denominado "Principio de Legalidad" que rige los actos de la Administración Pública, consagrado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República en relación con el artículo 11 del Estatuto Administrativo, y demás normas de derecho público aplicables; debiendo entonces, considerarse que por expresa disposición de dicha norma "las personas contratadas a honorarios se rigen por las reglas que establezca el respectivo contrato..." , lo que impedía bajo todo respecto normar dicha relación por las disposiciones del Código Laboral.

Expresa que en ese sentido se han pronunciado la Excm. Corte Suprema en recurso de unificación de jurisprudencia rol N° 24.904-2014.

Y, agrega, que este vicio ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que los juzgados del trabajo no tienen competencia para conocer de demandas basadas en contratos a honorarios, debido a que las relaciones entre el Estado y el personal a honorarios se rigen - por así disponerlo el Estatuto Administrativo - por las normas del propio convenio, excluyendo la aplicación del Código del Trabajo.

En cuanto a la causal subsidiaria, la del artículo 477 inciso 1°, segunda parte, del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia ha sido pronunciada



con infracción de ley que haya influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, agrupa en dos acápites las infracciones en que la funda.

Que el primer grupo de infracciones de derecho estima que concurren respecto a la condena por nulidad del despido, ya que se habría hecho aplicación incorrecta del artículo 162 del Código del Trabajo, en relación a los artículos 11 de la Ley 18.834, y los artículos 4 inciso 2°, y 9 inciso 3° del D.L. N° 1263 sobre Administración Financiera del Estado, en relación con los artículos 1° de las Leyes de Presupuesto de los años 2014 a 2016, al condenar a su parte a las prestaciones propias de la nulidad del despido.

Indica que la sanción establecida en el artículo 162 del Código del Trabajo y las cotizaciones solicitadas son improcedentes en los casos que, como en el de la especie, se discute entre las partes la existencia de un vínculo normado por el Código del Trabajo, en virtud de que la existencia de una relación laboral nace sólo con la sentencia que acoge una demanda de esa naturaleza, por lo que la obligación de enterar cotizaciones previsionales sólo puede exigirse a partir de la sentencia que declara la relación laboral, y jamás con anterioridad. Es más, el Ministerio Secretaría General de Gobierno carece de facultades para contratar personal conforme a las normas del Código del Trabajo, por lo que, de haberlo hecho, el contrato habría sido nulo por infracción al principio de legalidad y su suscripción habría acarreado responsabilidades administrativas para el organismo.

Señala que no debe olvidarse que los órganos del Estado desempeñan sus funciones de acuerdo a lo que se denomina Legalidad Dual. Por una parte, están las normas que fijan qué es lo que el órgano debe hacer y cómo hacerlo y, por la otra, están las normas que destinan los recursos financieros para llevar a cabo las funciones encomendadas. Sin embargo, el sentenciador ha preterido lo anterior y, con ello, ha infringido las aludidas disposiciones legales.

Sostiene que la descripción estricta que hace cada Ley de Presupuesto, de manera invariable, no contempla o permite la contratación sobre la base de un contrato regido por el Código del Trabajo, lo que desde luego no ha sido respetado en la sentencia, al dejar estas normas sin aplicación, estableciendo que en el periodo sub-lite hubo una relación laboral que legalmente jamás pudo configurarse, obligando a su representada a pagar indemnizaciones y prestaciones que se habrían devengado en ese mismo periodo, pese a que jurídicamente era imposible que aquello ocurriera, porque no existía norma que autorice la formación del pretendido vínculo laboral.

Por lo demás, añade, que la sanción de nulidad del despido ha sido prevista para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del trabajador y no ha enterado los fondos en el organismo de



seguridad social respectivo, es decir, no ha cumplido su rol de agente intermediario y que, por ende, ha distraído dineros que no le pertenecían, en finalidades distintas a aquellas para las cuales fueron dispuestos, de modo que se hace acreedor a la imposición de la sanción pertinente, situación que no concurre en autos, pues la mencionada retención y distracción no se produjeron, ya que las partes han actuado de buena fe y se han comportado de acuerdo con el vínculo de naturaleza civil que las ligó. En este caso en concreto, concluye, no ha existido por parte de su representada ninguna clase de retención de remuneraciones, ni tampoco ha existido una desviación de dichos fondos, por lo que no se da el presupuesto básico de aplicación de la norma, "retener y no enterar".

Afirma que esta interpretación ha sido sostenida por la Corte de Apelaciones de La Serena, en roles 211-2015 y 216-2015 y además por la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, en sentencias de unificación de jurisprudencia, rol 852-2010, de fecha 20 de abril de 2010 y rol 7443-2012 de fecha 21 de marzo de 2013. Además, indica que la jurisprudencia ha sido categórica en cuanto a que la nulidad del despido por no cumplimiento de obligaciones previsionales sólo puede decretarse cuando la relación laboral se encuentra fijada con anterioridad a la sentencia. En caso contrario, y por tener la nulidad el carácter de sanción, no puede aquella ser declarada, pues se entiende que las partes han estado de buena fe, creyendo efectivamente que el vínculo que las ha unido era de naturaleza civil. Cita para estos efectos, las sentencias de la Corte Suprema dictadas en causas Rol 5447-2016, con fecha 26 de octubre del año 2010, y Rol 40.106-2017, de fecha 30 de mayo del 2018, conociendo de un Recurso de Unificación de Jurisprudencia.

Denuncia, enseguida, como segundo grupo de infracciones, aquellas vinculadas a la condena al pago de cotizaciones previsionales impagas durante la vigencia de la relación laboral declarada por la sentencia, al infringirse el artículo 1° de la ley N°18.834 y el artículo 15 de la ley N°18.575, en relación con el artículo 11 del aludido Estatuto Administrativo; los artículos 6 y 72 y 100 de la Constitución Política de la República y artículo 2° de la ley 18.575 y art. 2° de la ley 19.880 de Bases de Procedimiento Administrativo; así como el artículo 4° inciso 2° y artículo 9 inciso 3° del D.L. N° 1263 y el artículo 58 del Código del Trabajo.

Sostiene que en razón del principio de legalidad, le es imposible contratar bajo la normativa contemplada en el Código del Trabajo y del mismo modo este principio impide el pago de prestaciones que no se encuentren autorizadas por ley. Así las cosas, la vinculación del actor con el Fisco de Chile únicamente pudo ocurrir en razón de los diversos contratos de prestación de servicios a honorarios a suma



alzada suscritos entre la demandante y la administración, lo que resulta posible en razón de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley 18.834.

Arguye que atendida la naturaleza civil de aquellos contratos, el Fisco de Chile carecía de título para hacer pago de las cotizaciones demandadas por el actor durante la vigencia de la contratación a honorarios, resultándole imposible el pago de dicha prestación.

Así, atendido el carácter constitutivo de la sentencia de autos sólo existiría la obligación del pago de cotizaciones previsionales, de salud, de cesantía y de accidentes del trabajo desde la fecha en que ésta se encuentre ejecutoriada, pero jamás antes de esa data, y sostener lo contrario conllevaría no sólo a contravenir la ley, sino que importaría además una sanción desproporcionada para el Fisco de Chile, atendida la elevada cuantía que significan los reajustes, intereses y multas establecidos en la Ley 17.322, que establece el procedimiento ejecutivo para el cobro de cotizaciones de seguridad social; además del enorme gasto financiero.

Agrega que la circunstancia de este juicio laboral, donde se persigue la declaración de una relación laboral entre las partes, vendría a favorecer a una persona que ni siquiera ha sido parte en el pleito, como lo es la AFP Capital, cuyo patrimonio se vería importantemente incrementado de mantenerse la condena previsional impuesta al Estado en esta causa, por lo que estaríamos ante un clásico caso de enriquecimiento indebido a favor de la señalada sociedad.

Expone que el vicio se produce en el considerando 37° de la sentencia atacada, que obliga al pago de las cotizaciones previsionales impagas, puesto que una correcta aplicación del derecho en estos autos habría rechazado íntegramente la pretensión del actor en cuanto al pago de cotizaciones previsionales, según explicó latamente en el cuerpo de su escrito.

En efecto, manifiesta que tal y como lo señala la Corte Suprema, la relación laboral existe únicamente en razón de una sentencia constitutiva. De esta manera, por aplicación del principio de legalidad del que dimanen los principios de legalidad competencial y legalidad presupuestaria, no corresponde aplicar lo señalado en el artículo 58 del Código del Trabajo a los emolumentos percibidos por el actor mientras estuvo vigente el contrato de honorarios, resultando improcedente la condena al pago de cotizaciones previsionales, para periodos anteriores al establecimiento de una relación laboral, en los términos declarados en la sentencia de autos.

El **tercer grupo de infracciones**, lo configura, el recurrente, con la contravención del artículo 459 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.



Argumenta que la regulación normativa de las costas está presente en el Título XIV del Libro I del Código de Procedimiento Civil, artículos 138 a 147, y dichas reglas son plenamente aplicables a los procedimientos laborales en virtud de la supletoriedad de las normas de dicho Código que consagra el inciso primero del artículo 432 del Código del Trabajo, circunscribiéndose en materia laboral la discusión de las costas únicamente a la regulación de las costas "personales", ya que de conformidad al artículo 435 del Código del Trabajo, la gratuidad es uno de los principios formativos del proceso laboral, máxima que desarrolló más en profundidad el artículo 431 del mismo cuerpo legal, pero que, sin embargo, en el presente caso se condena en costas a su parte, sin considerar que el Fisco tuvo motivo plausible para litigar.

Como **tercera causal subsidiaria**, enarbola la causal de nulidad establecida en el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia contenga decisiones contradictorias.

Señala que la condena pecuniaria no puede operar con efecto retroactivo en los términos en que lo ha decidido el sentenciador en la sentencia y la parte resolutive del fallo recurrido, que acoge "la solicitud de aplicar la sanción contenida en el inciso 5° del artículo 162 citado" y obliga al "integral de las cotizaciones adeudadas en las entidades correspondientes, según liquidación que éstas practiquen", o sea, por un periodo anterior a la fecha en que se ha decidido que entre las partes hubo una relación de tipo laboral.

Indica que existe un antagonismo esencial en cuanto se establece en el fallo que hubo una relación laboral y por otra obliga a pagar cotizaciones previsionales por un periodo anterior a ese fallo. Una interpretación diversa a la anterior importaría establecer que el fallo es declarativo y, por ende, existe una evidente contradicción con lo que el propio Tribunal ha resuelto.

Refiere que de esta manera, por aplicación del principio de legalidad, no corresponde aplicar lo señalado en el artículo 58 del Código del Trabajo a los emolumentos percibidos por el actor mientras estuvo vigente el contrato de honorarios, resultando improcedente la sanción de nulidad del despido y la condena al pago de cotizaciones previsionales, de salud, de cesantía y de accidentes del trabajo en los términos declarados en la sentencia de autos, por ser la sentencia evidentemente de carácter declarativa, tal como se reconoce en la sentencia.

Terminó pidiendo, en consecuencia, que en conocimiento de este recurso se resuelva que por aplicación de la letra a) del artículo 478 del Código del Trabajo, se anule la sentencia recurrida puesto que el Tribunal del Trabajo es incompetente para conocer la demanda de autos, disponiendo la remisión de los antecedentes al Tribunal Civil competente que corresponda; subsidiariamente, y por aplicación de la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, se anule la sentencia en aquella



parte que condenó a la parte demandada a la nulidad del despido y al pago de cotizaciones previsionales, dictando una sentencia de reemplazo con arreglo a derecho que niegue lugar a la nulidad del despido y al pago de cotizaciones demandadas; y, en subsidio de la causal anterior, por concurrencia del motivo de invalidez del artículo 478 e) del mismo Código, pide que se anule la sentencia en aquella parte que condenó a la demandada al pago de cotizaciones previsionales, dictando una sentencia de reemplazo con arreglo a derecho que rechace dicha pretensión de pago.

Declarado admisible el recurso, se incluyó en tabla y, en su oportunidad, se procedió a la vista oyendo a los abogados de la parte recurrente y recurrida, respectivamente.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, ha de dejarse previamente consignado que el recurso de nulidad constituye, en razón de su naturaleza de derecho estricto, una vía impugnativa extraordinaria de resoluciones judiciales, lo que implica que debe ajustarse rigurosamente a la normativa que lo gobierna, por lo que su procedencia está limitada, en primer término, por la naturaleza de las resoluciones impugnables, en segundo lugar, por las causales que lo hacen procedente y que están expresamente establecidas en la ley, y, finalmente, por las condiciones que debe cumplir el libelo de su formalización, en especial, en cuanto a su necesidad de fundamentación, de contener peticiones concretas y el expreso señalamiento de la forma en que se interponen sus causales, de ser varias las invocadas, todo lo cual está destinado a fijar el alcance de la competencia entregada al tribunal superior.

En cuanto a la causal del Art. 478 letra a) del Código del Trabajo, deducida en forma principal.

SEGUNDO: Que, la **primera causal** del recurso abrogatorio, esto es la **incompetencia** del Juzgado del Trabajo para conocer de la acción deducida, está íntimamente ligada a las infracciones de ley en que se sustenta la segunda causal, en sus diversas manifestaciones. En efecto, si el conflicto consiste en determinar acerca de si la relación entre el actor y la demandada es de naturaleza laboral o civil, resulta evidente que de estimarse lo primero, el Tribunal sería competente y no habría infracción a la mayoría de las normas citadas como infringidas en el recurso. Por ello, la dilucidación de esta materia, determinará en gran parte la suerte de todas las restantes que se han traído a discusión con ocasión de las infracciones de ley que, se plantearon en el recurso como fundamento de la segunda causal de abrogación, con excepción de lo que se resolverá respecto de la sanción por nulidad del despido del artículo 162 del Código del ramo.



TERCERO: Que, en el caso sub judice, el demandante ejerció la acción destinada a que se declare que la naturaleza jurídica de la vinculación que tuvo con el servicio de la Administración del Estado demandado, fue de carácter laboral, desechando la aplicación del Estatuto Administrativo, y solicita, además, que se declare que su desvinculación fue injustificada, como asimismo nula, y que se condene a la demanda al pago de prestaciones laborales atingentes.

CUARTO: Que, debe asentarse primeramente que, no obstante que el demandado ha sostenido que la convención celebrada con el actor corresponde a un contrato de prestación de servicios bajo la modalidad de honorarios a suma alzada y que, por tanto, solo resultan aplicables en la especie las estipulaciones del citado contrato y en forma supletoria las normas contempladas en el Código Civil relativas al arriendo de servicios, por lo que, en su concepto, la demanda incoada debe ser conocida por un juzgado civil, tales aseveraciones no privan a la jurisdicción laboral de pronunciarse sobre la naturaleza laboral que la actora está atribuyendo a tal relación, si ha sido requerida formalmente para ello, atento lo dispuesto en el artículo 7° de nuestra Constitución Política, el mandato de inexcusabilidad de su artículo 76, como del artículo 10 del Código Orgánico de Tribunales, a lo que debe sumarse que dicha judicatura especial tampoco puede obviar lo dispuesto en la prístina norma del artículo 420 letra a) del Código del Trabajo, en relación con lo previsto en los artículos 5 inciso 2°, y 7 del mismo cuerpo legal.

QUINTO: Que, para rechazar la excepción de incompetencia opuesta por la demandada, se advierte del fallo recurrido que el sentenciador del grado tuvo que avocarse previamente al análisis y ponderación en sana crítica de los elementos de convicción aportados al juicio, para establecer que la relación contractual que vinculó a las partes excedió el limitado ámbito de la contratación a honorarios que regula el artículo 11 del D.F.L. N°29 sobre Estatuto Administrativo, y se adentró, en cambio, dicha relación en el ámbito de protección de la legislación laboral, para lo cual consideró los contratos de trabajo de 1 de julio de 2014, 29 de diciembre de 2014, 31 de agosto de 2015, 4 de enero de 2016, 3 de enero de 2017 y 2 de enero de 2018, acompañados por la demandante, los Decretos exentos N°s 577, 24 y 777, y los Decretos TRA 411/267/2015, 411/125/2017 y 411/27/2018 y sus respectivos anexos, acompañados por la demandada, los que dieron cuenta de “una sucesiva serie de contrataciones que no se ampararon en ninguna de las finalidades establecidas en la norma antes citada, a saber, ni eran labores accidentales y no habituales en la institución, ni se trató de cometidos específicos, dado que la función de realizar evaluación de las necesidades esenciales de las organizaciones sociales y proponer respuestas a las mismas, de que dan cuenta



los 4 primeros contratos, y la de apoyar la preparación e implementación de jornadas de escuelas de formación ciudadana, diálogos participativos y capacitaciones, así como sistematizar el contenido de la información resultado de cada jornada, el manejo de la plataforma del sistema de registro y control y la actualización del catastro de organizaciones sociales, de que dan cuenta los 2 últimos contratos, son más bien labores que exceden los límites de accidentales, no habituales o de cometidos específicos, desde que su duración se extendió por casi 4 años y son parte de la implementación de las políticas públicas a cargo de la demandada.” (considerando undécimo).

Por su parte, con la documental consistente en *Solicitud de Permiso Contractual de vacaciones año 2018* acreditó el sentenciador el ejercicio de potestades propias de una relación regida por el Código del Trabajo, “desde que el trabajador, a diferencia del prestador de servicios privado, no puede disponer de su tiempo pues su principal obligación es permanecer a disposición del empleador, razón por la cual no puede organizarse libremente como si lo hace un asesor, sino que debe elevar una solicitud que lo libere de su obligación para poder descansar, lo que además es incompatible con una prestación de servicios accidentales y no habituales o para cometidos específicos” (considerando duodécimo); en tanto que el documento *control de ingreso y salida bajo horario flexible del mes de enero de 2018*, le permitió considerarlo un control horario propio de la subordinación característica del Código del Trabajo y no de una prestación de servicios privada (considerando décimo tercero). Asimismo, los documentos aparejados consistentes en *carta 103 de 14 de septiembre de 2017*, que contiene una felicitación por parte del SEREMI de la época, con indicación que debe quedar consignada en la hoja de vida y/o carpeta personal del actor, así como los *correos electrónicos de fechas 2 de julio de 2014, 25 de julio de 2014, 24 de julio de 2014, 21 de julio de 2014, 23 de julio de 2014 y 17 de julio de 2014*, en los que se hace referencia al demandante como funcionario de la SEGEOB, que debe asistir a diversas actividades y reuniones, darían cuenta de otra manifestación de las potestades de mando y dirección del empleador, y con la instrumental consistentes en *solicitudes y correspondientes resoluciones que aprueban cometidos funcionarios*, como los *comprobantes de egresos N°s. 598, 304, 37 y 170* que atestiguarían el pago de viáticos por cometidos funcionarios, y las *solicitudes y correspondientes resoluciones que aprueben uso de feriado legal o permisos contractuales o permisos pagados* a nombre del demandante, se tienen otros elementos que afianzan el ejercicio de facultades propias del empleador, a lo que todavía suma el sentenciador el *reporte de registro de control biométrico de asistencia del demandante, correspondiente a los meses desde enero a abril del*



año 2018 asentando el registro de su asistencia desde el día 24 de enero de 2018, de su ausencia por permiso desde el 05 al 23 de febrero y de la justificación que tuvo que presentar ante el olvido de marcar tarjeta el día 19 de marzo de 2018; el acta de entrega de chaqueta, de cojín, de devolución de bienes, y certificado de devolución de activos, antecedentes todos que “reforzarían la convicción de que no se trató de una prestación de servicios al amparo del artículo 11 del Estatuto Administrativo, sino de una relación de tipo laboral regida por el Código del Trabajo” (considerandos décimo cuarto y décimo quinto).

En las motivaciones décimo sexta, décimo séptima y décimo octava, el juez laboral, además, consignó como otros elementos para establecer la relación laboral: las *boletas de honorarios* reiteradas en el tiempo, unidas a los respectivos contratos, que acreditaron que por estas labores personales y continuas se pagaba un monto de dinero determinado y más o menos constante, y que la última remuneración devengada por 30 días trabajados, conforme la boleta n°80 de 31 de marzo de 2018, ascendió a la suma de \$1274.467. Por su parte, la prueba confesional obtenida del actual SEREMI, quien afirmó que conocía al demandante y que éste trabajaba en la División de Organizaciones Sociales, en funciones que son parte de las funciones permanentes de la SEGEGOB, en la medida que las hubiera; mismo sentido en el que declaró el testigo Bernardo Salinas Maya, ex SEREMI, quien agregó que el actor recibía instrucciones suyas como jefe directo, le permitieron al sentenciador avizorarlos como otra manifestación clara de la subordinación y dependencia propias de las relaciones regidas por el Código del Trabajo—; en tanto que el testimonio de Johan Rojas Guerra (Coordinador Regional de la División de Organizaciones Sociales), que afirmó que el actor cumplía horario de 09:00 a 18:00 horas aproximadamente, recibiendo instrucciones suyas o del SEREMI, más los dichos de Manuel Ángel Tapia (Consejero Regional para el Adulto Mayor), que aseveró que el actor trabajaba en una oficina de la calle Brasil, cumpliendo horario, así como la testifical de la propia demandada, consistente en las declaraciones de Felipe Roa Morales y Verónica Rubilar Labbé, que explicaron que el demandante trabajaba para la demandada, siendo su labor supervisada por el SEREMI a través de informes de desempeño, que si bien entre 2014 y 2017 no tenía supervisión horaria, si la tuvo a partir de 2018, agregando que para ausentarse de sus funciones debía solicitar permisos y que tenía llaves de la oficina y clave de la alarma, tuvo el sentenciador una serie de elementos que consideró más propios de una relación laboral, que de una prestación de servicios accidentales.

SEXTO: Que ha de tenerse presente ahora que el inciso 1° del artículo 1° del Código del Trabajo, dispone que “Las relaciones laborales entre empleadores



y trabajadores se regularán por este Código y sus leyes complementarias”, mientras que en su inciso 2° previene: “Estas Normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado, o aquellas en que tenga aporte, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por la ley a un estatuto especial”.

Por su parte, el artículo 11 de la Ley 18.834 previene que “Podrá contratarse sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales”, agregando luego, en lo que interesa, que: “Además, se podrá contratar sobre la base de honorarios, la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme a las normas generales. Las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no le serán aplicables las disposiciones de este Estatuto.”

SÉPTIMO: Que de los preceptos reseñados se puede colegir que a los funcionarios de la Administración del Estado no les resulta aplicable la normativa común contenida en el Código del Trabajo, en cuanto se encuentren sometidos por la ley a un estatuto especial, situación que, empero, no se verifica en el caso de aquellos que son contratados a honorarios por la Administración, por cuanto no se rigen por el Estatuto Administrativo, sino por el contrato que celebren. Sin embargo, estos últimos podrán quedar sujetos a las disposiciones del Código Laboral, en la medida que la vinculación reúna las particularidades inherentes de una relación laboral conforme lo preceptuado en los artículos 7 y 8 del código de la especialidad.

Al respecto útil es recordar que el referido artículo 7 define el contrato individual de trabajo como “una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios, una remuneración determinada”. Por tanto, esencial resulta para determinar si efectivamente la vinculación del dependiente y del empleador tiene la naturaleza de un contrato de trabajo, develar la concurrencia o no de la subordinación del trabajador, que es el elemento que lo caracteriza, circunstancia que debe hacerse a través de indicios que conduzcan a entender que existe tal dependencia en la relación laboral, como resultan ser la obligación de asistencia, el cumplimiento de horario, el sometimiento a instrucciones y a la dirección del empleador, la prestación en forma continua y permanente y estar sometido a supervigilancia y control.



OCTAVO: Que entonces, esta Corte no puede sino compartir los argumentos del juez del trabajo para rechazar la incompetencia pretendida por la recurrente, desde que proviene de un análisis razonado y acertado de una serie de indicios, teniendo presente las normas jurídicas precedentemente reseñadas, y guiado por el principio de primacía de la realidad que, como es sabido, obliga al intérprete laboral a hacer prevalecer el contenido material y sustancial de la convención, por sobre el formal, para develar la verdadera naturaleza de la relación contractual que vinculó a las partes, a través de sucesivos contratos a honorarios, que se celebraron sin solución de continuidad, en términos que de encontrarse en dicha relación jurídica los elementos que describe el artículo 7° del Código del Trabajo, que son característicos y definitorios de toda relación laboral, es dicho estatuto el que debe regir la custodia de los derechos que de ella emanaren. Y tal materia aparece suficientemente escrutada y asentada en la sentencia recurrida, en razón de la prueba aportada, la que dio cuenta, además, que los servicios contratados del actor eran habituales y generales, amplios, por encontrarse sujetos a la discrecionalidad de las necesidades de la autoridad, lo que inhibía de asilar esta relación contractual en la norma estatutaria del artículo 11 de la Ley 18.834 sobre Estatuto Administrativo, que permite la contratación a honorarios pero respecto de labores accidentales y que no sean las habituales de la institución, o para cometidos específicos, rasgos éstos que no concurrían en la funciones del actor, por lo que se debía acudir a la aplicación supletoria del Código del Trabajo prescrita en el inciso 3° de su artículo 1°, para comprender dicha relación contractual, como acertadamente procedió el juez de la instancia.

Por ello, no obstante que el contrato de trabajo no se haya escriturado o a la convención celebrada se le otorgara una denominación diversa, cabe aplicar la presunción contenida en el artículo 8° del Código del Trabajo que previene que: “Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo”, debiéndose tener, además, presente al efecto, la norma del artículo 1° del código precitado, norma que, en su inciso 1°, establece la regla general de toda relación laboral, esto es, que esta vinculación queda regulada por el aludido cuerpo legal.

Por lo expuesto, atendido lo reflexionado precedentemente, solo cabe desestimar el recurso de nulidad formulado por la demandada, sustentado en el artículo 478 letra a) del código de la especialidad, toda vez que el tribunal del trabajo recurrido resultaba competente para resolver la cuestión sometida a su decisión, por haber devenido la relación contractual de las partes en una de naturaleza laboral.



En relación a la causal subsidiaria del artículo 477 inciso 1°, segunda parte, del ramo laboral, fundada en la aplicación errada de la sanción de la nulidad del despido del artículo 162 del Código del Trabajo.

NOVENO: Que para resolver respecto de este motivo de nulidad, se ha de tener previamente presente que en la especie el demandante Pablo Alejandro Fuentes Astudillo fue contratado el 1° de julio de 2014 como profesional a honorarios por el Ministerio de la Secretaría General de Gobierno, mediante Decreto Exento N° 577 de fecha 22 de julio de 2014, desempeñando labores hasta el 6 de abril de 2018, fecha en que se le puso término a su contrato mediante Resolución Exenta N° 411/165/2018, declarándose en virtud de la sentencia que se revisa que el periodo trabajado corresponde a una relación de naturaleza laboral y por ende, sujeta a las normas del Código del Trabajo.

DÉCIMO: Que, en tal escenario es improcedente aplicarle al demandado la sanción de nulidad del despido prevista en el artículo 162 del código laboral por cuanto si bien la referida disposición sanciona al empleador que no tuviera enteradas las cotizaciones de seguridad social a la época de la conclusión de la relación laboral, tratándose de contratos a honorarios celebrados por los órganos de la Administración del Estado, cabe estimar que ellos fueron suscritos bajo un estatuto que les otorgaba una presunción de legalidad y por ende no se encuentran en la hipótesis de quien elude sus obligaciones laborales y previsionales, debiendo en consecuencia ser excluidos de dicha sanción.

UNDÉCIMO: Que nuestro Máximo Tribunal en diversas sentencias de unificación de jurisprudencia indicó que, cuando se trata, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado —entendida en los términos del artículo 1° de la Ley N° 18.575—, concurre un elemento de autoriza a diferenciar la aplicación de la referida institución, cual es que ellos fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios, la existencia de una relación laboral, que justifica la gravosa punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.

Enseguida, agrega que la aplicación —en estos casos—, de la institución contenida en este artículo 162, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que para ello requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio, lo que grava en forma



desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido, de manera que no procede aplicar la nulidad del despido cuando la relación laboral se establece con un órgano de la Administración del Estado y ha devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector (Excma. C.S., recursos de unificación de jurisprudencia, roles 1475-2018, 1451-2019 y 3679-2019).

DÉCIMO SEGUNDO: Que así las cosas, de acuerdo a la correcta doctrina sentada sobre esta materia por nuestra Excma. Corte Suprema, que esta Corte comparte, y no correspondiendo aplicar la sanción de nulidad del despido, es posible concluir que la sentencia se ha dictado con infracción de ley que ha influido en lo dispositivo del fallo y en consecuencia debe anularse la sentencia, dictándose la de reemplazo que corresponda, en relación a lo otorgado por aplicación de dicha sanción en la sentencia.

En cuanto a las infracciones de ley que se habrían cometido en la condena de pagar las cotizaciones previsionales, como fundamento de esta misma causal.

DÉCIMO TERCERO: Que, se invoca por la recurrente como segundo grupo de normas violentadas con influencia sustancial en lo decidido en el fallo, las vinculadas a la condena al pago de cotizaciones previsionales por todo el tiempo que duró la relación laboral declarada en la sentencia, afirmando la infracción de los artículos 1° de la ley N°18.834 y 15 de la ley N°18.575, en relación con el artículo 11 del aludido Estatuto Administrativo; de los artículos 6 y 7° y 100 de la Constitución Política de la República y artículo 2° de la ley 18.575 y art. 2° de la ley 19.880 de Bases de Procedimiento Administrativo, artículo 4° inciso 2° y artículo 9 inciso 3° del D.L. N° 1263 y el artículo 58 del Código del Trabajo, según ya se expuso en lo pertinente de la parte considerativa precedente de este laudo.

DÉCIMO CUARTO: Que, el efecto declarativo de la sentencia recurrida impone, en este caso, el rechazo de las pretendidas infracciones legales invocadas por la recurrente, toda vez que habiendo sido declarado en el fallo que la relación que vinculó a las partes era de naturaleza laboral y, por tanto, amparada por el estatuto del Código del Trabajo, resulta indudable que los derechos que emergieron con dicho vínculo, lo fueron desde un inicio y no solo a partir de la sentencia que declaró tal naturaleza, por lo que la Administración ya no puede argüir que no se encontraba obligada a su pago, sino con posterioridad a dicha declaración, toda vez que ello importaría privar de derechos laborales irrenunciables al actor, que nacieron precisamente con ocasión de tal vínculo laboral.



Así, los argumentos consignados para rechazar la aplicación de la nulidad del despido, no pueden extenderse ahora a la obligación que le asiste a la recurrente de pagar, junto a las remuneraciones y demás derechos laborales inherentes, también las cotizaciones de seguridad social, por lo que ha de concluirse que dicho motivo de nulidad no concurre, debiendo procederse al rechazo del arbitrio, a su respecto.

En cuanto a la infracción del artículo 459 del Código del Trabajo en relación con el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, como otro fundamento de la causal de infracción de ley en análisis.

DÉCIMO CUARTO: Que a través de este capítulo de nulidad, integrante también de los fundamentos dados por la recurrente para invocar la causal de infracción de ley del artículo 477 inciso 1°, segunda parte del código del ramo, aunque en forma subsidiaria de las infracciones legales anteriores, se denuncia infracción en la sentencia del artículo 459 del Código del Trabajo, en relación al artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, al habersele impuesto a una condena en costas (personales), no obstante que tuvo motivo plausible para litigar.

DÉCIMO QUINTO: Que, la aludida disposición de la sentencia impugnada, constituye, en naturaleza, una regla de carácter económico, mas no *decisoria litis*, lo que hace improcedente controlar su vulneración a través del presente arbitrio de nulidad, por lo que esta causal, en relación a la infracción legal pretendida, carece de sustento jurídico y resulta inadmisibile.

Tal consideración, por sí sola, es suficiente para desestimar dicho motivo de abrogación.

En cuanto a la causal subsidiaria del artículo 478 letra e) del Código del Trabajo.

DÉCIMO SEXTO: Que como **tercera causal de nulidad**, se invoca en el recurso, en forma subsidiaria, la establecida en el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia contenga decisiones contradictorias.

Tales contradicciones se manifestarían, según el recurrente, de acuerdo a lo ya explicado precedentemente, en lo pertinente de esta sentencia, de comparar lo decidido en el fallo recurrido en cuanto se concluyó y declaró que existió una relación laboral entre las partes, y lo decidido en cuanto acogió la solicitud de aplicar la sanción del inciso 5° del artículo 162 del ramo de la especialidad y ordenó a su parte pagar las cotizaciones previsionales por un período anterior al fallo, haciendo operar dicha condena en forma retroactiva, no obstante que por aplicación del principio de legalidad, no correspondía aplicar lo prescrito en el artículo 58 del Código del Trabajo a los emolumentos percibidos por el actor mientras estuvo vigente el contrato de honorarios, "...resultando improcedente la sanción de nulidad del despido y la condena al pago de cotizaciones previsionales, de salud, de cesantía y de accidentes del trabajo en los



términos declarados en la sentencia de autos, por ser la sentencia evidentemente de carácter declarativa, tal como se reconoce en la sentencia”.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, con lo argumentado a propósito de la improcedencia de la aplicación de la nulidad del despido y la procedencia del pago de las cotizaciones previsionales por todo el periodo que duró la relación laboral, se debe proceder sin ambages también al rechazo de este motivo de nulidad, por encontrarse amparado en los mismos presupuestos fácticos del fallo recurrido de nulidad, sobre los cuales ya se emitió pronunciamiento precedentemente.

Por lo demás, cabe consignar que con este nuevo capítulo de nulidad, la recurrente vuelve a desconocer los hechos asentados con la prueba rendida que permitieron al juez laboral calificar la relación que existió entre las partes como una regida por el Código del Trabajo, relación ésta que, como ya dijimos, no obstante la forma jurídica que le atribuyó la Administración a los sucesivos contratos a honorarios que se fueron celebrando entre las partes sin solución de continuidad, correspondió a una de índole laboral, desde su inicio, y no solo a partir de la sentencia judicial que así lo declaró.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 474, 477 y 482 Código del Trabajo, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de nulidad interpuesto por el abogado procurador fiscal del Consejo de Defensa del Estado don Carlos Vega Araya, en representación del demandado Fisco de Chile- Ministerio Secretaria General de Gobierno, en contra de la sentencia definitiva de tres de diciembre del dos mil dieciocho, pronunciada por el juez suplente del Juzgado de Letras del Trabajo de La Serena, don Felipe Patricio Ravanal Kalergis.

Acordada con el **voto en contra** del ministro suplente señor Espinosa, quien fue del parecer de rechazar íntegramente el recurso de nulidad por compartir la interpretación que se hace en el fallo respecto de la procedencia de la sanción de nulidad del despido, en virtud, precisamente, del efecto declarativo que tiene la sentencia que declara la naturaleza laboral respecto de una relación contractual que emergió a la vida jurídica bajo un ropaje de tipo civil, que la Administración, ex profeso, sabía que no le correspondía.

Cabe agregar, además, que, como ya lo ha dicho en otras ocasiones esta Corte, la circunstancia de que la empleadora no haya podido retener de las remuneraciones de la actora las cotizaciones de seguridad social y luego pagarlas, en razón de que el contrato con el cual disfrazó dicha relación, se lo impedía, constituye una problemática jurídica que aunque compleja y en alguna medida derivada de la estrictez de las posibilidades que le otorgaba el artículo 11 de la Ley 18.834 a la agencia estatal recurrente para contratar personal de acuerdo al Código del Trabajo, ella no puede resolverse perjudicando nada menos que dicha



relación laboral ya nacida, la que, de acuerdo al principio de realidad, fue la única que emergió de los sucesivos contratos de honorarios que celebró sin solución de continuidad con el demandante, perjuicio que sin duda se produciría de aceptarse que, luego de obtenerse por este último que se declarara por un Tribunal del Trabajo su naturaleza laboral y se ordenara a su empleadora pagar las indemnizaciones y prestaciones propias de un despido injustificado, fuera la misma sede jurisdiccional la que pudiera burlarla, respecto de los derechos proveniente de la nulidad del despido, en razón de no haberlo convalidado la empleadora pagando las cotizaciones previsionales en el tiempo intermedio.

Siendo el ente de la Administración demandado el que se colocó en una situación de ilegalidad, al simular un contrato de trabajo como si fuera de honorarios, la relación laboral que nació de éste naturalmente comprende todos los derechos y obligaciones inherentes de un contrato del trabajo, y se encuentra regida desde un comienzo por la ley laboral, con inclusión de los institutos que se han creado en ésta para la protección de los derechos de la parte más débil de dicha relación, entre los cuales se encuentra nada menos que la irrenunciabilidad de los derechos laborales.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del ministro suplente, Juan Carlos Espinosa Rojas.

Rol N° 340-2018.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de La Serena, integrada por los Ministro titulares señora Marta Maldonado Navarro, señor Christian Le-Cerf Raby y el Ministro suplente señor Juan Carlos Espinosa Rojas. *No firma el señor Espinosa no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse en comisión de servicio.*

En La Serena, a once de julio de dos mil diecinueve, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.



La Serena, once de julio de dos mil diecinueve.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia de nulidad, dictada con esta fecha, se dicta la siguiente de reemplazo.

VISTOS:

De la sentencia anulada se mantiene su parte expositiva y los motivos primero a trigésimo, y motivos trigésimo séptimo a cuadragésimo cuarto, no afectados por la sentencia de nulidad.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Lo razonado en las consideraciones novena, décima, décima primera y décima segunda de la sentencia de nulidad.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 7, 8, 9, 41, 162, 420, 425 y siguientes y 459 del Código del Trabajo, **se declara:**

I.-Que se rechaza la excepción de incompetencia opuesta por la demandada.

II. Que **SE ACOGE** la demanda deducida por Pablo Alejandro Fuentes Astudillo en contra del Ministerio Secretaria General de Gobierno y, en consecuencia, se declara que entre las partes existió una relación laboral regida por el Código del Trabajo, que estuvo vigente desde el 01 de julio de 2014 y hasta el 09 de abril de 2018, fecha esta última en que concluyó por voluntad del empleador sin invocación de causa legal.

III. Que, como consecuencia de lo anterior, se condena a la demandada a pagar las siguientes sumas de dinero y por los conceptos que se indican:

a.- La suma de \$1.247.467, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo;

b.- La suma de \$5.097.868, por concepto de indemnización por años de servicio;

c.- La suma de \$2.548.934, por concepto de aumento del 50% de la indemnización por años de servicio;

d.- Las cotizaciones previsionales, por todo el periodo trabajado, debiendo oficiarse a las entidades pertinentes para los fines a que haya lugar.

II.- Que las sumas señaladas deberán pagarse con los reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

III.- Que se rechaza la demanda de nulidad del despido.

IV.- No se condena en costas a la demandada, por no haber sido totalmente vencida.



El ministro suplente señor Espinosa fue del parecer de no dictar sentencia de reemplazo, en razón de los argumentos que esgrimió en su disidencia en la sentencia de nulidad.

Redacción del ministro suplente, Juan Carlos Espinosa Rojas.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 340-2018.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de La Serena, integrada por los Ministro titulares señora Marta Maldonado Navarro, señor Christian Le-Cerf Raby y el Ministro suplente señor Juan Carlos Espinosa Rojas. *No firma el señor Espinosa no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse en comisión de servicio.*

En La Serena, a once de julio de dos mil diecinueve, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de La Serena integrada por los Ministros (as) Marta Silvia Maldonado N., Christian Michael Le-Cerf R. La Serena, once de julio de dos mil diecinueve.

En La Serena, a once de julio de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.