

C.A. de Temuco

Temuco, veintidós de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS:

En Causa RIT T-180-2018 RUC 18- 4-0126285-3 del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, con fecha quince de noviembre del año dos mil dieciocho, se dictó sentencia definitiva por el Juez Titular, Sr. Robinson Fidel Villarroel Cruzat, por la cual se rechaza la alegación de falta de legitimación activa y pasiva planteada por la demandada, se declara sin lugar la denuncia por vulneración de derechos fundamentales deducida en esta causa por don JUAN LUCIANO ANTIPÁN PILQUINAO en contra de FISCO DE CHILE; y se acoge la demanda deducida, sólo en cuanto se declara que entre las partes existió una relación laboral desde el 1 de septiembre de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2017, condenándose al Fisco de Chile al pago de las cotizaciones de previsión social por dicho período y en base a la remuneración mensual que se percibió en cada año, para cuyo efecto se oficiará a las instituciones correspondientes de conformidad al artículo 461 del Código del Trabajo.

En contra de dicho fallo, ambas partes dedujeron sendos recursos de nulidad, conforme se pasa a relacionar:

El abogado Sr. Jorge Gajardo Castro, en representación del demandante, dedujo recurso de nulidad, esgrimiendo la causal establecida en el artículo 477 del Código del Trabajo en relación con los artículos 5 y 10 de la Ley N°19.733.

Pide que esta Corte, conociendo del recurso, anule la sentencia definitiva, por haber ésta incurrido en una infracción de la ley, acogiendo la causal invocada y dictando la consiguiente sentencia de reemplazo, acogiendo la demanda en todas sus partes, con costas.

El abogado Sr. Manuel Espinoza Torres, en representación del FISCO DE CHILE, por su parte, dedujo recurso



de nulidad fundado igualmente en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, sosteniendo que el fallo fue dictado con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, específicamente en cuanto, al acogerse parcialmente la demanda por la cual se solicitó se declarase la existencia de una relación laboral, se condena al Fisco de Chile al pago de cotizaciones previsionales entre el 17(sic) de septiembre de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2017.

Solicita que esta Corte, conociendo del recurso y acogiénolo, resuelva que se anula la sentencia y se dicte sentencia de reemplazo que, efectuando una correcta aplicación de las normas que señala como infringidas, rechace la demanda en cuanto condena al pago de cotizaciones previsionales, con costas.

Se declararon admisibles los recursos y se procedió a la vista de la causa con fecha 02 de julio del año en curso, escuchándose los alegatos de ambas partes.

CONSIDERANDO:

I.-RESPECTO DEL RECURSO DE NULIDAD DE LA PARTE DEMANDANTE:

PRIMERO: Que la parte demandante ha fundado el recurso deducido en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, sosteniendo que el fallo fue dictado con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Para fundar su arbitrio efectúa una síntesis de la demanda deducida por su parte, de la contestación de la contraria, de la audiencia de juicio y de la sentencia, destacando que el argumento central del fallo que se impugna, se encuentra en los considerandos 13° y 14°, que reproduce.

Señala como infringidos los artículos 5 y 10 de la Ley N°19.733, que ampara al demandante en su calidad de periodista y refiere que el artículo 5° señala que “Son periodistas quienes estén en posesión del respectivo título universitario de periodista, reconocido válidamente en Chile, y aquéllos a quienes la ley reconoce como tales”, y que el



artículo 10 establece que: “Para ejercer los cargos de jefe de prensa o periodista, en algún órgano de la administración centralizada o descentralizada del Estado, o en alguna de sus empresas, se requerirá estar en posesión del título de periodista, de acuerdo a lo establecido en el inciso precedente”.

Argumenta que tal como se probó en juicio, el demandante acreditó su calidad de periodista, con el certificado de inscripción en el Colegio de Periodistas de Chile, con el N°4.139 desde el 17 de octubre de 2002, por lo que cumplía con el perfil exigido por la demandada y es más, el cargo de periodista titulado sólo es necesario para un cargo de jefatura de la Dirección de Comunicaciones de la Subsecretaría de Transportes, (que sólo se encuentra en la ciudad de Santiago) y no para regiones, donde sólo opera un encargado de comunicaciones.

Está más que claro, entonces, que la desvinculación del actor no obedeció a ningún criterio real basado en su capacidad o idoneidad personal, por lo que es evidente que en su caso, terminó en forma arbitraria e infundada su contrata en circunstancias que existen funcionarios contratados en las mismas condiciones para realizar sus mismas funciones.

Segundo: Que el recurso de nulidad laboral es un recurso de derecho estricto, lo que significa que su interposición está sujeta a determinadas causales, establecidas taxativamente en la Ley, e impone al recurrente la carga de determinar los fundamentos de la causales que alega lo que determina la competencia del Tribunal Ad Quem.

Tercero: Que al haberse invocado el vicio de nulidad contemplado en el artículo 477 del Código del Trabajo, necesariamente se entiende que los hechos fijados por el Tribunal son correctos, pero que el derecho aplicado está errado y, en dicha virtud el recurrente acepta los hechos asentados por el Juez, sólo que en su concepto, se ha incurrido en una infracción de Ley.

Cuarto: Que han de analizarse, en consecuencia, cuáles fueron los hechos que se dieron por acreditados en la sentencia, para



determinar si en base a ellos el Tribunal ha incurrido en la infracción de Ley denunciada.

Quinto: Que para un adecuado entendimiento de los hechos que se dieron por acreditados, necesario es tener presente que en el considerando 10° de la sentencia, el Juez efectúa una síntesis de la demanda y señala que “El actor sostiene que su desvinculación es ilegal y arbitraria, por cuanto no se habrían expresado las razones jurídicas que justificarían su despido y las que se expresan son derechamente insuficientes y falsas; porque fue realizado con una persona incompetente para ello, por tanto debe entenderse que no existe una real manifestación de voluntad por parte del organismo y porque pese a hacerse mención a una supuesta falta de formación y conocimientos para el ejercicio de las funciones y a una supuesta necesidad de implementar políticas gubernamentales de austeridad en el gasto, en su cargo fue contratada doña Josefa Isabel Iturriaga Guzmán, periodista quien ya ejerció dichas funciones en el mismo período anterior de la autoridad regional don Luis Calderón Ramírez (2010-2014). Alega que el término arbitrario e ilegal de su contrata ha sido abiertamente discriminatorio en los términos del artículo 485, inciso 2, del Código del Trabajo, en relación al artículo 2 del mismo cuerpo normativo, además de lesivo de su integridad psíquica en los términos del inciso primero de la misma norma, toda vez que ésta se realizó de manera intempestiva y sin razón aparente lo cual le ha hecho cuestionar incluso su capacidad profesional afectándolo innegablemente en la percepción que tiene de sí mismo, disminuyendo su autoestima y manteniendo a la fecha sentimientos de frustración y desánimo.”

Sexto: Que teniendo presente los fundamentos de la acción impetrada y luego de analizar la prueba rendida, en el párrafo final del considerando 11°, el sentenciador establece que “no se ha acreditado indicio alguno que permita estimar que con motivo de la desvinculación y los hechos que la rodearon, se afectó la integridad física o psíquica del demandante, más allá de la lógica reacción de



pesar que pudo haber tenido el actor al enterarse del término anticipado de su contratación, pero que en caso alguno satisface algún grado de lesividad que dé plausibilidad a una acción de tutela.

En el considerando 14º, por su parte, se estableció por el Juez de la causa que “el Secretario Regional Ministerial de transportes y telecomunicaciones de esta región, compareciendo a declarar en calidad de testigo, señaló que tuvo prácticamente nula relación con el demandante, ya que cuando llegó el actor salió con licencia médica. Indicó además que el actor estaba contratado en una planta administrativa y ejercía funciones que correspondían a la planta profesional, y que debían realizarse por un periodista profesional, calidad que no tenía el actor. En este punto, el actor reconoció en su confesional que no tiene el título de periodista. El hecho de estar afiliado al colegio de periodistas de Chile, no lo convierte en profesional.

El testigo señaló que al llegar se encontró con que la Secretaría Regional tenía una mala imagen, producto de actos delictuales en los que se incurrió por parte de una funcionaria en la administración anterior, y por eso debía revitalizar la imagen del servicio público, para lo cual requería a una persona profesional, contratando para estos efectos doña Josefa Iturriaga, conocido rostro de televisión del medio local.

Si a eso se suma el hecho que el actor, a los pocos días de efectuado el cambio de administración y al día siguiente de asunción del nuevo Secretario Regional Ministerial, presentó licencia y no regresó a trabajar nunca más, cursándose la desvinculación mientras estaba pendiente su última licencia médica, resulta que la decisión de terminar anticipadamente su vínculo y contratar a otra persona para ejercer sus funciones es una decisión plausible, que se encuentra debidamente respaldada por la solicitud del secretario regional ministerial, las mismas que se indican en la resolución 288 / 103/2018 que puso término anticipado a su designación.



De esta forma, el acto administrativo aparece debidamente motivado y fue dictado por la misma autoridad que procedió anteriormente a su nombramiento, por lo que no puede considerarse arbitrario en los términos planteados por el actor.

En definitiva, no hay una discriminación arbitraria, sino que el término de una contrata basado en argumentos dados por el titular de la Secretaría regional ministerial; en la contratación de una persona que tenía un título profesional que el actor no gozaba; y no concurre ningún criterio sospechoso de aquellos establecidos en el artículo segundo del código del trabajo, por cuanto no se invocó ni acreditó un móvil político, más allá del hecho de haber ingresado a la actora a prestar servicios bajo la anterior administración.”

Séptimo: Que conforme se desprende de lo relacionado en las motivaciones precedentes, el Tribunal concluyó que no se habían acreditado los supuestos de la acción impetrada, y especialmente de los indicios necesarios para sustentar la demanda de tutela laboral, estableciendo además, que la contraria había justificado suficientemente su actuar, por lo que teniendo presente lo anterior, necesario es concluir que el Juez no ha efectuado una errónea aplicación de las normas legales cuya vulneración se ha denunciado por la parte demandante.

En efecto, se denuncian como infringidos los artículos 5 y 10 de la ley 19.733 SOBRE LIBERTADES DE OPINION E INFORMACION Y EJERCICIO DEL PERIODISMO.

El artículo 5° señala que “Son periodistas quienes estén en posesión del respectivo título universitario, reconocido válidamente en Chile, y aquéllos a quienes la ley reconoce como tales”.

Dicha norma legal no ha sido vulnerada por el sentenciador, quien estableció que el actor estaba contratado en una planta administrativa y ejercía funciones que correspondían a la planta profesional, que debían realizarse por un periodista profesional, calidad que no tenía el actor, lo que en consecuencia, sólo dice relación con la



constatación de una circunstancia fáctica en orden a que el actor no ostenta el título universitario de periodista.

El artículo 10 de la Ley en comento, por su parte, establece que “Los medios de comunicación social deberán tener un director responsable y, a lo menos, una persona que lo reemplace.

El director y quienes lo reemplacen deberán ser chilenos, tener domicilio y residencia en el país, no tener fuero, estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, no haber sido condenados por delito que merezca pena aflictiva y, en los dos últimos años, no haber sido condenados como autores de delitos reiterados o como reincidentes en delitos penados por esta ley.

La condena a pena aflictiva hará cesar al afectado, de inmediato, en la administración del medio.

Para ejercer los cargos de jefe de prensa o periodista, cuando así lo requiera la respectiva planta, en algún órgano de la administración centralizada o descentralizada del Estado, o en alguna de sus empresas, se requerirá estar en posesión del título de periodista, de acuerdo a lo establecido en el inciso precedente.

La nacionalidad chilena no se exigirá si el medio de comunicación social usare un idioma distinto del castellano.”.

La norma legal antes referida, tampoco ha sido vulnerada en la sentencia, pues su inciso cuarto regula la exigencia de estar en posesión del título de periodista, en los casos allí señalados, que corresponden a situaciones distintas a la de la presente causa, y no conlleva una limitación en torno a que la Administración pueda establecer, como perfil de otro cargo, la exigencia de un determinado título universitario u otra clase de competencias o aptitudes.

En dicho orden de ideas, ha de tenerse presente que el inciso tercero del artículo 17 del Estatuto Administrativo señala que las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación, lo cual ha sido objeto de pronunciamiento por la



Contraloría General de la República al sostener que “la autoridad se encuentra facultada para fijar un perfil que responda a las necesidades de los empleos de que se traten y, asimismo, para otorgar una mayor valoración a aquellas capacidades que se estiman deseables para el cumplimiento de la función definida”. (Dictamen 13.021 Fecha: 25-V-2018)

Octavo: Que a lo anterior ha de aunarse como ya se dijo, que la sentencia dio por establecido, de manera inamovible para esta Corte, que no se había acreditado indicio alguno que permita estimar que con motivo de la desvinculación y los hechos que la rodearon, se afectó la integridad física o psíquica del demandante, dándose por acreditado, además, que el actor, a los pocos días de efectuado el cambio de Administración y al día siguiente de asunción del nuevo Secretario Regional Ministerial, presentó licencia médica y no regresó a trabajar nunca más, cursándose la desvinculación mientras estaba pendiente su última licencia médica, por lo que se estableció que la decisión de terminar anticipadamente su vínculo y contratar a otra persona para ejercer sus funciones era una decisión plausible, que se encontraba debidamente respaldada por la solicitud del Secretario Regional Ministerial, supuestos aquéllos, que no se ven alcanzados de manera alguna por los fundamentos del recurso, de modo tal que el arbitrio intentado, no podrá prosperar, y deberá ser desechado, al no existir infracción de ley, en este caso de las dos normas legales citadas por el actor, que hubiese influido en lo dispositivo de la sentencia.

II-RESPECTO DEL RECURSO DE NULIDAD DE LA PARTE DEMANDADA:

Noveno: Que la parte demandada, Fisco de Chile, ha fundado igualmente el recurso de nulidad deducido en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo, sosteniendo que el fallo fue dictado con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, específicamente en cuanto, al acogerse parcialmente la demanda por la cual se solicitó se declarase la



existencia de una relación laboral, se condena al Fisco de Chile al pago de cotizaciones previsionales entre el 17(sic) de septiembre de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2017.

Expone al efecto que en el considerando 21° de la sentencia el Juez establece que "En el caso de autos aparece claro que la prestación de servicios del demandante, en calidad de experto, no satisface los requerimientos legales del artículo referido, por cuanto las labores que cumplía no eran accidentales, sino que permanentes al interior de la institución. En cuanto a las demás hipótesis del artículo 11, por cierto ninguna de ellas concurre más allá que en alguno de los contratos se hubiere especificado alguna función", en tanto en el considerando 22°, se consigna que "No reuniéndose los requisitos para estimar que el actor estuviere válidamente contratado en virtud de un convenio honorarios, debe estimarse que su contratación ha sido ilegal, por lo que su prestación de servicios debe regularse supletoriamente por las normas del código del trabajo, como indica el artículo primero inciso tercero de dicho cuerpo legal. La sola circunstancia que la institución no pueda contratar en virtud de las normas del código del trabajo a una determinada persona, no puede ser una excusa aceptable para aplicar de manera ilegal un estatuto que atendida las circunstancias de la prestación de los servicios es improcedente. De esta forma, como la prestación de servicios del demandante reúne todos y cada uno de los requisitos del artículo séptimo del código del trabajo, debe concluirse que entre las partes existió una sucesión de contratos de trabajo de carácter informal, que de conformidad al artículo 159 N° 4 pasaron a constituir un contrato indefinido; con un horario determinado y con el pago de una remuneración de carácter mensual acordada en cada contratación".

Expone el recurrente, que la infracción de ley se produce al condenar a su parte al pago de las cotizaciones de seguridad social y de salud señaladas en la sentencia de la instancia, toda vez que en razón del principio de legalidad, al Fisco le es imposible contratar bajo la



normativa contemplada en el Código del Trabajo. Del mismo modo este principio impide el pago de prestaciones que no se encuentren autorizadas por ley, ya que el principio de legalidad opera en forma dual (Legalidad Dual): por una parte existen normas que fijan qué es lo que el órgano debe hacer y cómo hacerlo (legalidad competencial) y, por otra, están las normas que destinan los recursos financieros para llevar a cabo las funciones encomendadas (legalidad presupuestaria).

Así las cosas, la vinculación de la actora 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.-

En efecto, dichos contratos constituyeron un estatuto especial: actos administrativos que gozaban de presunción de legalidad según lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, y el inciso final del artículo 2 de la ley 19.880. De esta manera, atendida la naturaleza civil de aquellos contratos, el Fisco de Chile carecía de título para hacer pago a las cotizaciones de seguridad social y de salud demandadas por la actora 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 de seguridad social y salud desde la fecha en que ésta se encuentre ejecutoriada, pero jamás antes de esa data. Sostener lo contrario importaría no sólo contravención a la ley, sino que importaría además una sanción desproporcionada para el Fisco de Chile, atendida la elevada cuantía que importan los reajustes, intereses y multas establecidas en la ley 17.322 que establece el procedimiento ejecutivo para el cobro de cotizaciones de seguridad social.

Señala que se han infringido las siguientes disposiciones:



1) El artículo 1° de la ley N°18.834, Estatuto Administrativo y el artículo 15 de la ley N° 18.575, en relación con el artículo 11 del aludido Estatuto Administrativo.

2) Los artículos 6 y 79 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 Procedimientos Administrativos.

3) Artículo 4 inciso 2° y artículo 9 inciso 3° del D.L N° 1263; 4) Artículo 58 del Código del Trabajo.

Sostiene que el artículo 1° de la ley N°18.834, Estatuto Administrativo, señala que "Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los Servicios Públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el inciso 2° del art.18 de la Ley 18.575.

Del mismo modo, el artículo 15 de la ley 18.575, previene que: "El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley en las cuales regulará el ingreso, los derecho y deberes, la responsabilidad administrativa y la cesación defunciones".

Conforme a dichos preceptos legales las relaciones entre la parte demandante y la Administración demandada estaban necesariamente sometidas a normas de orden estatutario.

El estatuto aplicable es el contenido en el artículo 11 de la ley N918.834, Estatuto Administrativo, norma que facultó para contratar los servicios de la actora utilizando para ello la contratación de personal bajo la modalidad de honorarios. Otro estatuto, como el dispuesto en el Código del Trabajo, resulta inaplicable para la Administración del Estado para un caso como el de marras.

El artículo 11 de la ley N°18.834 señala claramente en su inciso primero que: "La Administración- podrá contratar sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior cuando



deban realizarse labores accidentales y que no sean habituales de la institución" y, además, según su inciso segundo: "[...] se podrá contratar sobre la base de honorarios la prestación de servicios para cometidos específicos conforme a las reglas generales" y, agrega su inciso tercero: "[...] las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las normas de este Estatuto".

Así las cosas, el actor fue contratado sobre la base de honorarios a suma alzada; es decir, sus servicios fueron contratados y se ejecutaron ateniéndose a una modalidad prevista por la ley.

De esta manera, en virtud del estatuto aplicable al vínculo entre la actora y el Servicio Público referido, se pactó una contraprestación económica, que se pagaba mensualmente. Para proceder a dicho pago la actora debía emitir las correspondientes boletas de honorarios por sus servicios y previo a recibir la retribución económica, debía evacuar un informe de desempeño, el que debía reflejar el cumplimiento de las obligaciones contraídas al efecto, hecho que fue probado en juicio.

En tal sentido, los contratos a honorarios suscritos entre el demandante y la Administración constituyeron un estatuto especial que, en las materias en ellos consagradas, rigió en forma íntegra las relaciones entre las partes, quienes conocían, querían y aceptaban dicho estatuto como el que reglaba completamente su vinculación.

Durante el tiempo que la parte demandante sirvió en la Administración su relación se rigió por convenios a honorarios a suma alzada, por lo que no le asistía al Fisco de Chile, aparte de la retención y pago del impuesto respectivo, la obligación de retener y enterar cotización alguna de seguridad social y de salud en los organismos previsionales.

En lo relativo a este punto es importante tener presente lo señalado por la Contraloría General de la República en innumerables Dictámenes, según los cuales, los expertos contratados bajo base de honorarios, no invisten la calidad de funcionarios públicos y sus



derechos y obligaciones son los establecidos en el respectivo contrato; no rigen a su respecto las disposiciones del Estatuto Administrativo ni las del Código del Trabajo, y por lo mismo, resulta improcedente que el fisco haga pago de cotización de seguridad social alguna.

El pretender lo contrario, esto es, que al Fisco de Chile le correspondía el retener, declarar y pagar cotizaciones previsionales y de salud a las personas que se desempeñan bajo el vínculo a honorarios en la Administración del Estado, lleva aparejada una ilegalidad, violentando la supremacía Constitucional, contemplada en el artículo 6 y 7 de la Constitución Política de la República, en relación con lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 19.880. Dichas normas establecen que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella (para el caso concreto, el artículo 11 del Estatuto Administrativo y demás normas de Derecho Público Administrativo aplicables) y deben desarrollar sus funciones dentro de su competencia.

Sobre el particular, y un mejor análisis, ha de tenerse presente 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 (legalidad competencial) y, por la otra, están las normas que destinan los recursos financieros para llevar a cabo las funciones encomendadas (legalidad presupuestaria). El juzgamiento del actuar del órgano nunca puede hacerse sin tener presente esta dualidad a que se hace referencia. De esta manera, en la sentencia de autos el juzgador vulnera esa legalidad dual.

Esta transgresión precisamente ocurre cuando se condena al Fisco al pago cotizaciones de seguridad social en los organismos previsionales respecto de trabajadores que han presentado servicios a honorarios al amparo del artículo 11 del Estatuto Administrativo.



En efecto, en materia de administración de haberes públicos y como expresión del principio de legalidad, se debe observar el principio de legalidad del gasto público.

Luego, al disponerse que el Fisco pague cotizaciones previsionales por un periodo en que no correspondía su entero por no existir relación laboral, y por ende, no había norma que habilitaría a realizar dicho desembolso, se contravienen no solo las normas que rigen la legalidad competencial sino que particularmente las normas sobre legalidad presupuestaria, contenidas el artículo 100 de la Constitución que dice: Las Tesorerías del Estado no podrán efectuar ningún pago sino en virtud de un decreto o resolución expedido por autoridad competente, en que se exprese la ley o la parte del presupuesto que autorice aquel gasto. Los pagos se efectuarán considerando, además, el orden cronológico establecido en ella y previa refrendación presupuestaria del documento que ordene el pago.

Al hacerlo se infringe lo señalado tanto el inciso 2° del artículo 4 y como en el inciso 3° del artículo 9, ambos del DL 1263 sobre Administración Financiera del Estado.

El artículo 4 del DL 1263 establece y consagra el denominado principio de Legalidad del Gasto, al disponer: "todos los ingresos que perciba el Estado deberán reflejarse en un presupuesto que se denominará del Sector Público, sin perjuicio de mantener su carácter regional, sectorial o institucional.

Además, todos los gastos del Estado deberán estar contemplados en el presupuesto del Sector Público".

Lo anterior, significa que no puede haber erogación o gasto público sin habilitación legal previa y que no se puede efectuar cualquier tipo de desembolso. Los únicos válidamente ejecutables son aquellos descritos en la tipología del clasificador presupuestario respectivo y que no se verifica respecto del pago de cotizaciones de seguridad social ni de salud para personas que laboran en la Administración bajo una prestación de servicios a honorarios.



En este sentido, la sentencia también transgrede lo señalado en el inciso 3° del artículo 99 del mismo D.L N 1263, que señala: "En los presupuestos de los servicios públicos regidos por el Título II de la ley N° 18.575 se deberán explicitar las dotaciones o autorizaciones máximas relativas a personal. Para estos efectos, las dotaciones máximas de personal que se fijen incluirán al personal de planta, a contrata, contra todo a honorarios asimilado a grado y a jornal en aquellos servicios cuyas leyes contemplen esta calidad".

De esta manera, mientras subsistió la relación bajo honorarios a suma alzada, el Fisco de Chile se encontraba fáctica y jurídicamente imposibilitado para cumplir con lo señalado en el artículo 58 del Código del Trabajo, que ordena al empleador deducir de las remuneraciones las cotizaciones de seguridad social.

El Fisco, durante la vigencia de la relación convencional con la parte demandante carecía de un título para retener y pagar en las instituciones de seguridad social las cotizaciones que señala aquella norma.

Lo anterior lleva a concluir que sólo por norma legal expresa un servicio público puede contratar personal al amparo del derecho laboral común, y si se realizara ello, sin la existencia de una ley previa, se incurre en un ilícito penal.

Para el caso de marras, nunca existió norma que autorizare o permitiese la contratación sobre la base de un contrato regido por el Código del Trabajo, por lo que nunca existió obligación de entero de cotizaciones en los organismos de seguridad social.

En efecto la relación laboral se verifica únicamente con la dictación de sentencia de autos ya que la sentencia de marras es declarativa, tal como lo reconoce el propio sentenciador en la parte decisoria del fallo cuando señala "...pago de cotizaciones previsionales de seguridad social y de salud, a título declarativo...".

Atendiendo a la circunstancia que la relación laboral entre las partes existe únicamente en razón de un fallo que así lo establece y por



aplicación del principio de legalidad, resulta improcedente la condena al pago de los gastos de régimen previsional mientras estuvo vigente el contrato de prestación de servicios a honorarios.

Este razonamiento corresponde a la correcta interpretación de acuerdo con lo que se argumentará a continuación, citándose al efecto lo resuelto en causa Rol 41.760-2017, de fecha 7 de mayo del 2018, dictado por la Cuarta Sala de la Excma. Corte Suprema, que determina la no aplicación de la sanción de nulidad del despido cuando la sentencia reconoce la existencia de una relación laboral entre el demandante y una Municipalidad, pero sin condenar a esta última al pago de las cotizaciones previsionales y de salud.

En todo caso, se debe eximir al Fisco de Chile de la obligación de pagar recargos, reajustes e intereses, ya que, como se ha dicho, el Fisco de Chile no pudo encontrarse en mora de pago de estas prestaciones, por lo que no procede el cobro de recargos, multas, reajustes o intereses.

En cuanto a la influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, señala que una correcta aplicación del derecho habría rechazado la pretensión de la actora en cuanto al pago de cotizaciones de seguridad social, pues tal y como lo señala la Excma. Corte Suprema en su nueva doctrina, la relación laboral existe únicamente en razón de una sentencia constitutiva. De esta manera, por aplicación del principio de legalidad del que dimanan 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 la actora 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.

Décimo: Que tal como se precisó en el motivo tercero de este fallo, al invocarse la causal de nulidad por infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo contemplada en el



artículo 477 del Código del Trabajo, es requisito ineludible que no se discutan los hechos asentados en la sentencia.

En dicho orden de ideas ha de tenerse presente que en la sentencia se estableció que durante el periodo que medió entre el 1 de septiembre de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2017, la Administración contrató al actor fuera de los supuestos establecidos por el artículo 11 de la Ley 18.834, de modo tal que entre las partes existió una relación laboral.

Lo anterior conlleva el reconocimiento de los derechos y obligaciones que impone el estatuto laboral, tanto para el trabajador como al empleador, entre ellos los establecidos en el artículo 58 del Código del Trabajo, a partir de lo cual nace para el actor, el derecho a impetrar las prestaciones propias de dicha relación laboral y especialmente el pago de las cotizaciones previsionales, por lo que no puede atribuírsele al sentenciador el haber incurrido en infracción de ley, al acoger en esa parte las pretensiones del actor, y por el contrario, aparece que ha aplicado correctamente el derecho, a los hechos establecidos en la sentencia.

Undécimo: Que la sentencia impugnada, además, se ajusta a la interpretación que ha sostenido la Excelentísima Corte Suprema de Justicia en reiterados fallos, entre ellos el dictado con fecha 20 de junio de 2019, al conocer de un recurso de unificación de jurisprudencia, en causa Rol 25.060-2018, cuyos argumentos esta Corte comparte y hace suyos, en que si bien se concluye 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, se sostiene, acto seguido, que “lo anterior no altera la obligación de enterar las cotizaciones previsionales adeudadas por el período en que se reconoció la existencia de la relación laboral”.



La sentencia, en consecuencia, no ha sido dictada con infracción de las normas que la parte demandada ha señalado como vulneradas, razón por la cual el recurso de nulidad ha de ser desechado.

Décimo Primero: Que por lo expresado precedentemente, no configurándose los vicios de invalidación de la sentencia, se desestimarán ambos recursos de nulidad, en la forma que se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

En mérito de lo expuesto, y visto además, lo dispuesto en los artículos 474, 477, 478, 480 y 482 del Código del Trabajo, se declara, que SE RECHAZAN, los recursos de nulidad deducidos por el abogado Sr. Jorge Gajardo Castro, en representación del demandante, y por el abogado Sr. Manuel Espinoza Torres, en representación del FISCO DE CHILE, en contra de la sentencia definitiva dictada con fecha quince de noviembre del año dos mil dieciocho, por el Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco don Robinson Villarroel Cruzat en causa RIT T-180-2018 RUC 18- 4-0126285-3, la que por ende, no es nula, sin costas de los recursos.

Notifíquese, incorpórese a la carpeta digital y devuélvase.

Redacción de la Ministra Suplente Sra. Cecilia Subiabre Tapia.

Laboral - Cobranza-511-2018.



Proveído por el Señor Presidente de la Segunda Sala de la C.A. de Temuco.Se hace presente que el Ministro Sr. Aner Padilla Buzada y el Fiscal Judicial Sr. Óscar Viñuela Aller, no firman, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y ala cuerdo respectivo, por encontrarse con licencia médica y con feriado legal, respectivamente.

En Temuco, a veintidós de julio de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

