

Santiago, cuatro de enero de dos mil veintiuno.

Victos

Por sentencia de fecha de fecha tres de diciembre de dos mil diecinueve, recaída en los autos RIT O-2222-2019, el Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago, acogió la demanda interpuesta por doña Patricia Alejandra Feliú Rabaji en contra de las demandadas Pontificia Universidad Católica de Chile y UC Christus Servicios ambulatorios SpA, sobre declaración de relación laboral, despido injustificado, nulidad del despido, ordenando el pago de las prestaciones que indica, sin costas.

En su contra, las demandadas UC Christus Servicios Ambulatorios SpA y Pontificia Universidad Católica de Chile interpusieron recursos de nulidad, fundados en iguales causales, mismos argumentos y con similares peticiones concretas.

Ambos recursos interponen tres veces y de forma subsidiaria, la causal de infracción de ley del artículo 477 del Código del Trabajo, en relación a los artículos 7º, 8º y 162 del Código referido.

Solicitan se anule la sentencia y dicte sentencia de reemplazo que rechace la demanda en todas sus partes.

Declarados admisibles los recursos, se procedió a la vista de estos, oportunidad a las que comparecieron los abogados de las partes, quienes fueron escuchados por videoconferencia.

## **Y CONSIDERANDO**

Siendo, como se ha dicho, ambos recursos idénticos no solo en cuanto a las causales invocadas, sino que, además, en los fundamentos que las sustentan, serán objeto de un único análisis.

**PRIMERO:** Señalan los recurrentes que el sentenciador en el considerando octavo de la sentencia infringe el artículo 7 del Código del Trabajo, ya que desde el momento que señala que tanto la demandante como un compañero se repartían las horas de trabajo para dar continuidad a los servicios sin mediar intervención de su representada vulnera el verdadero sentido y alcance que tiene el vínculo de subordinación y dependencia establecido en el referido precepto legal.



Agregan que la sentencia reconoce que cualquier trabajador, puede determinar su jornada siempre que dé continuidad al servicio prestado. Si es el trabajador el que determina su jornada, no se estaría frente a un contrato de trabajo.

Indican que lo expuesto en la sentencia es contrario a derecho por cuanto para que una persona pueda ser considerada trabajador de otra, debe prestar a ésta servicios personales, ya sea intelectuales o materiales, mediando subordinación o dependencia en aspectos que son de la esencia de los servicios contratados.

Agregan que el fallo mediante un análisis temporal invertido justifica sus aseveraciones señalando que lo que se conversaba sobre el horario de prestación de servicios en un correo electrónico de fecha 06 de marzo de 2017 con la demandante no es nada diferente a lo que ocurre con cualquier trabajador.

Indican que el sentenciador de la instancia asevera en el marco de la determinación de la jornada que: “ese primer momento es evidentemente libre, pero en lo sucesivo ambas partes se ajustan a lo acordado.” Si ambas partes se hubiesen ajustado a lo acordado, el evidente incumplimiento horario que queda plasmado en el correo electrónico habría dado paso a la aplicación de alguna medida disciplinaria... amonestación, descuento en incluso despido por incumplimiento de las obligaciones que impone el contrato, lo que no sucede en este caso.

Transcriben la sentencia en cuanto señala: “Que el hecho de que una persona tenga más de un empleo tampoco es óbice para la existencia de una relación de trabajo, en la contestación de la demanda se argumenta que la actora prestaba servicios para otras instituciones, lo que habría impedido que se configure la relación laboral, pero en ningún momento el Código del Trabajo establece que un trabajador solo puede tener un vínculo laboral, de hecho es un derecho constitucionalmente consagrado en el Art. 19 N.º 16 de la Constitución la libertad de trabajo y la libertad de contratación en materia laboral, por lo que un trabajador puede tener tantos vínculos laborales o de prestación de servicios como las horas del día lo permitan”..... agrega “el oficio de Integra médica de cuenta de que la



demandante realiza prestación de servicios, pero solo a nivel de consultas ambulatorias, con un horario que puede ser bloqueado libremente por ella, lo que deja en claro que en ese caso la demandante puede determinar horas de atención libremente y de manera específica día a día, aparece así que lo que dicha empresa espera es que la demandante concurra a las horas que hayan sido tomadas por los pacientes, pero el oficio es claro cuando señala que el bloqueo de horas es libre para la demandante, por lo que no se aprecia que este vínculo de prestación de servicios haya impedido la configuración de una relación laboral para con las demandadas, considerando además que de acuerdo a lo que se ha expresado en el considerando anterior, aparece que la demanda solo prestaba servicios en el Hospital Clínico de la Universidad Católica hasta las 16:00 horas, quedando largo tiempo en el día para otras actividades. Por tanto, la prueba relativa a boletas de honorarios, exhibición de dichas boletas de honorarios y la página de la red “LinkedIn” no impiden la existencia de una relación laboral como la que se demanda, porque a lo sumo prueban que la actora hacía otras actividades, pero en ningún caso que ellas hayan sido incompatibles con la prestación de servicios subordinados para las demandadas, por el contrario, la impresión de la página LinkedIn prueba que la demandante se presentaba como habiendo prestado servicios solo para el Hospital Clínico de la Universidad Católica, para la Red Salud UC y para Integra médica, en donde, como hemos dicho, podía bloquear libremente su horario, sin ninguna limitación.”

Expresan que lo señalado en el considerando noveno, vulnera nuevamente la norma señalada desde el momento que determina que la prestación de los servicios en Integra médica se diferencia de la prestada para su representada en el hecho que la actora, entre otras cosas podía libremente bloquear su horario, asumiendo que en el caso de autos no.

Señalan que, si efectivamente las partes de este juicio se hubiesen querido vincular mediante el estatuto laboral, la actora, al haber ejecutado la conducta descrita en el correo presentado por ella, esto es dar por terminada su jornada de trabajo una hora antes de lo pactado y en forma



unilateral, habría sido sancionada por hacer abandono sin causa justificada de su puesto de trabajo, sin embargo, eso simplemente nunca sucedió.

Manifiesta que el considerando Décimo de la sentencia, el juez señala: “Que la forma en cómo se expresa la subordinación de una persona que tiene este tipo de funciones no puede darse en términos de una instrucción precisa y determinada sobre cómo hacer una atención fonoaudiológica, porque para eso precisamente se contrata a la demandante, para que dentro de su área de experticia realice el trabajo que otras personas no pueden hacer porque no tienen los conocimientos técnicos específicos que requiere su actividad, de manera tal que es evidente que un superior no puede dar instrucciones de cómo atender a uno u otro paciente, aun cuando esa superioridad tenga la misma profesión que la demandante, porque para que ello ocurriese sería necesario que esa jefatura estuviera en el mismo lugar y pudiera evaluar al paciente y determinar los pasos a seguir, por tanto, cuando se contrata a un profesional no es para indicarle paso a paso como hacer su trabajo, sino que para encargar una función que realiza según su experiencia y conocimiento. Así, la subordinación no puede ser determinada por la existencia de instrucciones particulares para el trabajador sobre cómo hacer cada una de las labores que le ha sido encomendada en cada uno de los días en que concurre a trabajar, porque ello es impracticable, lo que evidentemente cabe al empleador es dar instrucciones, procedimientos y ejercer control sobre los trabajadores, eso es lo que caracteriza una relación subordinada, no el hecho de que un fonoaudiólogo reciba instrucciones específicas técnicas para cada paciente que atiende. Para determinar la existencia de un vínculo de subordinación y dependencia no existen elementos que resulten excluyentes, en el sentido de que su presencia implica la existencia de la relación laboral y su ausencia la descarta, ya que no se trata de completar un catálogo definido de elementos que deben concurrir, sino que lo relevante para determinar si es que hay vínculo de subordinación y dependencia es el control sobre el trabajo del dependiente, en la medida que los ritmos, tiempos y formas de trabajo sean fijados por el empleador habrá una relación subordinada...”



Indican que el reconocimiento expreso de la ausencia de instrucciones particulares técnicas es una situación que evidencia, en conjunto con otros elementos, la inexistencia de una prestación que se ejecuta en los términos señalados por el artículo 7 del Código del Trabajo. Aceptar que un trabajador no puede ser objeto de medidas de control técnico particulares, debido a los conocimientos y experiencia que ha adquirido y a consecuencia de aquello determinar la existencia de una relación laboral, pone en riesgo la institucionalidad de cualquier empresa, pues el hecho de ser profesional o técnico no excluye la posibilidad que tiene la administración de la organización de determinar y dirigir la manera como presta un servicio determinado aun cuando todos sus trabajadores sean profesionales altamente calificados.

Señalan que sostener que un profesional no puede recibir instrucciones técnicas particulares debido a sus conocimientos y experiencia no es otra cosa que aceptar que los controles e instrucciones administrativos y técnicos están limitados solo a aquellos trabajadores que no gozan de una educación altamente calificada. Señalado lo anterior y entendiendo que a todos los trabajadores de una organización que se encuentran regidos por el mismo estatuto, esto es desde el gerente general hasta el operario menos calificado, les son aplicables las mismas reglas, la inexistencia de instrucciones técnicas como ha quedado constatado, no es más que una evidente manifestación de la ausencia de un vínculo de naturaleza laboral.

Dicen que por la prueba rendida se pudo determinar: 1.- Que no se ha configurado la obligación de rendir cuenta del trabajo ejecutado cuando no obra por su cuenta sino por disposición del empleador. Esto significa que el trabajador o dependiente no tiene autonomía de gestión, sino todo lo contrario, el empleador debe ser enterado si la prestación de servicio se ha realizado conforme a lo dispuesto por el empleador, quién en uso de sus atribuciones de mando y dirección establecerá los mecanismos para constatar esta obligación. 2.- Que, no se ha configurado la obligación del trabajador de dedicar el desempeño de la faena convenida un espacio de tiempo significativo, como es la jornada de trabajo, pues en virtud del contrato de trabajo la disponibilidad de dicho tiempo pertenece a la



empresa o establecimiento. La prestación de servicios personales en cumplimiento de la labor o faena contratada se expresa en un horario diario y semanal, que es obligatorio y continuado en el tiempo, lo que se desvirtúa con la prueba documental incorporada por la contraria a la que ya se ha hecho mención. La sola circunstancia de encontrarse en el lugar donde presta servicios, como lo señalan dos testigos de la contraria, no hace suponer la existencia de un contrato de trabajo. 3.- Que no se ha configurado la subordinación o dependencia en relación con las labores ejecutadas, a la forma y condiciones impuestas por el empleador, en efecto, ha quedado completamente acreditado que la actora no recibía órdenes no instrucciones particulares.

**SEGUNDO:** En subsidio se interpone la causal dispuesta en el artículo 477 en relación con el artículo 8 del Código del Trabajo.

Expresan que el sentenciador en el considerando Octavo de la sentencia recurrida infringe lo dispuesto en el artículo 7 del Código del Trabajo, y a consecuencia de aquello el 8° del mismo cuerpo legal, lo anterior desde el momento que presume la existencia de un contrato de trabajo en circunstancias que los antecedentes que se allegaron al juicio no permiten sostener lo señalado en la sentencia. Para concluir lo sostenido, hace un análisis de los antecedentes y a partir del considerando noveno, que se transcribe señala: “... de la prueba de las partes fluye que en cualquier caso la demandante si prestaba servicios en una jornada, que, aunque flexible, existía. Ello fluye de la declaración del testigo Saa, que trabaja como fonoaudiólogo en conjunto con la demandante, quien señala que ellos debían repartirse las horas de trabajo, de manera de tener permanentemente cubierto el servicio tanto para los pacientes hospitalizados en el Hospital Clínico de la Universidad Católica, como las consultas ambulatorias que se hacían, señala que entre ambos se coordinaban, pero es claro que esa coordinación era necesaria para mantener la continuidad del servicio, por tanto, aun cuando hubiese flexibilidad horaria para la prestación del servicio entre los fonoaudiólogos, una vez que se realizara la coordinación respectiva ella debía ser respetada y se fijaba de esta manera un horario de trabajo”



Como fundamentos de esta causal en general se repiten las mismas argumentaciones usadas para la opuesta en forma principal, por lo que no es preciso volver a ellas.

**TERCERO:** En subsidio se interpone la causal dispuesta en el artículo 477 del Código del Trabajo en relación al artículo 162 del mismo cuerpo legal, en razón que la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, ha señalado reiteradamente que la sanción por no pago de cotizaciones previsionales prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo ha sido prevista para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del Trabajador y no las ha enterado los fondos en el organismo respectivo, es decir que ha cumplido con su rol de agente retenedor. Por el contrario, esta sanción no resulta aplicable en los casos en los que se discute la existencia de la relación, como ha quedado debidamente establecido en el caso de autos.

Señalan que la simple lectura de la demanda permite establecer que los presupuestos que hacen procedente la aplicación de la referida sanción no es la reclamada por la actora pues la retención jamás se produjo. En consecuencia, si no hubo retención ni distracción de fondos mal puede aplicarse la sanción establecida en los casos que no se configure el tipo laboral sancionatorio.

Agregan que la sanción de nulidad del despido, por supuesto no pago de cotizaciones previsionales solo puede emanar de una sentencia de carácter constitutiva. La demandante ha reclamado el pago de las cotizaciones previsionales y las remuneraciones que se devenguen a propósito de los hechos que consigna en su demanda.

Indican que cuando se está frente a una controversia referida a la existencia de un derecho, como es el caso de autos, la sentencia que así lo declara solo puede tener el carácter constitutivo. Por lo señalado, una vez que la sentencia declara la existencia del derecho que se reclama y teniendo está el carácter constitutivo y no declarativo, encontrándose firme es posible reclamar el pago, pero solo desde la sentencia en adelante.

Expresan que adicionalmente, la sentencia condena al pago de las prestaciones de salud, desde el año 2000 hasta el término de los servicios,



situación que carece de sentido legal y práctico, ya que según dispone el artículo 38 de la ley N° 18.933 los beneficios contemplados para un mes están financiados por la cotización del mes inmediatamente anterior transformándose la sentencia en una declaración ineficaz pues lo que se pretende es enterar cotizaciones de mensualidades vencidas.

**CUARTO:** Que como se ha señalado en forma reiterada por esta Corte, la causal invocada exige la aceptación de los hechos asentados en la sentencia, los cuales son inamovibles para esta Corte y es respecto de estos que se debe analizar si se ha aplicado correctamente o no el derecho que se dice infringido en el arbitrio de nulidad.

**QUINTO:** Que el sentenciador da como acreditados lo siguientes hechos: "la demandante si prestaba servicios en una jornada, que aunque flexible, existía"; "no existe prueba en el proceso de que alguna de las otras actividades de la actora tuviese un horario incompatible con sus funciones"; "el oficio de Integramédica de cuenta de que la demandante realiza prestación de servicios, pero solo a nivel de consultas ambulatorias, con un horario que puede ser bloqueado libremente por ella, lo que deja en claro que en ese caso la demandante puede determinar horas de atención libremente y de manera específica día a día"; "que solo prestaba servicios en el Hospital Clínico de la Universidad Católica hasta las 16:00 horas, quedando largo tiempo en el día para otras actividades"; "la impresión de la página LinkedIn prueba que la demandante se presentaba como habiendo prestado servicios solo para el Hospital Clínico de la Universidad Católica, para la Red Salud UC y para Integramédica, en donde podía bloquear libremente su horario, sin ninguna limitación" "que la demandante estaba inserta dentro del proceso de producción y de organización de las demandadas"; "la prestación de servicios de la demandante era personal"; debía "coordinarse con el testigo Saa para cubrir los tiempos que eran requeridos por las necesidades del Hospital Clínico de la Universidad Católica"; "la relación se extiende de forma ininterrumpida desde el año 2000 al menos"; "la prestación de servicios se hacía directamente a pacientes que estaban internados en la Hospital"; "las órdenes de atención eran dejadas por los médicos tratantes en un canasto desde el cual eran





retiradas por los fonoaudiólogos, quienes luego concurrían a la dependencias en donde estaba el paciente y otorgaban la atención que había sido indicada por el médico correspondiente”; “no recibía retribución directa sino que la tarifa era cobrada al paciente sea en la cuenta del hospital o directamente en la caja”; “la demandante no hacía boletas a los clientes o por cada atención, sino que solamente una al mes, por el total de lo que se le habría de pagar.”; “la demandante tenía que cubrir un determinado turno u horario de atención para las demandadas”; “atendía a pacientes que ella no conocía, sino que eran personas que requerían una atención médica del hospital”; “no gestionaba las horas en que debía atender, la cantidad de pacientes que diariamente debía atender, lo que se determinad por la cantidad de órdenes médicas que se emitieron en un determinado día”; “no tenía ninguna relación con los pagos de los pacientes, siendo sus prestaciones incluidas en las cuentas que el Hospital cobra a sus pacientes”; “tampoco había ninguna participación en la cobranza de las atenciones ni en los medios usados por el Hospital para asegurar el pago de las prestaciones de salud”; “nada de la fase administrativa del servicio estaba en manos de la demandante y nada de la calificación médica de los pacientes estaba en su control”; “debiendo limitarse a otorgar la prestación fonoaudiológica que era requerida por los médicos tratantes de los pacientes, sea que ellas fueran atenciones únicas o sostenidas en el tiempo”; “no manejaba ningún aspecto de la organización productiva en la que participaba”; “no tenía control alguno sobre la forma de organizar dicho proceso”; no determinaba la distribución de pacientes ni la forma de pago”; “recibe instrucciones sobre interconsultas, nueva forma de trabajo, distribución de pacientes, registro de pacientes” , “que la señora Lange, “Coordinadora de Fonoaudiología Red de Salud UC-Christus” ejercía dirección sobre el trabajo, definiendo la manera cómo debía ejecutarse el mismo de manera general”, “se encuentra acreditada la existencia de una superioridad para la demandante,”; “todo el proceso de trabajo de la demandante estaba dentro del marco del funcionamiento general del Hospital, por tanto no había un servicio independiente de parte de la demandante, sino que enmarcado estrictamente en el proceso productivo de



las demandadas, que fijaban la forma de trabajo y dictaban las instrucciones correspondientes.”

**SEXTO:** Que el marco factico antes descrito no puede ser alterado por la vía de las causales invocadas en forma principal y la primera subsidiaria, lo que claramente se advierte del estudio de los recursos, que se enderezan en contra de aquel, por lo que estas deben ser rechazadas.

Que, considerando los hechos que el juez da por asentados, esta Corte no observa una infracción a los artículos 7 y 8 del Código del Trabajo como señala el recurso, sino que, por el contrario, estos dan cuenta precisamente de una relación que debe ser regida por el estatuto laboral.

**SEPTIMO:** Que en relación con la infracción del artículo 162 del Código del Trabajo, al declarar la nulidad del despido, se debe señalar que conforme lo resuelto ya en forma reiterada por la jurisprudencia tanto de la Excma. Corte Suprema como de esta misma Corte de Apelaciones, la sentencia que da por establecida la relación laboral no es de naturaleza constitutiva sino declarativa, sólo constata una situación preexistente. En efecto, sobre la base de la existencia de una situación jurídica dada, en el caso de autos una relación laboral, se dedujo demanda con el objeto de que se declarara, además de lo indebido del despido injustificado, que fue nulo e ineficaz porque las cotizaciones de seguridad social no habían sido íntegramente pagadas. Se constató o declaró su existencia, pero en ningún caso se constituyó, puesto que no registra su nacimiento desde que queda ejecutoriada la decisión en que el tribunal la reconoció, sino desde la oportunidad en que las partes la constituyeron.

**OCTAVO:** Que, en este contexto, conforme a lo razonado en la sentencia recurrida el empleador no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo, de modo que corresponde aplicar la sanción que la misma contempla, esto es, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones del trabajador que se devenguen desde la fecha del auto despido hasta la de su convalidación, mediante el enterero de las cotizaciones adeudadas.

Por lo expuesto no se ha infringido el artículo 162 del Código del Trabajo.



Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 477 y siguientes del Código del Trabajo **se rechazan** los recursos de nulidad interpuestos por las demandadas UC Christus Servicios Ambulatorios SpA y Pontificia Universidad Católica de Chile en contra de la sentencia de tres de diciembre de dos mil diecinueve en los autos RIT O-2222-2019, del Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago, la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante Jorge Norambuena Hernández.

No firma la ministra señora Lusic, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por estar con feriado legal.

**Rol N°297-2020.-**



Pronunciado por la Décima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Alejandro Madrid C. y Abogado Integrante Jorge Norambuena H. Santiago, cuatro de enero de dos mil veintiuno.

En Santiago, a cuatro de enero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

