

Valparaíso, veintinueve de marzo de dos mil veintitrés.

### **VISTO, OÍDO Y CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que, se ha llevado a efecto audiencia de juicio en causa **RIT O-325-2022** sobre declaración de existencia de relación laboral, despido injustificado y cobro de prestaciones.

La demanda fue interpuesta por don Mauricio Ortega Berríos, abogado, en calidad de mandatario judicial de don **Daniel Arturo Portilla Bugueño**, abogado, ambos domiciliados en Avenida Nueva Providencia N°1363, oficina 702, Santiago, en contra del **Ministerio de Bienes Nacionales**, representado legalmente por el Fisco de Chile, representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, el abogado don Juan Antonio Peribonio Poduje y/o por el Abogado Procurador Fiscal de Valparaíso don Michael Wilkendorf Simpfendorfer, ambos domiciliados en calle Prat N°772, piso 2, Valparaíso.

**SEGUNDO:** Que, el demandante solicita que se acoja la demanda y se declare la existencia de relación laboral entre las partes, que el despido es injustificado, la nulidad del despido y que se condene a la demandada al pago de las siguientes indemnizaciones y prestaciones, con reajustes, intereses y costas:

- 1.- Indemnización sustitutiva de aviso previo por la suma de \$1.400.000.
- 2.- Indemnización por años de servicio por la suma de \$4.200.000.
- 3.- Recargo de un 50% sobre la indemnización por años de servicio por \$2.100.000.
- 4.- Feriado legal por la suma de \$1.960.014.
- 5.- Feriado proporcional por la suma de \$746.672.
- 6.- Cotizaciones impagas durante el período en que se extendió la relación laboral.
- 7.- Las prestaciones derivadas de la aplicación de lo dispuesto en los incisos quinto y séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.

Funda la demanda señalando que ingresó a prestar servicios, bajo vínculo de subordinación y dependencia, en favor de la demandada a partir del 01 de abril de 2019 hasta el momento del despido el 31 de diciembre de 2021. Agrega que trabajó como abogado en la Unidad de Regularización en la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso, la que se desarrolló mediante múltiples contratos a honorarios que en realidad correspondían a un contrato de trabajo.



Señala que, durante el tiempo en que prestó los servicios, desempeñó un cargo evidentemente estable, permanente e indispensable en la organización jerárquica del Ministerio, encontrándose sujeto a una jornada de trabajo, al poder de mando de sus superiores y al deber de obediencia en el desempeño de sus funciones.

En cuanto al término de la relación laboral señala que el 31 de diciembre de 2021 el Ministerio le despidió de manera irregular, faltando a todo requisito legal, sin señalarse con exactitud y claridad los hechos ni las causales por las que se dio término a la relación laboral con infracción a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo. Agrega que, el 26 de noviembre de 2021 la demandada le notificó verbalmente que cesaba en sus funciones a contar del 31 de diciembre de 2021.

Sostiene que, en consecuencia, y conforme lo señala el artículo 168 del Código del Trabajo, su despido debe entenderse realizado “sin invocación de causa legal” y, por tal razón, debe condenarse a la parte empleadora al pago de las indemnizaciones contempladas en el artículo 162 inciso 4° y 163 inciso 2° más el recargo del artículo 168 inciso primero letra b) del Código del Trabajo.

#### **EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL**

Señala que, nunca fue contratado como funcionario en ninguna de sus categorías conforme lo dispuesto por la ley 18.834 sobre Estatuto Administrativo, debido a que no ingresó a prestar servicios en la forma que dichas normas prevén ni en las condiciones que esa normativa establece: planta, contrata, suplente.

Explica que, a pesar de las labores genéricas por las cuales prestó sus servicios, se le contrató bajo la norma del artículo 11 de la ley 18.834, esto es, aquella que permite la contratación sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, sin embargo, dicha disposición establece determinadas exigencias adicionales, cuales son: a) que se trate de labores accidentales; b) que no sean habituales y c) que se trate de cometidos específicos.

Hace presente que sus labores nunca fueron accidentales, tampoco se trató de labores no habituales de la institución ni mucho menos los servicios pueden ser catalogados de específicos puesto que se llevó a cabo fuera del marco legal que establece el artículo 11 de la ley N°18.834 siendo aplicable en este caso, la norma común y general en Derecho Laboral y el Código del Trabajo en toda su extensión.

Menciona que los servicios se prestaron en un extenso período realizando los mismos servicios bajo las características esenciales propias de un contrato de



trabajo, en cometidos genéricos, permanentes en el tiempo y desplegados de forma ininterrumpida.

## **INDICIOS DE SUBORDINACION Y DEPENDENCIA**

Sobre este asunto estima necesario poner énfasis en las diferencias que existen entre un contrato de trabajo y uno a honorarios mencionando lo siguiente:

### **a) Forma que puede revestir la prestación:**

- El contrato de trabajo sólo puede revestir una forma, que es la que se estipula en el contrato para la prestación de servicios.
- El contrato a honorarios admite en la práctica dos formas; como contrato de arrendamiento para la confección de una obra material y como contrato de arrendamiento de servicios.

Señala que, en la especie, el demandante prestó servicios a favor del Ministerio, como Abogado, en la Unidad de Regularización en la Secretaría Regional Ministerial, Región de Valparaíso, a contar del 1 de abril del año 2019 hasta el 31 de diciembre del 2021, cargo que de toda notoriedad figuró como habitual de la institución, y que conforme a ello no pudo adoptar la forma de un contrato de arrendamiento de obra material ni de servicios.

### **b) En cuanto a la forma en que se prestan los servicios:**

- En el contrato de trabajo, el trabajador presta sus servicios de manera permanente y que se constituyen como propios de la institución.
- En el contrato a honorarios el profesional presta sus servicios de forma independiente, a título de asesoría, consulta o investigación respecto de un trabajo o bien en función de una obra o proyecto determinados.

Afirma que el demandante prestó servicios a favor del Ministerio durante 2 años y 9 meses, de forma constante, sujeto a una jornada de trabajo. Es dable inferir que las labores las desarrolló en un contexto de permanencia y en razón a una labor intrínseca del Ministerio, es decir, como funciones propias de la institución. En efecto, la labor durante el tiempo de su contrato no correspondió en la práctica a la ejecución de labores específicas como consultorías o de asesoría, siendo éstas últimas propias de la contratación a honorarios.

### **c) En cuanto a las órdenes que pueda impartir el empleador:**

- En el contrato de trabajo, el trabajador está constantemente sometido al deber de obediencia, claro indicio de existir una relación de subordinación y dependencia.



- En el contrato a honorarios, el profesional no recibe órdenes ni instrucciones con motivo de su trabajo. Podría recibir eventuales lineamientos en cuanto a la ejecución del servicio, pero no órdenes directas de quien asume el precio del servicio.

Alega que, en la especie, durante todo el periodo que se extendió la relación laboral, el demandante fue objeto de instrucciones por parte de su empleador directo, encontrándose con la observancia de éste, tanto al inicio como al término del turno de trabajo, y ejecutando en la práctica una serie de labores que se originaron en el poder de mando de su empleador las cuales no son susceptibles de caracterizarlas como simples lineamientos, puesto que justamente en la práctica dichas órdenes constituyen un claro ejemplo de existir un vínculo de subordinación y dependencia, siendo estas claras, precisas y ejercidas directamente sobre el trabajador, sin posibilidad alguna de poder negarse.

d) En cuanto a la obligación de cumplir con una jornada de trabajo y de asistir regularmente a la empresa:

- En el contrato de trabajo, el trabajador no solo tiene la obligación de asistir a prestar sus servicios, sino que también debe hacerlo de forma regular y periódica en las dependencias de la empresa, de manera tal que constituye una obligación el cumplir con la jornada de trabajo pactada en el contrato.

Esto constituye un indicio claro de una relación de subordinación y dependencia.

- En el contrato de honorarios, el profesional no está obligado a asistir regularmente a la empresa.

Puede ser que asista con motivo de su trabajo, pero en ningún caso de manera regular ni menos cumplir con una jornada de trabajo.

Señala que, en la práctica, se cumplió con la jornada de trabajo pactada en el contrato, que según consta en tal documento esta consistía en una jornada mínima de 44 horas semanales, distribuidas de lunes a viernes. Claro indicio de subordinación y dependencia. Además de ello, la obligatoriedad de presentarse regularmente en las dependencias de la institución.

**e) En cuanto al lugar y regularidad en la prestación de servicios:**

- En el contrato de trabajo, el trabajador presta sus servicios en las dependencias de la institución, de forma regular y continua.



- En el contrato a honorarios, el profesional trabaja por su cuenta y la asistencia a la empresa es esporádica, irregular y discontinua o puede ser que ni siquiera exista.

Refiere que, en la especie, se trabajó en todo momento en las dependencias del Ministerio y en lugares que, designados por sus superiores, debía ejercer su labor, ejecutando sus labores de manera continua y extensiva, durante un largo periodo, oponiéndose en definitiva a la idea que establece la contratación a honorarios, pues esta supone necesariamente la libertad en cuanto a la prestación de los servicios pactados.

**f) En cuanto al pago por los servicios prestados:**

- En el contrato de trabajo, la retribución que obtiene el trabajador a cambio de la prestación de servicios que realiza, se denomina remuneración.
- En el contrato a honorarios, el pago se denomina honorario.

Expresa que, si bien en la práctica se emitieron boletas electrónicas de honorarios a nombre del Ministerio, por el hecho de existir en papel un contrato de honorarios, este pago lo recibió directamente del departamento de Remuneraciones de la Institución, por montos similares y de forma mensual durante toda la vigencia de la relación laboral, adoptando en la cotidianeidad la forma de una remuneración encubierta en un pseudo y peculiar “honorario”, el cual se pagaba previa confección, visación y aprobación de un Informe Mensual de Actividades.

**g) En cuanto a la existencia de un vínculo de subordinación y dependencia:**

- El contrato de trabajo, es tal por existir entre el trabajador y el empleador una relación de subordinación y dependencia, elemento propio de este tipo de contrato y que lo define.
- En el contrato a honorarios, no existe tal vínculo. Las partes solo se encuentran ligadas por una relación que se limita, por un lado, al cumplimiento del servicio específico respecto de la institución que lo contrata, y por otro, el prestador o profesional del servicio por la efectividad de recibir el pago u honorario.

Que de acuerdo a lo señalado, para probar la existencia de un contrato de trabajo no basta con acreditar la prestación de servicios personales, sino que es indispensable que éstos se hayan realizado bajo subordinación y dependencia, elemento que se materializa cuando concurren diversas manifestaciones o elementos fácticos determinantes, tales como la obligación del trabajador de dedicar al desempeño de la faena convenida un espacio de tiempo significativo,



como lo es la jornada de trabajo; el cumplimiento de un horario diario y semanal; o que el trabajo sea realizado bajo ciertas pautas de dirección y organización que imparte el supuesto empleador; todas las cuales se configuran y definen en cada caso concreto por las particularidades y modalidades que presente la prestación de servicios del trabajador.

Expresa que, en la especie, entre las partes existió por un tiempo, un vínculo de subordinación y dependencia, circunstancia que se acreditará en la etapa procesal que corresponda, a través de las extensas jornadas de trabajo de las que fue objeto y que consta también en los respectivos contratos, además de las órdenes impartidas por sus superiores directos, con la asistencia regular y extensiva en el tiempo en las dependencias del Ministerio y demás lugares que se indicaron por sus jefaturas.

Todos ellos, claros indicios de existir en la práctica una relación regida por el artículo 7º del Código del ramo, y que de ella desconoció en todo momento el Ministerio de Bienes Nacionales.

#### **EN CUANTO AL COBRO DE COTIZACIONES PREVISIONALES Y LA NULIDAD DEL DESPIDO**

Al respecto señala que el empleador jamás efectuó el pago de las cotizaciones previsionales correspondientes a remuneraciones percibidas mensualmente por lo que no pudo estar en condiciones de dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, razón por la que solicita la aplicación de la sanción de la nulidad del despido y demanda el pago de las cotizaciones previsionales respectivas.

#### **SOBRE EL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD Y DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA**

Suponiendo que la demandada argumentará en razón de validar la contratación a honorarios del actor en cuanto a que el impedimento legal que afecta al demandado impediría de manera absoluta que un contrato celebrado bajo el estatuto del artículo 11 de la ley 18.834 devenga en uno de naturaleza laboral, aunque haya sido celebrado fuera de los supuestos que establece e incluso con la concurrencia de los elementos configurativos de relación laboral, estima necesario tener presente el principio de primacía de la realidad que debe servir de guía interpretativa de las decisiones jurisprudenciales, ordenando atender por sobre las formalidades, la manera en que la práctica concreta desarrolla y configura las relaciones de intercambio y prestaciones de servicio.



Alega que, el error o ilegalidad en que incurre el ente público al utilizar indebidamente la facultad del artículo 11 de la ley 18.884 no puede perjudicar al trabajador y la responsabilidad administrativa que exista, debe afectar a su autor pero no a terceros de buena fe que no son responsables del acto viciado. Agrega que, el propio derecho administrativo reconoce un efecto similar a partir del denominado “Principio de la Confianza Legítima” que ha sido recogido por la jurisprudencia de la Contraloría General de la República a propósito de los funcionarios adscritos al sistema público bajo contrata, al señalar que la reiterada renovación de las mismas, generan en los funcionarios la legítima expectativa que impide su cancelación sin una debida fundamentación.

**TERCERO:** Que, la parte demandada contestó la demanda señalando que entre la parte demandante y el Fisco existió una relación de prestación de servicios a honorarios, no verificándose en caso alguno una vinculación contractual de índole laboral.

Hace presente que, el actor, de profesión abogado, fue contratado para prestar servicios a honorarios en un convenio específico suscrito entre la SEREMI de Bienes Nacionales y la Ilustre Municipalidad de Nogales, cuyo objeto, en general, era tramitar solicitudes de regularizaciones de la propiedad raíz.

Refiere que, los servicios prestados por el demandante detentan la naturaleza jurídica de “cometidos específicos” de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, tal como se evidencia del propio relato del actor y de los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes.

Hace presente que, en el evento que el tribunal declare la existencia de la relación laboral es fundamental tener en cuenta que el Fisco, a través de la Seremi de Bienes Nacionales Región de Valparaíso, no estaba en posición de pagar las cotizaciones de seguridad social, ni escriturar un contrato de trabajo conforme a la normativa laboral, puesto que, en virtud del principio de legalidad competencial y presupuestaria, la Administración no puede destinar dineros al pago de cotizaciones si así no lo ha autorizado la respectiva ley de presupuesto como tampoco puede escriturar un acto o contrato para el cual no tiene autorización, u otorgar beneficios legales propiamente laborales en circunstancias que la Administración está vedada para contratar bajo dicha modalidad.

En cuanto a la nulidad del despido, señala que, al no existir una relación laboral por tratarse de un convenio a honorarios, no existe tampoco la posibilidad de pretender que el supuesto despido sea nulo. Agrega que, debido a lo expresado, la Seremi de Bienes Nacionales no tiene facultad para retener y pagar cotizaciones de seguridad social.



En subsidio señala que, no corresponde el cobro de los intereses, reajustes y multas por las cotizaciones de seguridad social, ya que esto importa una sanción desproporcionada por la omisión de una conducta (retener y pagar las imposiciones que la Seremi de Bienes Nacionales no estaba autorizada a realizar ni podía modificar los contratos a honorarios a otra vinculación estatutaria, contrata o planta.

Expresa que, los convenios a honorarios suscritos por el demandante y la Seremi de Bienes Nacionales, han nacido al amparo de actos administrativos que gozaban de presunción de legalidad, según lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental y el artículo 3 inciso final de la ley 19.880.

**En primer lugar, controvierte los siguientes hechos:**

- 1.- Que entre el actor y la SEREMI de Bienes Nacionales hubiese existido una relación laboral basada en un contrato de trabajo y regida por el Código Laboral, pues las partes estuvieron vinculadas bajo un contrato de prestación de servicios a honorarios,
- 2.- Que entre el actor y la SEREMI de Bienes Nacionales haya existido un vínculo laboral, cuyo período de vigencia haya mediado entre el 01 de abril de 2019 y el 31 de diciembre del año 2021.
- 3.- Que la parte demandante haya prestado servicios para la SEREMI de Bienes Nacionales bajo vínculo de subordinación y dependencia por el periodo anteriormente señalado.
- 4.- La existencia de un despido y, en todo caso, que éste -de existir- detente la calidad de “injustificado” o carente causa legal.
- 5.- Niega que se le adeude el pago de cotizaciones de seguridad social, por cuanto el actor debía proceder al pago de estas, de conformidad a lo estipulado en cada contrato de prestación de servicios a honorarios suscrito. A su vez, negamos la procedencia de dicho pago por carecer de título el Fisco de Chile para retener y pagar las mismas.
- 6.- La procedencia de la sanción de la nulidad del despido, que establece el artículo 162 del Código del Trabajo, conocida como “Ley Bustos”, dada la ya señalada ausencia de título que habilite a la Administración Centralizada del Estado para pagar.
- 7.- Se controvierte que el actor percibiera una remuneración y que esta misma ascendiera a la suma de \$ 1.400.000.-





8.- La procedencia de las indemnizaciones y prestaciones que se reclaman en la demanda, incluida en éstas el pago de feriado, ya que estas han sido dispuestas para quienes se encuentran regulados por el Código del Trabajo, situación que no concurre en la especie.

9.- Niega la procedencia del pago de feriado legal y proporcional, por cuanto el actor hizo uso de dichos días, de conformidad a lo pactado en los contratos de honorarios suscritos.

10.- La procedencia de intereses, reajustes, multas y costas.

Debido a lo anterior, no procede la acción ni las prestaciones reclamadas en el libelo, debiendo ser rechazada la demanda en todas sus partes, con costas.

**En subsidio alega la inexistencia de una relación laboral entre las partes** señalando que el demandante prestó servicios en virtud de contratos de prestación de servicios a honorarios a fin de prestar los siguientes cometidos, de conformidad a la cláusula primera del último contrato suscrito:

*(...)El Prestador cumplirá labores asistencia jurídica en el área de la regularización de la pequeña propiedad raíz, mediante la aplicación del procedimiento establecido en el Decreto Ley No 2.695 de 1979, con la finalidad de dar cumplimiento al Convenio de Cooperación suscrito entre la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la región de Valparaíso y la Ilustre Municipalidad de Nogales con fecha 9 de abril de 2019, prorrogado para el año 2021 con fecha 22 de Enero de 2021, y aprobado mediante Resolución Exenta N° 59 de fecha 03 de Febrero de 2021 de esta Secretaría Regional, las que se materializaran en la recepción de documentos, elaboración de formularios de postulación y declaraciones juradas, revisión y evaluación de los antecedentes, solicitud de autorizaciones a servicios públicos y otras gestiones anexas, remisión de oficios, elaboración de notificaciones a presuntos propietarios y a terceros, elaboración de publicaciones, autorizaciones, extractos, avisos, certificados, constancias, asignaciones de roles y en general ejecutar cualquier otra actividad que exija el procedimiento de regularización, coordinar la ejecución de mensuras y la confección de informes del trabajo en terreno, informes jurídicos y técnicos, planos y minutas de deslindes, ingresar resoluciones al Conservador de Bienes Raíces de La Calera y la atención de público y la realización de charlas a la comunidad de Nogales.*

Precisa que esta prestación de servicios se dispuso con ocasión del convenio específico de cooperación suscrito entre la SEREMI de Bienes Nacionales y la I. Municipalidad de Nogales, transfiriendo esta última los recursos necesarios a la primera, a fin de ejecutar el convenio en cuestión.



Afirma que, los servicios del actor siempre obedecieron al cumplimiento de un programa específico y además, los servicios que prestó el actor se encontraban descritos de manera concreta y determinada en cada contrato, sin que se le dieran instrucciones u órdenes que supusieran el cumplimiento de otras funciones propias de la Seremi de Bienes Nacionales.

Señala que de igual manera se debe indicar que durante el año 2021, entre los meses de febrero y diciembre, el monto de sus honorarios correspondió a un honorario total de \$15.400.000 los que fueron pagados en 11 cuotas de pago mensual de \$1.400.000 los cuales se pagarán el último día hábil de cada mes, previa entrega de la boleta y del informe correspondiente.

Hace presente que, los servicios del actor fueron específicos y determinados con base a cada convenio de honorario suscrito y así su prestación de servicios se enmarcó en el cumplimiento de los servicios enmarcados dentro del convenio de cooperación suscrito entre la Seremi de Bienes Nacionales y de la I. Municipalidad de Nogales.

**En subsidio de lo anterior alega la inexistencia de un despido.** Afirma que el actor sostuvo una reunión en la Seremi de Bienes Nacionales el 26 de noviembre de 2019, momento en el cual se le notificó que el convenio suscrito con la Municipalidad de Nogales no sería renovado para el año 2022, venciendo el 31 de diciembre de 2021 y, por ende, sus servicios no serían necesarios para la próxima anualidad.

Afirma que, se estimó por la autoridad que el convenio no se estaba ejecutando de manera óptima, de conformidad con el número de casos atendidos en relación con los recursos públicos comprometidos y, por ende, la autoridad decidió no renovar el convenio suscrito con la municipalidad de Nogales. Agrega que, en términos generales, el actor no pudo concretar el número de casos comprometidos para cada anualidad.

Destaca que, la decisión de no renovar el convenio con la municipalidad de Nogales fue reconsiderada y se procedió, posteriormente, a renovar el convenio para el año 2022, dejando a cargo a otro profesional de la Seremi de Bienes Nacionales.

Arguye que, la terminación del contrato de prestación de servicios del actor obedece al término del plazo y en ningún caso constituye un despido ni mucho menos un acto injustificado o arbitrario de parte de la autoridad.



**En subsidio, alega que no se explicitan en la demanda indicios de laboralidad que configuren una relación laboral sometida al Código del Trabajo.**

Sobre esto señala que el actor se limita a enunciar de manera vaga y general derechos y obligaciones que se establecieron en los respectivos contratos de prestación de servicios a honorarios para efectos de alegar un supuesto vínculo laboral, sin embargo, la mera consagración de derechos y obligaciones en un contrato de prestación de servicios en caso alguno altera la naturaleza jurídica de este.

Arguye que, la vinculación del demandante con la Administración del Estado no participa de las características propias del vínculo de subordinación y dependencia, situación que, siempre aparece como ajena a las relaciones entre el Estado y su personal. Este último elemento es el que tipifica o califica una relación de trabajo y que resulta ser propio o característico de la misma, toda vez que en cuanto al contenido de este elemento puede establecerse que el trabajo se realiza según “las pautas de dirección y organización que imparta el empleador, estando sujeto el trabajador a dependencia técnica y administrativa”, lo que se traduce en instrucciones y controles acerca de la forma y oportunidad de la ejecución de las labores por parte del trabajador.

Expresa que, no hay rasgos materiales ni funcionales que permitan la construcción de los elementos para tener por acreditado el vínculo de subordinación y dependencia, toda vez que, el actor no participa de un marco disciplinario específico; en este mismo sentido, el hecho de que emita una boleta de honorarios da cuenta que la relación que lo unió para con la SEREMI de Bienes Nacionales es de carácter civil.

Manifiesta que, el actor en caso alguno ha señalado en su demanda que estuviere sujeto a una jefatura directa ante la cual debía responder y que ésta ejerciera un efectivo mando bajo caracteres de subordinación y dependencia.

Estima necesario recordar que el Dictamen N° 74.674 de 2015, de la Contraloría General de la República, determina que quienes se desempeñan como contratados a honorarios, no obstante no ser funcionarios públicos, tienen el carácter de servidores estatales y desarrollan una función pública, por lo que la autoridad debe velar por el cumplimiento de los principios de eficiencia, eficacia y correcta administración de los medios públicos, consagrados en los artículos 3° y 5°, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, disponiendo las medidas necesarias para verificar la realización de las tareas que se detalles y recomienden en el respectivo pacto.



Sostiene que, el cumplir una supuesta jornada de trabajo no revela por sí un vínculo de subordinación y dependencia e inclusive, la inclusión de la jornada de trabajo como cláusula del contrato de honorarios está reconocida por el Dictamen N°74.674 de 2015 de la Contraloría General de la República.

**En subsidio alega legalidad competencial y presupuestaria.** Sobre aquello señala que en lo que respecta específicamente a la SEREMI de Bienes Nacionales, si bien existe una disponibilidad presupuestaria por la Ley de Presupuestos del Sector Público, que faculta al ente público para suscribir convenios de prestación de servicios a honorarios con personas naturales. En el caso de autos, tal como se ha indicado, ha sido la I.M. de Nogales, mediante transferencia directa a la Seremi de Bienes Nacionales, la que ha otorgado los recursos necesarios para la ejecución del convenio de cooperación en el cual se desempeñó el actor.

Agrega que, lo anterior determina que la contratación a honorarios, a contrata o en cualquier otra modalidad no responde a una decisión que el Jefe Superior del organismo pueda adoptar, sino que tiene que necesariamente ajustarse y ceñirse de manera estricta a las respectivas partidas aprobadas en la Ley de Presupuesto, las cuales condicionan el monto total del recurso financiero que puede destinarse a cada una de las formas de contratación que, a su turno, las normas competenciales han definido.

A modo de conclusión señala que no ha existido partida presupuestaria a la cual imputar una contratación del actor bajo la forma de régimen contractual del trabajo, así como tampoco a honorarios, lo que permite reafirmar la improcedencia de la demanda pues dicha prestación de servicios fue financiada con recursos propios de la municipalidad de Nogales, para un fin determinado, específico y transitorio.

Expresa que, mientras subsistió la relación bajo contratos de prestación de servicios a honorarios, la Seremi de Bienes Nacionales se encontraba fáctica y jurídicamente imposibilitada 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.

Señala que, esta parte, durante la vigencia de la relación convencional con el actor carecía de título para retener y pagar en las instituciones de seguridad social las cotizaciones que señala la norma e incluso tiene una prohibición expresa establecida en el artículo 96 inciso 2 del Estatuto Administrativo para descontar de sus honorarios las cotizaciones previsionales sin autorización por escrito dada por el interesado, la que en este caso no fue otorgada.



Añade que, antes de la presentación de la demanda que originó este juicio no se había siquiera cuestionado o discutido la existencia de una relación normada por el Código del Trabajo, y, por ende, no existía habilitación para el pago de cotizaciones previsionales, las cuales además se encuentran pagadas por el propio actor.

## **IMPROCEDENCIA DE LAS PRESTACIONES DEMANDADAS**

Bajo este título señala que resultan improcedentes las prestaciones demandadas atendida la naturaleza jurídica de la vinculación con la Administración del Estado.

En especial, en relación con el pago de cotizaciones de seguridad social del actor señala que, del propio tenor de la demanda sea advierte que no se indica el monto de lo adeudado por cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía, lo que deriva en una situación que coloca en una posición de indefensión a esta parte, siendo del todo necesario que la contraria subsane las omisiones señaladas. Agrega que, esta falta de petición concreta y determinada hace que el libelo sufra de un vicio insalvable.

Sobre este asunto además alega una infracción al principio de legalidad sosteniendo que la existencia de una relación de naturaleza laboral nacería solo con la sentencia que acoge una demanda de esa naturaleza por lo que, la obligación de enterar las respectivas cotizaciones sólo podría exigirse a partir del inicio de la relación laboral ya declarada y jamás con anterioridad.

Señala, además, que el actor al recibir sus honorarios emitía la respectiva boleta y esta parte procedía a la retención del 10% de la misma, de conformidad con la ley. Por este motivo, el órgano demandado jamás se encontró obligado al pago de cotizaciones de seguridad social, ya que no existió un vínculo de naturaleza laboral entre las partes, por lo que malamente podría encontrarse en mora de pagarlas y sostener lo contrario importaría infringir lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley N° 18.834.

Esgrime un segundo argumento para sostener la improcedencia de decretar el pago de cotizaciones previsionales afirmando que, la parte demandante elude que en virtud de la ley 20.255 y a partir del año 2012, todas las personas que prestan servicios bajo la modalidad de honorarios tienen la obligación personal de realizar cotizaciones previsionales para pensiones, seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Menciona además el artículo 17 del DL 3500 que coloca el pago de las cotizaciones previsionales de cargo del trabajador, correspondiéndole al



empleador solo su retención y posterior entero en la institución previsional correspondiente por lo que no es procedente que se solicite que el demandado pague a su costas, imposiciones previsionales, pues es un hecho pacífico que esta parte nunca ha hecho retenciones de naturaleza previsional respecto del actor pues esto es jurídicamente inadmisibile en un régimen de prestación de servicios a honorarios.

En otro orden de cosas expresa que decretar el pago de cotizaciones previsionales implica un enriquecimiento injusto para el trabajador al ver ingresar a su patrimonio dineros a título de cotizaciones previsionales que son siempre de cargo del trabajador.

Arguye que, el pago de comisiones atrasadas en Administradoras de Fondos de Pensiones produce un enriquecimiento sin causa para dicha entidad y las comisiones que cobran tienen su fundamento en la labor administrativa e inversora de fondos, sin embargo, cuando se ordena el pago de cotizaciones previsionales retroactivamente, la AFP no ha debido administrar ni invertir dichos fondos por lo que no ha destinado recursos para ello no justificándose el cobro de comisiones.

#### **IMPROCEDENCIA DEL PAGO DE COTIZACIONES DE SALUD**

Bajo este título señala que el artículo 162 inciso quinto del Código del Trabajo se refiere expresamente a las cotizaciones previsionales y no hace referencia a las cotizaciones de salud.

Estima relevante destacar que es improcedente imponer el pago retroactivo de cotizaciones al sistema de salud ya sea público o privado, que no ha sido parte en este juicio, respecto de una cotización de salud vinculado a un contrato de salud que se encuentre vigente con el actor, pues éste no recibirá ninguna prestación de salud con cargo a dichos aportes.

#### **IMPROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE LA SANCIÓN DEL ARTÍCULO 162 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN LO QUE SE REFIERE AL PAGO DE REMUNERACIONES PARA CASOS COMO EL SUBLITE EN QUE SE DISCUTE LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL**

Arguye que, la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo es improcedente en casos en los que se discute la existencia de relación laboral y que, sin perjuicio de lo ya señalado a propósito del principio de legalidad competencial, el pretender la existencia de este tipo de pago atenta contra el principio de supremacía constitucional, juridicidad y legalidad dual.



Señala que, de existir la obligación de un pago de estas prestaciones en este tipo de casos (honorarios), previamente debe establecerse y declararse por sentencia firme y ejecutoriada que el vínculo obedece a una relación laboral y no de honorarios; y tan sólo bajo ese supuesto de hecho, podría nacer ese tipo de obligación, la que sólo podría exigirse a contar de esa sentencia ejecutoriada en adelante, jamás con efecto retroactivo o desde una data anterior a esa declaración judicial. Con anterioridad a ello, no existía obligación alguna por expresa aplicación de la Ley y la Constitución.

Invoca jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en sentencia sobre recurso de Unificación de Jurisprudencia que fija el nuevo criterio sobre la materia que hace inaplicable la sanción de la nulidad del despido a los organismos públicos.

Además de todos los argumentos señalados alega la improcedencia de aplicar reajustes e intereses solicitando en subsidio que éstos solo se calculen a partir de la ejecutoriedad del fallo que declara la existencia de la relación laboral.

**CUARTO:** Que, llamadas las partes a conciliación, no fue posible que ellas arribasen a un acuerdo destinado a poner fin al juicio.

**QUINTO:** Que, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos a probar los siguientes:

1.- Efectividad de que los servicios prestados por el actor para la demandada se realizaron en forma subordinada y dependiente. Funciones, labores desempeñadas o si por el contrario se encontraban sujetas al artículo N° 11 del Estatuto Administrativo. Fecha de inicio y término de los servicios.

En el caso de la existencia de relación laboral:

2. Monto de la remuneración pactada, rubros que la componen y la efectivamente percibida por el actor para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

3. Efectividad de adeudarse el feriado legal y proporcional reclamado. En la afirmativa de aquello, monto del mismo o si contrariamente éste fue compensado o utilizado.

4. Si a la fecha del término de la eventual relación laboral se encontraban declaradas y pagadas en tiempo y forma las cotizaciones de seguridad social devengadas durante la vigencia de la misma.

**SEXTO:** Que, la parte demandante incorporó al juicio la siguiente prueba:

**Documental**



1. Set de Contratos a Honorarios a Suma Alzada, celebrados entre la secretaria Ministerial de Bienes Nacionales de Valparaíso, en adelante “el Ministerio”, y Daniel Portilla, en las fechas que a continuación se señalan:

a. 9 de abril del año 2019.

b. 9 de febrero del año 2021.

2. Decreto Exento RA N°324/153/2020, emitido por el Ministerio, con fecha 20 de marzo del año 2020.

3. Resolución Exenta RA N° 118997/15/2020, emitido por el Ministerio, con fecha 24 de junio de 2020.

4. Set de Informes Mensuales de Actividades del Personal con Contrato Honorario, elaborado por Daniel Portilla, para el Ministerio, respecto de los siguientes periodos: a. abril a diciembre, inclusive de 2019. b. mayo a diciembre, inclusive de 2020. c. enero, febrero y mayo a diciembre, inclusive de 2021.

5. Set de Correos Electrónicos: a. Enviado por Mauren Llanos (mllanosz@mbienes.cl), para Daniel Portilla y otros, con fecha 16 de abril de 2019. b. Enviado por Jennifer Mora Aravena (jmoraa@mbienes.cl), para Daniel Portilla y otros, con fecha 17 de mayo de 2019. c. Enviado por Jennifer Mora Aravena (jmoraa@mbienes.cl), para Daniel Portilla y otros, con fecha 14 de junio de 2019. d. Enviado por Daniel Portilla, para Jennifer Mora y Mauren Llanos, con fecha 23 de julio de 2021. e. Enviado por Daniel Portilla, para vgaete, con fecha 23 de agosto de 2021.

6. Conjunto de Boletas a Honorarios, emitidas por Daniel Portilla, para el Ministerio, correspondientes a los periodos que a continuación se señalan: a. abril a diciembre, inclusive de 2019. b. enero a diciembre, inclusive de 2020. c. enero a diciembre, inclusive de 2021.

### **Testifical**

En calidad de testigo compareció doña Valentina Amanda Vergara Quezada quien previamente individualizada, juramentada y advertida de las penas asignadas al delito de falso testimonio, declaró, en síntesis, lo siguiente:

Que conoce a ambas partes del juicio pues fue compañera de trabajo con el demandante en la Seremi de Bienes Nacionales, lo conoció en el año 2019, lo veía regularmente porque se sentaban cerca en la misma oficina y después que a ella la cambiaron de lugar de trabajo se encontraban frecuentemente en el reloj





control, todos los días a las 08:30 y también en la hora de salida a eso de las 17:30 o 18:00 horas.

Precisó que a ella le cambiaron de área y trabajaban en pisos distintos.

Explicó que, si no se marcaba el reloj control se entendía que no había asistido y se descontaba el día.

Señaló que el demandante trabajaba en relación con el convenio de Nogales y la regularización de la pequeña propiedad raíz, debía hacer procedimientos y elaborar informes del tipo A y B, que corresponden a las etapas del procedimiento de regularización. Añadió que, como había tanto trabajo él no sólo estaba a cargo de esto, sino que también debía ver otros asuntos según lo que fuera llegando. Debía cubrir en atención de público en la parte de atención al cliente y también lo enviaban a hacer capacitaciones y visitas a terreno.

En cuanto a la estructura organizacional de la Seremi de Bienes Nacionales expresó que, junto al Seremi estaba el jefe de gabinete, luego existían las unidades de regularización, de bienes y de administración, la unidad jurídica y la unidad de catastro.

Declaró que, en la unidad de regularización existen abogados a contrata y casi todos son convenios.

Expresó que el actor trabajaba en la unidad de regularización y la jefatura era Maureen Llanos, antes José Ignacio Salazar y después Jennifer Mora, era la jefatura la que distribuía las funciones, esto, según la cantidad de casos para el cumplimiento de metas. Se repartían semanalmente los nuevos casos, lo que se hacía por correo y se realizaban reuniones dentro de la unidad, las que se realizaban semanalmente o cada quince días.

Afirmó que, si el actor no cumplía con las tareas asignadas tenía el riesgo de que no se renovara su contrato. Agregó que el demandante no podía tener otro trabajo porque debía cumplir un horario y trabajar de manera presencial.

Señaló que ella salió con permiso prenatal el 2021 y allí dejó de ver al demandante.

En el contra examen precisó que ella prestó servicios en el área de regularización hasta agosto o septiembre de 2019, luego se fue a desarrollar funciones en el área de administración, sin perjuicio de que a veces igual iba a prestar algunos servicios en la parte de regularización. Las consultas de atención de público se enmarcaban en el procedimiento de la pequeña propiedad raíz.



Afirmó que leyó el contrato del demandante porque ella era parte de área de recursos humanos, también leyó el convenio de la municipalidad con la Seremi, los fondos provenían de la municipalidad, se los transfería a la Seremi y se debía rendir cuenta.

Expresó que ella ya no sigue prestando servicios ya que renunció en diciembre de 2021.

Señaló que ella salió con prenatal el primer trimestre de 2021.

### **Exhibición de documentos**

1. Set de Contratos a Honorarios a Suma Alzada, celebrados entre el Ministerio y Daniel Portilla, respecto del periodo febrero a diciembre, ambos meses inclusive del año 2020.

2. Set de Informes Mensuales de Actividades del Personal con Contrato Honorario, elaborado por Daniel Portilla, para el Ministerio, respecto de los siguientes periodos: o enero a abril, ambos meses inclusive del año 2020 o marzo y abril del año 2021.

La parte demandada exhibe los siguientes documentos: Set de Contratos a Honorarios a Suma Alzada, los cuales forman parte de su prueba

**SÉPTIMO:** Que, la parte demandada aportó la siguiente prueba en la audiencia de juicio:

### **Documental**

1. Resoluciones exentas de la SEREMI de Bienes Nacionales Valparaíso, que aprueban contratos a honorarios a suma alzada del actor de fechas: 5 de julio de 2019, 20 de marzo de 2020, 24 de junio de 2020 y 2 de marzo de 2021.

2. Informes de actividades del actor de fecha 1 de abril de 2019 al 31 de diciembre de 2021.

3. Boletas de honorarios del actor de fecha 1 de abril de 2019 al 31 de diciembre de 2021.

4. Resoluciones exentas que aprueban convenios de cooperación entre la SEREMI de Bienes Nacionales y la Ilustre Municipalidad de Nogales de fechas 3 de mayo de 2019, 25 de mayo de 2020 y 3 de febrero de 2021.



5. Planilla de ejecución de Convenio Nogales 2019, 2020 y 2021 suscrita por la Encargada de Unidad de Regularización de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso.
6. Resoluciones exentas de la SEREMI de Bienes Nacionales respecto de los feriados y permisos otorgados al actor entre abril de 2019 y diciembre de 2021.
7. Rendición física y presupuestaria de la ejecución del Convenio de Cooperación entre la SEREMI de Bienes Nacionales y la Ilustre Municipalidad de Nogales, de enero 2021 a agosto de 2021.
8. Rendición física y presupuestaria de la ejecución del Convenio de Cooperación entre la SEREMI de Bienes Nacionales y la Ilustre Municipalidad de Nogales, de septiembre de 2021 a enero de 2022, ambos meses inclusive.

### **Exhibición de documentos**

La parte demandada solicitó que la demandante exhibiere los siguientes instrumentos:

1. Las declaraciones de renta de don Daniel Portilla Bugueño, cédula de identidad N°17.725.256-6, correspondiente a los años comerciales entre los años 2019 y el 2021, es decir años tributarios entre los años 2020 al 2022.
2. Certificado de afiliación de la o las instituciones de salud previsional y/o de Fonasa a la que se encuentra afiliado el actor por el periodo de tiempo entre los años 2019 a 2021.
3. Cartola histórica de pago de cotizaciones de salud de Daniel Portilla Bugueño, cédula de identidad N° 17.725.256-6 respecto de cada institución de salud previsional en la que estuvo afiliado y/o del fondo nacional de salud, respectivamente, en la que se indique expresamente la entidad que pagó las respectivas cotizaciones.
4. Certificado de afiliación a la Administradora de Fondos de Pensiones en la que se encuentra afiliado el actor por el periodo de tiempo entre los años 2018 a 2022.
5. Cartola histórica de pago de cotizaciones previsionales de fondo de pensiones de don Daniel Portilla Bugueño, cédula de identidad N° 17.725.256-6 respecto de cada administradora de fondos de pensiones en la que estuvo afiliado y se indique expresamente la entidad que pagó las respectivas cotizaciones.
6. Certificado de afiliación del demandante en Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía de Chile II S.A., AFC Chile, por el periodo de tiempo entre los años 2019 a 2021, ambos inclusive.



7. Cartola histórica de pago de cotizaciones de fondo de cesantía de don Daniel Portilla Bugueño, cédula de identidad N° 17.725.256-6., en la que se indique expresamente la entidad que pagó las respectivas cotizaciones.

La parte demandante exhibe los documentos referidos en los números 1, 2 y 3

**Oficios:**

Se incorpora la respuesta de los oficios dirigidos a:

1. Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía de Chile II S.A AFC Chile. (Folio 55)
2. Tesorería General de la República. (Folio 47)
3. AFP Modelo. (Folio 83)

**OCTAVO:** Que, de la prueba rendida, valorada en conformidad a las reglas de la sana crítica, se dan por establecidos los siguientes hechos:

1.- Que, el demandante prestó, de manera ininterrumpida, servicios personales para la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso, desde el 01 de abril de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2021.

Este hecho se encuentra establecido mediante los respectivos contratos a honorarios celebrados entre las partes en concordancia con los informes mensuales de actividades, las boletas de honorarios, las resoluciones exentas que aprueban los contratos a honorarios del actor, todo en concordancia con lo declarado por la testigo que depuso en el juicio.

2.- Que, durante todo el período en que el actor prestó sus servicios cumplió tareas en la unidad de regularización de la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso.

Este hecho se encuentra acreditado mediante lo consignado en los respectivos contratos a honorarios suscritos entre las partes en relación con lo declarado por la testigo Valentina Vergara.

3.- Que, durante todos los meses en los que se extendió la relación entre las partes el actor recibió un pago regular, el que, en el marco de los contratos a honorarios requería la emisión de una boleta de honorarios y de la elaboración de un informe mensual de actividades.



Este hecho se ha probado mediante los respectivos contratos suscritos por las partes en concordancia con las resoluciones administrativas que los aprobaron, las boletas de honorarios, los informes de gestión o actividades.

4.- Que, la última contraprestación en dinero por los servicios prestados ascendió a la suma de \$1.400.000.

Este hecho consta de las boletas de honorarios emitidas por la demandante.

5.- Que, durante el tiempo en que se extendió la relación entre las partes, el demandante hizo uso de quince días hábiles de permisos anuales.

Este hecho consta de los documentos consistentes en resoluciones exentas 122 de 09 de marzo de 2021, resolución exenta 311 de 01 de septiembre de 2021, resolución exenta 365 de 21 de octubre de 2021 y resolución exenta 452 de diciembre de 2021, todas las cuales dan cuenta de los días hábiles de los cuales hizo uso el demandante y de los saldos pendientes hasta el último período en que hizo uso completo de los días que le restaban.

6.- Que, entre la Seremi de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso y la I. Municipalidad de Nogales se suscribieron diversos convenios de cooperación entre los años 2019 y 2021 mediante los cuales la primera se obligó a aplicar el procedimiento de regularización de la pequeña propiedad raíz previsto en el DL 2695 de 1979 y su Reglamento contenido en el Decreto Supremo N°541 de 1996 a los beneficiarios del convenio ingresando un cierto número de postulaciones y sus respectivos expedientes administrativos para obtener a lo menos, 40 títulos de dominio inscritos en el Conservador de Bienes Raíces de La Calera y la segunda, a traspasar a la Seremi un monto determinado de dinero. La Seremi realizaba una rendición física y presupuestaria de la ejecución de los convenios.

Este hecho se encuentra acreditado mediante las resoluciones exentas que aprobaron los convenios de cooperación entre ambas instituciones públicas incorporados como prueba documental por la demandada, en concordancia con los documentos sobre rendición física y presupuestaria y la planilla de ejecución del convenio años 2010, 2020 y 2021.

8.- Que, durante el período en el que se extendió la relación entre las partes, las cotizaciones previsionales y de salud del actor fueron enteradas por éste ante las respectivas instituciones.

Este hecho se acreditó mediante lo informado por la AFP Modelo que da cuenta que desde el mes de abril de 2019 hasta diciembre de 2021 el demandante pagó las cotizaciones previsionales en calidad de independiente.



Este hecho se encuentra establecido mediante lo informado por la AFP Modelo al responder el oficio que le fuera remitido y por haberse hecho efectivo el apercibimiento legal respecto de la no exhibición sin causa justificada del certificado de afiliación a la respectiva institución de salud y la cartola de pago de cotizaciones de salud respectivas.

**NOVENO:** Que, para determinar si en este caso ha existido una relación laboral entre el demandante y la demandada Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de la Región de Valparaíso, se tendrá presente que, el artículo 11 del DFL 29 del año 2015 del Ministerio de Hacienda que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo prescribe: *“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 de la institución, mediante resolución de la autoridad competente. Del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera.*

*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 les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto.”*

En consecuencia, sólo de manera excepcional y siempre que se reúnan las condiciones establecidas en el recién citado artículo, es permitido a los Ministerios, Gobernaciones y servicios públicos centralizados y descentralizados, la contratación de personal a honorarios.

De darse los elementos propios de un contrato a honorarios y encontrándose la contratación de la demandante enmarcada en los supuestos que establece el referido Estatuto, podría estimarse que su vinculación con la Seremi de Bienes Nacionales era de naturaleza civil.

En caso contrario, es decir, si no se reúnen los supuestos que permitan la contratación de personal a honorarios resultan aplicables las normas del Código del Trabajo pues nos encontraríamos en la situación de contra excepción establecida en el referido artículo 1 del Código del Trabajo.

El artículo 7 de dicho texto legal entrega una definición de contrato individual de trabajo y el artículo 8 prescribe que toda prestación de servicios en



los términos señalados en el artículo anterior hace presumir la existencia de un contrato de trabajo.

Corresponde entonces comenzar analizando si las funciones que realizaba la demandante pueden enmarcarse en el referido artículo 11 del Estatuto Administrativo, o bien, si ellas no corresponden a las hipótesis que consagra el enunciado normativo.

En primer término, cabe señalar que dado el prolongado tiempo que la demandante prestó sus servicios, desde el año 2019 en adelante cuando celebra el primer contrato a honorarios con la demandada, es muy difícil estimar que las labores que realizare fueren accidentales ya que éstas, por definición, son contingentes, para una cuestión puntual, no esencial y, por lo mismo, no permanente.

En segundo lugar, corresponde tener en cuenta que las tareas encomendadas al actor durante el lapso en que se extendió la vinculación entre las partes se relacionaron con labores propias y permanentes de Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales. En efecto, el demandante fue contratado para realizar labores en la Unidad de Regularizaciones de dicha Seremi, que tiene como función, de acuerdo a lo dispuesto en el DL 2695 del año 1979 el examen de antecedentes y finalmente la resolución acerca de la solicitud presentada por poseedores de bienes raíces que les reconozca la calidad de poseedores regulares para quedar habilitados para adquirir el dominio por prescripción.

La circunstancia de que, para promover y facilitar a los habitantes de ciertas zonas se celebren convenios con municipalidades como ha ocurrido en este caso con la Municipalidad de Nogales, no transforma las funciones del actor, en este caso, en tareas puntuales, individuales y reducidas a un objetivo especial y tampoco altera la naturaleza jurídica de la prestación de los servicios el hecho de que la municipalidad traspase una cantidad de dinero para la ejecución de los convenios celebrados.

El servicio que otorga la Seremi en relación con el procedimiento de regularización de la posesión de la pequeña propiedad raíz no puede ser considerado como un cometido específico por mucho que, dentro de dicha entidad se asignen a determinadas personas la realización de las tareas vinculadas a un sector en especial.

No encontrándose entonces las funciones que desarrollaba el demandante, dentro de los supuestos del artículo 11 antes citado, corresponde analizar si se



reúnen los elementos del artículo 7 del Código del Trabajo para concluir la existencia de una relación laboral entre las partes.

El elemento distintivo del contrato de trabajo y que permite diferenciarlo claramente de un contrato a honorarios, está dado por la existencia del vínculo de subordinación y dependencia.

En el caso sometido a la decisión de este tribunal se encuentra acreditado que el demandante no podía realizar sus tareas de manera individual y según sus propias habilidades profesionales, sino que, por el contrario, estaba sujeto a las órdenes e instrucciones que le fueran impartidas, encontrándose su puesto inserto dentro de la estructura interna de la institución, en especial, dentro de una de sus unidades esenciales, como es la de regularización.

La conclusión expresada además se corrobora mediante el examen de los informes de actividades del demandante que debía elaborar mensualmente los que dan cuenta de las labores que realizaba.

Del examen de cada uno de los contratos a honorarios suscritos entre las partes se advierte que el demandante tenía una jefatura que incluso aparece denominada de esta forma en tales instrumentos, lo que fue reafirmado mediante la declaración de la única testigo que depuso en el juicio quien incluso mencionó a las personas que detentaban tal cargo y sus dichos resultan creíbles pues ella prestó servicios en la misma unidad que el demandante y tomó conocimiento de los hechos sobre los cuales prestó declaración. Lo anterior aparece reforzado además mediante el análisis de los comprobantes de correos electrónicos intercambiados con el actor y aportados como prueba documental.

Además, resultan también indicativos del vínculo de subordinación y dependencia, el deber de asistencia, la existencia de una jornada de trabajo y el control de dicha jornada por parte de la demandada, lo que resultó acreditado mediante lo declarado por la testigos que afirmó que debían efectuar una marcación mediante reloj control y que tenían una jornada laboral diaria, lo que además aparece reflejado en los contratos a honorarios que alude a una de 44 horas semanales.

Finalmente cabe tener presente que en este caso además concurre el elemento de ajenidad en cuanto a que el trabajador no recibe las consecuencias directas de su trabajo y tampoco asume los costos de éstas pues es la institución la que le proporciona los medios para que ejecute las tareas encomendadas, recibiendo el demandante una contraprestación fija en dinero por los servicios prestados.





Todo lo anterior lleva a concluir fundadamente la existencia de un vínculo de subordinación y dependencia y, por lo tanto, la existencia de una relación laboral entre las partes.

**DÉCIMO:** Que, en cuanto a la acción por despido injustificado, es necesario tener en consideración que, habiéndose dado por acreditada la existencia de la relación laboral entre las partes, sin solución de continuidad, entre el 01 de abril de 2019 y el 31 de diciembre de 2021 y dado que la parte demandada, al haber dado a esta relación la apariencia de una contratación a honorarios, ha procedido a poner término a ella, sin cumplimiento de las formalidades legales a que se refiere el artículo 162 del Código del Trabajo y sin invocación de causa legal, necesariamente el despido debe ser calificado como injustificado y por lo mismo, corresponde dar lugar a las indemnizaciones que corresponden conforme a lo dispuesto en el artículo 168 del mismo texto legal.}

Cabe tener presente en este punto que la parte demandada ha negado la existencia de un despido alegando que lo que se hizo fue notificarle al demandante que no se renovarían su contrato para el año 2022, con lo cual reconoce el término de la relación entre las partes, la que, dada su naturaleza laboral debió concluir del modo y por las causales establecidas en el Código del Trabajo y al no ocurrir así corresponde calificar el término como despido y además injustificado.

**UNDÉCIMO:** Que, en cuanto a la acción de nulidad de despido se tendrá presente que, nuestros tribunales superiores de justicia han resuelto ya de manera reiterada que si bien la sentencia que reconoce la existencia de la relación laboral entre las partes es declarativa y no constitutiva, por lo que en principio tendría aplicación la sanción de la nulidad del despido, esto no ocurre. En efecto, tratándose de contratos a honorarios celebrados por órganos de la administración del Estado, incluidas las municipalidades, existe un elemento que permite hacer una distinción, cual es, el que tales contratos fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado, en este caso, la ley 18.884 que en principio les dotaba de una presunción de legalidad por lo tanto no se está en presencia de una simulación o fraude por parte del empleador y, por otra parte, los órganos del Estado no pueden convalidar libremente el despido en la oportunidad que lo estimen sino que requieren de un pronunciamiento judicial condenatorio de manera que no resulta procedente aplicar la sanción establecida en el artículo 162 del Código del Trabajo.

Este ha sido el criterio que insistentemente ha sostenido la Excma. Corte Suprema, tales como las contenidas en sentencias de Recurso de Unificación de Jurisprudencia de fecha 15 de mayo de 2018, causa Rol N°37.266-2017, de 7 de



mayo de 2018, en causa Rol N°41.500-2017, y de 26 de marzo de 2018, en causa Rol N°36.601-2017.

Por estas razones, no se dará lugar a la petición de declarar la nulidad del despido del actor.

**DUODÉCIMO:** Que, en cuanto al feriado legal anual cuya indemnización se demanda, se tendrá presente que, habiéndose dado por establecida la existencia de relación laboral entre las partes, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 67 del Código del Trabajo que prescribe que los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra, derecho que se reconoce en los contratos suscritos por las partes aun cuando se les dé el nombre de descanso.

En el caso sometido a la decisión de este tribunal se demanda el pago de una indemnización compensatoria correspondiente a los dos últimos años íntegros de prestación de servicios y dado que, la parte demandada acreditó haber otorgado los feriados respectivos, no corresponde acoger la petición de condena por concepto de indemnización compensatoria.

En cuanto al feriado proporcional es preciso considerar que el artículo 73 del Código del Trabajo, en la parte pertinente otorga este beneficio a aquellos trabajadores que no alcanzaren a cumplir un año de prestación de servicios que da derecho al feriado anual los que tendrán derecho a una indemnización equivalente a la remuneración íntegra calculada en forma proporcional al tiempo que medie entre su contratación o la fecha en que enteró la última anualidad y el término de sus funciones.

En este caso, se ha establecido que la parte demandante prestó sus servicios sin solución de continuidad desde el 01 de abril de 2019, por lo tanto, la última anualidad fue cumplida en abril de 2021 devengándose el derecho a percibir feriado proporcional por el período que se extiende hasta el 31 de diciembre de 2021.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en cuanto al cobro de cotizaciones, es necesario tener en consideración que, en lo que respecta a cotizaciones previsionales y de salud se determinó que éstas habían sido enteradas directamente por el demandante de manera que, no es posible estimar en relación con tales prestaciones que hubiere obligaciones incumplidas.

En lo que respecta a cotizaciones del seguro de cesantía que debieron ser enteradas en la Administradora de Fondos de Cesantía, de la prueba rendida, en particular del oficio remitido por dicha entidad se advierte que no hubo afiliación a



tal organismo y, por lo tanto, tampoco hubo pago de cotizaciones para el seguro de cesantía, de manera que, habiéndose establecido que entre las partes existió una relación laboral corresponde dar lugar a la petición de pago en relación con estas cotizaciones en particular.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, la restante prueba no analizada en detalle, en nada altera las conclusiones expresadas.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1, 7, 8, 9, 63, 67, 73, 162, 168, 172, 173, y 446 y ss. del Código del Trabajo, artículo 11 del Estatuto Administrativo, principio de primacía de la realidad y de irrenunciabilidad de los derechos laborales,

**SE RESUELVE:**

I.- Que se acoge la demanda interpuesta por don Daniel Arturo Portilla Bugueño en contra del Ministerio de Bienes Nacionales, declarándose la existencia de una relación laboral continuada entre las partes desde el 01 de abril de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2021 y que el despido es injustificado, condenándose a la demandada al pago de las siguientes indemnizaciones y prestaciones:

a) Indemnización sustitutiva de aviso previo, por la suma de **\$1.400.000.-**

b) Indemnización por años de servicios por la suma de **\$4.200.000.-**

c) Recargo legal de un 50% sobre la indemnización por años de servicio, por la suma de **\$2.100.000.-**

d) Feriado proporcional por la suma de **\$735.000.-**

e) Cotizaciones del seguro de cesantía correspondientes al período que se extiende entre el 01 de abril de 2019 y el 31 de diciembre de 2021.

II.- Que, las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los reajustes e intereses calculados en la forma establecida en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

III.- Que se rechaza la petición de declarar la nulidad de despido y de condena a la demandada al pago de cotizaciones previsionales y de salud y al pago de feriado legal anual.

IV.- Que no se condena en costas a la demandada por no haber resultado totalmente vencida y por tener motivos plausibles para litigar.



Ejecutoriada que sea la presente sentencia, dese cumplimiento a lo ordenado en ella, dentro de quinto día, en caso contrario certifíquese el incumplimiento y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Valparaíso.

Asimismo, una vez ejecutoriada la sentencia notifíquese a la Administradora de Fondos de Cesantía AFC Chile para el cobro de las cotizaciones respectivas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

**RIT O-325-2022**

**RUC: 22-4-0388817-K**

Dictada por doña **Marlene Susana Moya Díaz**, Jueza Destinada del Juzgado de Letras del Trabajo de Valparaíso.



RMZZXEKPHJL

A contar del 11 de septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>