

Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés.

**Vistos:**

En estos autos RIT O-4-2022, RUC 2240394027-9, del Juzgado de Letras de Pichilemu, por sentencia de veintitrés de septiembre de dos mil veintidós, se rechazó la demanda declarativa de relación laboral y cobro de prestaciones por despido injustificado y nulo, deducida por don Marcelo Alejandro Levitureo Vidal en contra de la Municipalidad de Pichilemu.

El demandante presentó recurso de nulidad que fue desestimado por la Corte de Apelaciones de Rancagua, mediante sentencia de veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

En contra de este fallo, la misma parte interpuso recurso de unificación de jurisprudencia.

Se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483-A del Código del Trabajo, el recurso de unificación procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones sostenidas en una o más sentencias firmes emanadas de los tribunales superiores de justicia. La presentación debe contener fundamentos plausibles, incluir una relación precisa y circunstanciada de las divergencias jurisprudenciales y acompañar copia del o de los fallos ejecutoriados que se invocan como criterios de referencia.

**Segundo:** Que la materia de derecho propuesta consiste en determinar “*el régimen jurídico aplicable al demandante en su relación contractual con la Ilustre Municipalidad de Pichilemu, la demandada, es decir, si ese vínculo jurídico es de índole laboral, regido por el artículo 7 del Código del Trabajo y demás normas legales pertinentes al caso concreto o, al contrario, debe estar sujeto a las normas del derecho común que regulan el contrato a honorarios, en los términos que plantea el artículo 4 de la Ley N°18.883*”.

Para el recurrente, la relación que vinculó a las partes es de carácter laboral, ya que prestó servicios de aseo y limpieza para la municipalidad demandada bajo su subordinación y dependencia durante casi dos años, función habitual y permanente de la recurrida que suple por la vía de la contratación a honorarios las carencias de personal propio, afirmación que vincula con determinados índices referidos a su obligación de asistencia, cumplimiento de horario diario, jornada semanal y sujeción a las órdenes de una jefatura; razones por las que solicita la invalidación del fallo recurrido y se dicte el de reemplazo que indica.



**Tercero:** Que, para una acertada resolución de la controversia, se deben considerar los hechos establecidos en la instancia:

1.- El demandante, don Marcelo Alejandro Levitureo Vidal, fue contratado a honorarios por la Municipalidad de Pichilemu, permaneciendo vinculadas las partes, sin solución de continuidad, desde el 18 de mayo de 2020 al 8 de febrero de 2022, mediante la suscripción de sucesivos contratos a honorarios.

2.- El año 2020, el demandante cumplió funciones de reparación y mejoramiento de la infraestructura pública y rural, desempeñando, durante el período restante, servicios de limpieza de calles, veredas y ciclovías de la comuna, además de corte de maleza y pasto, según las instrucciones impartidas por el encargado de las cuadrillas de la Dirección de Aseo y Ornato municipal.

3.- Como contraprestación mensual, el actor percibió la suma de \$509.280, obligándose a enterar en las instituciones previsionales, las respectivas cotizaciones de seguridad social, a quien se otorgaron beneficios propios de un contrato de trabajo, como días de permiso administrativo, derecho a presentar licencias médicas y a percibir determinadas bonificaciones.

4.- El referido monto se pagaba al actor previa emisión de la respectiva boleta de honorarios, acreditándose el cumplimiento de las funciones encomendadas a través del correspondiente informe emitido por el aludido encargado de cuadrillas.

5.- El demandante debía cumplir horarios, desde las 8:00 a las 13:00 horas, estando obligado, además, a asistir durante la tarde, y a registrar su asistencia.

**Cuarto:** Que para la judicatura de la instancia las labores de aseo y ornato son propias de las municipalidades, que pueden cumplir por medio de la contratación de personal a honorarios de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N°18.883, encomendando la realización de cometidos específicos que es la modalidad empleada en su vinculación con el demandante, por lo que no resultan aplicables las normas del Código del Trabajo, estimando insuficientes las probanzas rendidas para concluir que se trata de una relación de índole laboral, puesto que ningún antecedente aportó para explicar la forma en que aquel desempeño fue distinto a lo pactado en el respectivo contrato e informado en su ejecución a través de los informes evacuados, pudiendo el municipio impartir instrucciones a través de una jefatura, incluso exigir el cumplimiento de horarios y otorgar ciertos beneficios, comprobándose que las condiciones legales fueron debidamente atendidas, tal como lo dispone el artículo 4 antes citado.

La Corte de Apelaciones de Rancagua señaló que *“tras comparar los fundamentos del recurso antes consignados con los hechos establecidos en la sentencia recurrida y los que ésta desestimó, en particular, en sus considerandos*



*noveno, decimotercero, decimocuarto, decimosexto a decimoctavo y 'decimonono', es posible constatar que el recurso desatiende los supuestos fácticos fijados por el juez de la instancia, lo que desde ya justifica su rechazo. En efecto, tanto la pretensión de una nueva calificación jurídica como la errónea aplicación del derecho se basan en que la labor desarrollada por el demandante en la Municipalidad de Pichilemu cumplía con todos y cada uno de los requisitos de una relación laboral, presupuestos fácticos que, sin embargo, no fueron establecidos en la sentencia recurrida, según consta de la revisión de los considerandos ya citados, la que concluyó, de contrario, que la prestación de servicios se ajustó a los cometidos específicos detallados en cada contrato de honorarios, lo que desde luego obsta a la procedencia de las causales de derecho invocadas en el recurso"; agregando, a continuación, que, "en este sentido, el carácter extraordinario y de derecho estricto del recurso de nulidad, exige que el recurrente respete los límites propios de este medio de impugnación, que no constituye instancia e impide revisar los hechos de la causa, máxime cuando sólo se invocan causales de derecho, lo que, como se dijo, no se cumple en la especie, razones que impiden realizar cualquier disquisición sobre los yerros normativos denunciados. Por último, cabe precisar que si bien el recurso intenta hacer ver que no se discuten los hechos de la causa, ello no resulta efectivo, pues los que se describen como tales no coinciden con los asentados en la sentencia, sino que sólo se extraen por el recurrente de la prueba rendida en el juicio, lo que, por cierto, no implica respetar los supuestos fácticos fijados por el tribunal".*

**Quinto:** Que, para acreditar la existencia de interpretaciones contradictorias, el demandante presentó tres sentencias pronunciadas por esta Corte en los autos Rol N°4.591-2018, 42.636-2017 y 16.346-2016, de 18 de octubre y 12 de junio de 2018, y 7 de septiembre de 2016, respectivamente.

En el primer fallo citado se consignaron los siguientes hechos: "Los sucesivos decretos que autorizaron la contratación a honorarios de la actora desde el 1 de marzo de 2009, en el marco de la implementación de diversos programas suscritos por el municipio. La demandante prestó sus servicios en dos programas, denominados 'SENDA previene en la Comunidad' y, posteriormente, 'Mujer, Ciudadanía y Participación', en el contexto de la elaboración de políticas destinadas a la prevención del consumo de drogas y alcohol. Dichas contrataciones lo fueron por los períodos precisos y acotados que en cada uno de ellos se indica, para ejercer funciones en programas financiados por el gobierno central, contexto en el cual, debía cumplir con una determinada jornada de trabajo y confeccionar informe mensual de actividades, para efectos del pago honorarios"; decidiendo, a continuación que, "contrastado lo manifestado con los hechos



*establecidos en el fallo de base, referidos en el fundamento cuarto que antecede, es claro que corresponden a circunstancias que revelan con claridad la existencia de un vínculo laboral entre las partes, atendido el desarrollo práctico que en la faz de la realidad concreta, tuvo dicha relación, al constituir indicios que demuestran, en los términos descritos en el artículo 7° del Código del Trabajo, una relación sometida a su regulación, que configuran una evidente prestación de servicios personales, sujeta a dependencia y subordinación y por la cual la demandante recibía en cambio una remuneración. Inferencia que obtiene mayor fuerza si se considera que se trata del desempeño de servicios que se prolongaron en el tiempo sin solución de continuidad, lo que impide considerar que su incorporación se haya desplegado conforme las exigencias de la modalidad contemplada en el artículo 4 de la Ley N°18.883, desde que el ejercicio de labores que se extienden durante más de ocho años y en las condiciones señaladas, no pueden considerarse como sujeta a las características de especificidad que señala dicha norma, o desarrollados en las condiciones de temporalidad que indica, por lo que corresponde aplicar el Código del Trabajo, concluyendo que el vínculo existente entre las partes, es de orden laboral”.*

En el segundo fallo se establecieron los siguientes hechos: “*El demandante se desempeñó para la demandada desde el 1 de agosto de 2009 y hasta el 30 de diciembre de 2016, en virtud de sucesivos contratos de servicio a honorarios mediante los cuales debía ejecutar labores en programas de apoyo sicosocial financiados por Fosis; los servicios se sujetaron a obligación de asistencia y cumplimiento de horario, sometido a la dependencia e instrucciones de jefaturas, por cuanto obedecía a un superior jerárquico, a quien debía acatar y obedecer; y como contraprestación por dichos servicios, recibía mensualmente una suma de dinero previa emisión de boleta de honorarios e informe de labores*”; decidiendo, a continuación, que “*tales fundamentos fácticos constituyen un expresión clara de laboralidad que denota dicha naturaleza en el desarrollo práctico que tuvo el vínculo que ligó a las partes; en efecto, son indicios que demuestran, en los términos descritos en el artículo 7° del Código del Trabajo, una relación sometida a su regulación, desde que configuran una evidente prestación de servicios personales, bajo dependencia y subordinación y por la cual el actor recibe a cambio una remuneración. Dicha conclusión obtiene mayor fuerza atendiendo la circunstancia de tratarse del desempeño de servicios que se prolongan en el tiempo sin solución de continuidad, lo que además, impide considerar que la incorporación del actor se haya desplegado conforme las exigencias de la modalidad contemplada en el artículo 4 de la Ley N°18.883, desde que el ejercicio de labores que se extienden durante más de siete años y en las condiciones*



*señaladas, no pueden considerarse como sujeta a las característica de especificidad que señala dicha norma, o desarrollados en las condiciones de temporalidad que indica, por lo que corresponde aplicar el Código del Trabajo, concluyendo que el vínculo existente entre las partes, es de orden laboral”.*

*En la tercera sentencia se determinó que “la acertada interpretación del artículo 1° del Código del Trabajo, en relación con el artículo 4° de la ley N°18.883, queda dada por la vigencia de dicho Código para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, en la especie una Municipalidad, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírsele el estatuto especial que regula a la entidad contratante, prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del ramo; en otros términos, corresponde calificar como vínculos laborales, sometidos al Código del Trabajo, las relaciones habidas entre aquéllos en la medida que dichas ligazones se desarrollen fuera del marco legal fijado –para el caso- por el artículo 4° de la ley N°18.883, que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las condiciones que dicha norma describe, y se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente”.*

**Sexto:** Que, por lo expuesto, se advierten interpretaciones divergentes sobre la materia de derecho enunciada, referida a la determinación del sistema normativo aplicable a quien ingresó a prestar servicios a honorarios en un municipio según lo dispone el artículo 4 de la Ley N°18.883, concurriendo elementos indiciarios que, *prima facie*, harían procedente la aplicación del Código del Trabajo por haberse rebasado el margen y excepcionalidad de esa forma de vinculación estatutaria, tal como se describe en las sentencias acompañadas; discrepancia que debe decidir esta Corte, declarando cuál es la correcta.

**Séptimo:** Que, para tal propósito, se debe tener presente lo dispuesto en los artículos 1 del Código del ramo y 4 de la Ley N°18.883, de los que se desprende que la regla general es la aplicación de las disposiciones del citado código a todas las vinculaciones de orden laboral habidas entre empleadores y trabajadores, siempre que reúnan las características que se derivan de la definición de contrato de su artículo 7, es decir, que se trate de prestaciones remuneradas de servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, cualidad esta última que configura el elemento esencial y caracterizador de una relación de tal naturaleza; constatando que la modalidad convencional que se describe en la mencionada norma estatutaria, es excepcional, puesto que sólo permite a los municipios contratar “*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”, y “para cometidos específicos”.*

En consecuencia, si se trata de una persona natural que no obstante está sometida a un estatuto especial, no presta servicios en la forma que dicha normativa prescribe, o tampoco lo hace en las condiciones previstas para los órganos públicos –ingresando como planta, contrata o suplente-, resulta inconcuso que la disyuntiva se orienta hacia la aplicación del Código del Trabajo, si, además, concurren los rasgos característicos de este tipo de relaciones -prestación de servicios personales, bajo subordinación y dependencia a cambio de una remuneración-, no sólo porque su vigencia constituye la regla general, sino porque no es dable admitir que, por tratarse de una repartición estatal, que debe someterse al principio de juridicidad recogido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, pueda invocar esa legalidad para mantener la precariedad de sus empleados.

En otros términos, a los funcionarios de la Administración del Estado no se les aplica el Código del Trabajo, en la medida que están sometidos por ley a un régimen especial, hipótesis que no se verifica en el caso de quienes son contratados a honorarios, puesto que no se rigen por la Ley N°18.883, sino por las reglas de la respectiva convención; sin embargo, podrán quedar sujetos a las normas del citado código, si la vinculación excede los términos del artículo 4 de esa ley y reúna, en los hechos, las características propias de una relación laboral.

**Octavo:** Que es necesario establecer el correcto alcance del concepto de “especificidad” de los servicios contratados, para lo cual se debe considerar lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley N°18.883, que permite a las municipalidades contar con una dotación permanente y otra transitoria para el cumplimiento de sus labores propias, conformada por los funcionarios de planta y a contrata, respectivamente, y, además, aquella compuesta por quienes se vinculan a honorarios, modalidad que no confiere a quien las desarrolla la calidad de empleado público, asistiéndole sólo los derechos establecidos en la respectiva convención, requiriéndose que sea a propósito de la necesidad de ejecutar labores accidentales y no habituales de la municipalidad, es decir, que no obstante pertenecer a dicho ente, son ocasionales y circunstanciales, distintas de las que realiza el personal de planta o a contrata, constituyendo cometidos específicos, los trabajos puntuales, determinados en el tiempo y perfectamente individualizados, y que, excepcionalmente -en caso alguno de un modo continuo-, pueden consistir en tareas propias y habituales del municipio.

**Noveno:** Que, para determinar las reglas aplicables a un contrato de prestación de servicios, será necesario, además, constatar cómo se ejecutaron en



la práctica y observar si concurren elementos de subordinación en la forma como el dependiente desempeñó su función, relacionados con indicios o índices de laboralidad, tales como, deberes de asistencia y cumplimiento de horario, obediencia a las instrucciones impartidas por el empleador, sujeción a su supervigilancia, control y directivas, en forma continua y permanente, que, de comprobarse, moverán su adecuación normativa a las disposiciones contenidas en el Código del ramo, excluyendo las estatutarias. Es por eso que, aun cuando no se escriture un contrato de trabajo o se celebre bajo una denominación distinta, regirá la presunción establecida en su artículo 8, que dispone: *“Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo”*.

**Décimo:** Que, en este análisis, se debe considerar que la Ley N°18.695, estatuye que el aseo y ornato son actividades privativas de cada municipalidad, conforme se establece en su artículo 3° letra f), permitiendo a cada corporación (artículo 15) la organización de unidades específicas para satisfacer este mandato, que, en este caso, recibe la denominación de “unidad encargada de la función de medio ambiente, aseo y ornato”, tal como indica su artículo 25, que debe velar por *“a) el aseo de las vías públicas, parques, plazas, jardines y, en general, de los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna; b) el servicio de extracción de basura; c) la construcción, conservación y administración de las áreas verdes de la comuna; d) proponer y ejecutar medidas tendientes a materializar acciones y programas relacionados con medio ambiente; e) aplicar las normas ambientales a ejecutarse en la comuna que sean de su competencia, y, f) elaborar el anteproyecto de ordenanza ambiental. Para la aprobación de la misma, el concejo podrá solicitar siempre un informe técnico al Ministerio del Medio Ambiente”*.

**Undécimo:** Que, en ese contexto, si una persona se incorpora a la dotación de una municipalidad bajo la modalidad contemplada en el artículo 4 de la Ley N°18.883, pero en la práctica presta un determinado servicio que no tiene la característica específica y particular que señala dicha norma -o que tampoco se desarrolla en las condiciones de temporalidad que indica-, sino que, más bien, satisfaciendo una exigencia que la ley reclama de un órgano público, como en este caso, un municipio, corresponde aplicar el Código del Trabajo si los servicios se han prestado bajo supuestos de subordinación y dependencia, que conducen necesariamente a la conclusión que es de orden laboral, puesto que dicho código constituye la regla general en el ámbito de tales relaciones, y, además, porque una conclusión en sentido contrario significaría admitir que, no obstante concurrir todos



sus elementos, el dependiente quedaría en una situación de precariedad que no tiene justificación.

**Duodécimo:** Que, según lo razonado y el marco fáctico establecido en la instancia, se advierte que el demandante se incorporó a la dotación del servicio demandado bajo la modalidad formal contemplada en el artículo 4 de la Ley N°18.883, puesto que, en los hechos, la Municipalidad de Pichilemu lo contrató a honorarios, prestando servicios de aseo de las vías públicas de la comuna y de mantención de sus áreas verdes, sin que concurrieran los requisitos de temporalidad y especificidad que esa norma exige, puesto que se extendieron por cerca de un año y ocho meses, sujeto a directrices que impartía el encargado de las cuadrillas de la Dirección de Aseo y Ornato, control de asistencia y horarios; amplitud de las obligaciones encomendadas y de subordinación a determinadas orientaciones que evidencian un poder de mando y disposición de la recurrida sobre el dependiente, que exceden cualquier pretensión de particularidad como erradamente se sostiene en el fallo impugnado, advirtiéndose de los hechos establecidos y de acuerdo a los razonamientos efectuados, que se configuró una evidente prestación de servicios personales, sujeta a dependencia y subordinación de la demandada, percibiendo una remuneración mensual como contraprestación, factores que dan cuenta de una serie de indicios que, reunidos, permiten concluir que las labores desempeñadas por el recurrente configuraron, en la realidad concreta, una función habitual del municipio, por lo que el contrato suscrito por las partes no corresponde a alguna de las hipótesis del referido artículo 4, debiendo aplicarse las disposiciones del Código del Trabajo, puesto que la situación descrita es asimilable a la que regula su artículo 7, por haberse excedido, en la práctica, el estricto y excepcional marco de aplicación de la aludida disposición estatutaria.

**Decimotercero:** Que, por último, se debe precisar que, a juicio de esta Corte, constituye una conclusión fáctica acreditada de acuerdo a la prueba rendida aquellos supuestos afirmados por la judicatura en el motivo decimoctavo del fallo de la instancia, por cuanto fijan los elementos materiales que tuvo por concurrentes tras su ponderación, en particular cuando sostiene que *“para el cumplimiento de aquel cometido, ciertamente puede -la municipalidad demandada- impartir instrucciones a través de una jefatura, incluso exigir el cumplimiento de horarios, y otorgar ciertos beneficios”*; disintiendo de la calificación jurídica que a continuación se entrega, que debe ser corregida y valorada conforme a su real naturaleza (en igual sentido, la sentencia dictada por esta Corte en el ingreso Rol N°105.976-2022, de 21 de agosto de 2023).

**Decimocuarto:** Que, en consecuencia, la acertada interpretación del artículo 1 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 4 de la Ley N°18.883,





está dada por la vigencia de las normas contenidas en dicho código para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, en este caso, la Municipalidad de Pichilemu, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírsele el estatuto especial que regula a la entidad contratante, prestan servicios en las condiciones previstas en aquel código; en otros términos, corresponde calificar como vínculo de carácter laboral a los contratos a honorarios que se ejecutan fuera del marco legal que autoriza su celebración.

**Decimoquinto:** Que habiéndose determinado la acertada calificación jurídica de los hechos comprobados en la instancia, se dará lugar al recurso de unificación de jurisprudencia deducido por el demandante.

**Decimosexto:** Que, en cuanto a la obligación de pago de las cotizaciones de seguridad social y las consecuencias que se siguen por su falta de entero, esta Corte, en decisiones previas, ha efectuado una serie de precisiones referidas a dos aspectos, ya que ha reconocido los efectos jurídicos de la conducta desplegada por el trabajador que las paga directamente o que asume el cumplimiento de tal carga, a través de la incorporación de una cláusula en tal sentido en el contrato a honorarios; y, por otra, se ha distinguido entre los diferentes riesgos que administra la seguridad social, atendida la forma en que se concreta el deber de contribución del afiliado en cada uno y cómo ello afecta la obtención de la contraprestación que el sistema ofrece.

En efecto, tratándose del primer aspecto mencionado, a partir de la sentencia dictada en los autos Rol N°35.653-2021, seguida de las pronunciadas en los ingresos N°41.026-2021, 98.552-2022 y 106.732-2023, entre otras, se ha sostenido sin variación la improcedencia de condenar al pago de las cotizaciones de seguridad social al empleador cuando el trabajador las ha enterado directamente en los organismos respectivos. Para ello se ha considerado que el objetivo perseguido a través de la obligación consagrada en el artículo 58 del Código del ramo, también puede alcanzarse cuando es el trabajador quien paga directamente sus cotizaciones de seguridad social, evitando la existencia de “lagunas” en su cuenta de capitalización individual y habilitándolo para acceder a los beneficios que financian las administradoras de fondos, por lo que no hay un daño previsional que reparar, lo que torna improcedente imponer el pago de la prestación que se trata, de manera que sólo procedería la condena cuando las referidas cotizaciones no han sido previamente enteradas y sólo en la parte que se adeude.

El mismo criterio se ha aplicado cuando el trabajador asume la obligación de efectuar directamente el pago de sus cotizaciones previsionales, mediante una



cláusula incorporada en el contrato a honorarios respectivo, sea que la haya cumplido o no, puesto que aparece como una consecuencia de lo razonado a propósito de la aplicación de la sanción de la nulidad del despido a este tipo de casos, dado el origen de la contratación y la presunción de legalidad que lo ampara, lo que permite dar valor a este tipo de cláusulas que no son procedentes en un contrato nacido a partir del acuerdo de voluntades de las partes que aceptan obligarse en los términos descritos en el artículo 7° del Código del Trabajo.

En la sentencia dictada en causa Rol N°98.552-2022, se declaró que si el actor se obligó a enterar directamente las cotizaciones en los organismos pertinentes, cualquier deuda que pueda existir y perjuicio que de ello se derive, será consecuencia de su propio incumplimiento, por lo que no hay un menoscabo previsional que pueda imputarse al órgano demandado, lo que hace improcedente la condena a solucionarla.

Esta última hipótesis, con la sola excepción de las cotizaciones destinadas a financiar el seguro de cesantía establecido por la Ley N°19.728. En efecto, el pacto cuyos efectos jurídicos se reconocen, supone que el trabajador, formalmente denominado “prestador de servicios” durante la vigencia del vínculo, debió asumir directamente el pago de sus cotizaciones de seguridad social en conformidad a lo dispuesto en la Ley N°20.255, que, sin perjuicio de su entrada en vigencia diferida en este punto, modificó el Decreto Ley N°3.500, de 1980, entre otros cuerpos legales, haciendo obligatorio para los independientes el pago de una serie de cotizaciones de seguridad social, en particular, las destinadas a financiar los sistemas previsionales, de salud común (Isapre y Fonasa) y profesional, pero no consideró las del referido seguro. Estas últimas nunca se entendieron incorporadas en los pactos a honorarios, por lo que, una vez esclarecida la naturaleza del contrato, deben enterarse por el empleador.

**Decimoséptimo:** Que, por lo expuesto, es posible asentar que la regla en materia de cotizaciones de seguridad social, esto es, previsionales, cesantía y salud, es la vigencia de la obligación de pago por parte del empleador, salvo que tratándose de contrataciones originadas en un contrato de prestación de servicios a honorarios suscrito con un órgano de la Administración del Estado, amparado en su origen por la presunción de legalidad y en que el prestador de servicios tuvo durante su vigencia la apariencia de trabajador independiente, las partes hayan hecho de su cargo el cumplimiento de la obligación o, sin tal pacto, que éste las haya enterado directamente, sea en forma total o parcial.

En consecuencia, de no existir dicha cláusula en el respectivo contrato de prestación de servicios y siempre que el pago de tales prestaciones no sean totalmente solucionadas por el trabajador, deberán cumplirse por el empleador, lo



que conduce a otra arista del problema, referida a las sanciones que el artículo 19 del Decreto Ley N°3.500 y la Ley N°17.322 imponen al empleador que paga fuera del plazo que la normativa prescribe, pues de acuerdo a los incisos séptimo, décimo y undécimo del artículo 19 del Decreto Ley N°3.500, y a los artículos 21 y 22 letra a) de la Ley N°17.322, la falta de declaración y pago oportuno de las cotizaciones previsionales queda sujeta a una multa a beneficio fiscal, además de incrementarse su monto con los reajustes e interés penal correspondiente.

Sin embargo, como a propósito de la aplicación a este tipo de casos de la institución consagrada en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo se ha reconocido que los órganos de la Administración del Estado no podían, de acuerdo a la normativa y las reglas presupuestarias que los rigen, pagar libremente las cotizaciones de sus prestadores de servicios a honorarios durante la vigencia del vínculo, requiriendo para convalidar el despido, una vez calificada tal relación como laboral, de un pronunciamiento judicial condenatorio, estando, en definitiva, de buena fe y amparados por la antes mencionada presunción de legalidad, debe concluirse que no puede tenérseles como deudor en mora o incumplidor para estos efectos, puesto que resultaría contradictorio no sancionarlos con la declaración de nulidad del despido, para luego imponerles multas e intereses penales.

Lo anterior, conduce a que las cotizaciones a que resulte condenado este tipo de empleador, deberán ser incrementadas con reajustes, calculados desde la oportunidad que indican el inciso décimo del artículo 19 del Decreto Ley N°3.500 y el inciso tercero del artículo 22 de la Ley N°17.322, más los intereses que se devengarán desde la época en que el fallo que declaró el carácter laboral del vínculo quede ejecutoriado y sobre una base diversa a la establecida en el Decreto Ley N°3.500 y en la Ley N°17.322, ya que, considerando lo dicho, se descarta la aplicación de intereses penales, de manera que deberán determinarse en conformidad a lo previsto en el inciso tercero del artículo 63 del Código del Trabajo.

Además, a fin de mantener la debida concordancia con los razonamientos expuestos acerca del origen del contrato celebrado entre las partes, el cobro de dichas cotizaciones deberá excluir las multas a que aluden los artículos 19 inciso séptimo del Decreto Ley N°3.500 y 22 letra a) de la Ley 17.322.

**Decimoctavo:** Que, como en parte se adelantó, en materia de cotizaciones de seguro de cesantía debe efectuarse una prevención adicional, dado que su financiamiento, a diferencia de lo que ocurre en cuanto a previsión y salud, es tripartito, ya que se conforma por aportes del trabajador, del empleador y del Estado.



Tratándose de dependientes con contrato indefinido, la contribución al seguro, según lo prevé el artículo 5 de la Ley N°19.728, se divide en un 0,6% de las remuneraciones imponibles de cargo del trabajador; un 2,4% de las remuneraciones imponibles de cargo del empleador; y, un aporte del Estado, que corresponde a un monto global que se entera anualmente.

Entonces, sobre la base de lo dicho, en el caso del trabajador que no registra pago de estas cotizaciones durante la vigencia del contrato, sea efectuado por él o por su empleador, se declarará que es este último quien debe solucionarlas, aunque limitadas al porcentaje que es de su cargo y no al que corresponde solventar al trabajador con su patrimonio.

**Decimonoveno:** Que, por consiguiente, atendido lo pactado por las partes en materia de pago de cotizaciones previsionales y de salud, procede ordenar sólo la solución de las correspondientes al seguro de cesantía, por todo el lapso de vigencia del contrato, limitada a la porción de cotización de cargo del empleador, equivalente al 2,4% de la remuneración imponible.

**Vigésimo:** Que, finalmente, en cuanto a la aplicación de la sanción de la nulidad del despido, corresponde a un asunto que se encuentra unificado por esta Corte a partir de la sentencia dictada en causa Rol N°40.253-2017, que decidió su improcedencia cuando atañen a órganos de la Administración, ya que en estos casos se trata de contratos a honorarios que al menos en su origen, fueron acordados al amparo de un estatuto que les otorgaba una presunción de legalidad; y porque la sanción pretendida se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado carecen de la capacidad de convalidar libremente el despido, por requerir un dictamen condenatorio previo, particularidad que los grava en forma desigual, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional y desproporcionada, razonamiento adecuado para decidir el rechazo de la demanda en lo que concierne a este asunto.

Por estas consideraciones y disposiciones citadas, **se acoge** al recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el demandante en contra de la sentencia de veinticinco de noviembre de dos mil veintidós dictada por la Corte de Apelaciones de Rancagua, que se invalida, resolviéndose, en su reemplazo, que **se acoge** el de nulidad deducido por la misma parte en contra del fallo pronunciado por el Juzgado de Letras de Pichilemu, de veintitrés de septiembre de dos mil veintidós, por lo que se debe proceder acto seguido y sin nueva vista, a dictar el respectivo de reemplazo.

Se previene que la ministra señora Chevesich concurre a la decisión concerniente a la nulidad del despido, debido a que se sustenta en una que ya se encuentra uniformada desde hace tiempo por esta Corte y, por lo mismo, declina



incorporar la postura que ha asumido y de que dan cuenta los votos estampados en su oportunidad, y, en razón a lo anterior, concurre a las restantes decisiones pues se fundan en aquella.

Regístrese.

N°167.600-2022.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Cristina Gajardo H., ministra suplente señora Eliana Quezada M., y la abogada integrante señora Carolina Coppo D. No firma la ministra señora Gajardo y la ministra suplente señor Quezada, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios la primera y por haber terminado su periodo de suplencia la segunda. Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés.

GLORIA ANA CHEVESICH RUIZ  
MINISTRA  
Fecha: 21/11/2023 13:58:45

ANDREA MARIA MERCEDES MUÑOZ  
SANCHEZ  
MINISTRA  
Fecha: 21/11/2023 13:58:46

CAROLINA ANDREA COPPO DIEZ  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 21/11/2023 14:09:09



En Santiago, a veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.



Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 483 C del Código del Trabajo, se dicta el siguiente fallo de reemplazo en unificación de jurisprudencia.

**Vistos:**

De la sentencia de la instancia se eliminan sus considerandos décimo a duodécimo, decimosexto, decimoctavo y decimonoveno; y de la de unificación que antecede, se reproducen sus motivos tercero, séptimo a decimotercero, y decimosexto a vigésimo.

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

**Primero:** Que es un hecho probado que el demandante, don Marcelo Alejandro Levitureo Vidal, fue contratado a honorarios por la Municipalidad de Pichilemu y que esta relación se prolongó del 18 de mayo de 2020 al 8 de febrero de 2022, período en que permaneció sujeto a horarios, jornada laboral, control de asistencia e instrucciones del encargado de cuadrillas de la Dirección de Aseo y Ornato, cumpliendo funciones de reparación del mobiliario urbano y rural, limpieza de las vías públicas de la comuna, y corte de maleza y césped; actividades que, por su generalidad y extensión temporal, se transformaron en una función habitual del municipio prestada por el actor, en la que, asimismo, se comprobaron determinados índices de laboralidad ajenos a una contratación a honorarios en los términos exigidos en el artículo 4 de la Ley N°18.883, advirtiéndose, además, que las tareas encargadas son de aquellas que las municipalidades deben cumplir en forma imperativa.

Asimismo, se acreditó que la relación entre las partes concluyó sin cumplir las formalidades legales exigidas en el artículo 162 del Código del Trabajo, y que la remuneración mensual que percibió el actor durante 2022, alcanzó la suma de \$509.280.

**Segundo:** Que un servicio es ocasional cuando se trata de labores accidentales y no habituales, siendo tales las que, no obstante pertenecer a una municipalidad, son circunstanciales y diversas de las que realiza el personal de planta o a contrata; en tanto que son cometidos específicos, las funciones puntuales, es decir, que están claramente determinadas en el tiempo y perfectamente singularizadas, exigencias de accidentalidad y de especificidad que, como se razonó, no concurren en este caso, concluyéndose que, en los hechos, esto es, en el devenir material, diario y concreto en que se desarrolló la referida vinculación, se configuró una de naturaleza laboral, al concurrir en la práctica los requisitos a que se refieren los artículos 7 y 8 del Código del Trabajo.

**Tercero:** Que esta conclusión se refuerza si los hechos comprobados y las normas aplicables, se analizan de acuerdo con los principios que informan el



ordenamiento jurídico laboral, como el de primacía de la realidad, puesto que, en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, ordena dar preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos, perspectiva desde la cual, los establecidos conducen a concluir la existencia de un vínculo de subordinación y dependencia entre las partes, sin que pueda derrotarse tal conclusión con el mérito de las formalidades en que se expresó en la apariencia institucional.

**Cuarto:** Que el trabajador se obligó a pagar directamente sus cotizaciones previsionales y de salud durante toda la vigencia de la relación laboral, sin incluir en dicho pacto las correspondientes al seguro de cesantía, por lo que deberá ordenarse su entero, en relación a todo el período servido, aunque limitadas al porcentaje de cargo del empleador.

**Quinto:** Que, conforme se determinó, la vigencia y el cese de la relación contractual que vinculó a las partes se rige por las disposiciones del Código del Trabajo, resultando aplicables, en especial, sus artículos 162 y 168, concluyéndose que la omisión en el cumplimiento de las formalidades relacionadas con el despido que afectó al demandante, permiten colegir que fue injustificado, resultando procedentes la indemnizaciones por falta del aviso previo y por años de servicio, más el respectivo recargo porcentual.

**Sexto:** Que, en relación a los feriados legal y proporcional, considerando que la demandada no acreditó su oportuno otorgamiento y pago, será condenada a su solución.

**Séptimo:** Que, de esta manera, deberá acogerse la demanda, salvo en lo relativo a la sanción de la nulidad del despido y el cobro de las cotizaciones previsionales, con exclusión del seguro de cesantía, como se explicó, declarándose la existencia de una relación laboral entre las partes, por lo que la demandada será condenada a pagar las prestaciones, que serán indicadas a continuación.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 7, 8 y 425 y siguientes y 459 del Código del Trabajo, se declara que:

I.- Se acoge la demanda presentada por don Marcelo Alejandro Levitureo Vidal en contra de la Municipalidad de Pichilemu, declarándose que la relación que vinculó a las partes en forma continua desde el 18 de mayo de 2020 al 8 de febrero de 2022, fue de naturaleza laboral, y que el despido fue injustificado.

II.- Por lo anterior, la demandada deberá pagar al demandante las siguientes indemnizaciones:

1.- Sustitutiva del aviso previo: \$509.280.-

2.- Por un año de servicio y fracción superior a seis meses: \$1.018.560.-





3.- Recargo legal del 50%: \$509.280.-

4.- Feriado legal: \$356.496.-

5.- Feriado proporcional: \$237.664.-

Las sumas señaladas precedentemente deberán pagarse debidamente reajustadas, y con los intereses respectivos desde que quede ejecutoriada la presente resolución en conformidad a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

6.- Cotizaciones de cesantía devengadas durante todo el período trabajado, limitadas al 2,4% de la remuneración imponible, que devengará los reajustes que ordenan los artículos 19 del Decreto Ley N°3.500 y 22 de la Ley N°17.322, calculados desde la época y en los términos que indican, e intereses calculados conforme a lo dispuesto en el artículo 63 del Código del Trabajo, y únicamente desde la época en que esta sentencia quede ejecutoriada, sin considerar la aplicación de multas.

III.- Se rechaza en lo demás la demanda.

IV.- Cada parte soportará sus costas.

V.- Una vez firme y ejecutoriada la presente sentencia, remítanse los antecedentes a cobranza y a la respectiva institución previsional según lo dispone el artículo 461 del Código del Trabajo.

Regístrese y devuélvase.

N°167.600-2022.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., María Cristina Gajardo H., ministra suplente señora Eliana Quezada M., y la abogada integrante señora Carolina Coppo D. No firma la ministra señora Gajardo y la ministra suplente señor Quezada, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios la primera y por haber terminado su periodo de suplencia la segunda. Santiago, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés.

GLORIA ANA CHEVESICH RUIZ  
MINISTRA  
Fecha: 21/11/2023 13:58:47

ANDREA MARIA MERCEDES MUÑOZ  
SANCHEZ  
MINISTRA  
Fecha: 21/11/2023 13:58:47



CAROLINA ANDREA COPPO DIEZ  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 21/11/2023 14:09:10



En Santiago, a veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

