Concepción, veintiuno de febrero de dos mil diecinueve.

Visto, oído y teniendo presente:

Primero: *Demanda*. Que, comparece doña Paulina Alejandra Stuardo Juliá, Cédula de Identidad 13.272.814 - 3, Egresada de Derecho, con domicilio, para estos efectos, en calle Colo Colo 252, departamento O-402, comuna de Concepción, quien expone:

"Que, encontrándome dentro de plazo, vengo en interponer demanda en procedimiento de aplicación general de declaración de relación laboral, despido injustificado y nulidad del mismo, y cobro de prestaciones e indemnizaciones, en contra de mi ex empleadora, FISCO DE CHILE/ SUBSECRETARIA DE PREVENCIÓN DE DELITO, Corporación de Derecho Público, representada legalmente por el Consejo de Defensa del Estado, representado a su vez por el Procurador Fiscal de Concepción, don Georgy Schubert Studer, o por quien corresponda de conformidad al artículo 4 del Código de Trabajo, ambos domiciliados en Diagonal Pedro Aguirre Cerda N º 1129, 4º piso, Concepción, fundada en las consideraciones de hecho y derecho que paso a exponer:

Antecedentes de la existencia de la relación laboral.

1.- Presté servicios personales remunerados bajo subordinación y dependencia de la demandada de manera continua y exclusiva, como "Asesora Técnica de la Coordinación Regional de Seguridad Pública de la Región del Bio Bío" desde el día 9 de junio de 2014 hasta el día 19 de marzo de 2018, fecha en que se puso término a mis servicios, sin expresión de causal.

2.- Durante todo este tiempo me desempeñé en informalidad laboral, pues no se me escrituró contrato de trabajo, pretendiendo la demandada darle el carácter civil y no laboral a la relación habida entre las partes. Es así que, para efectos de mi contratación, desde la fecha señalada suscribimos con la demandada una serie ininterrumpida de convenios de prestación de servicios a suma alzada.

Para encubrir mi relación de trabajo la demandada me hizo suscribir diversos y continuos contratos de honorarios que son los siguientes:

- Del 9 de junio del año 2014 al 31 de diciembre del mismo año por $ 1.666.667 mensuales.
- Del 1 de enero de 2015 al 31 de diciembre del mismo año por $ 1.666.667 mensuales.
- Del 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre del mismo año por $ 1.839.100 mensuales.
- Del 1 de enero de 2017 al 31 de diciembre del mismo año por $1.897.951 mensuales.
- Del 1 de enero de 2018 al 31 de diciembre del mismo año por $ 1.945.400 mensuales.

Dichos contratos a honorarios encubrían una relación laboral de carácter indefinida que me ligaba para con la demandada dada la renovación sucesiva de dos contratos a plazo fijo, de conformidad a lo preceptuado por el artículo 159 N º 4 del Código del Trabajo, y por la aplicación del principio de la primacía de la realidad, que es demostrativo en la praxis de mi calidad de trabajador respecto de la demandante, encontrándome subordinada en cuanto a las labores que debía llevar a cabo, además de varios indicios de relación laboral, como jornada de trabajo, remuneración a cambio de mi trabajo, etc.

Se pretendía que mi contratación lo fuera en el marco de lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 18.834, es decir, un arrendamiento de servicios personales, sin embargo mis labores realizadas de manera habitual y permanente en el tiempo, sujeta a una jornada de trabajo e instrucciones de mi jefatura, rindiendo cuenta de mis funciones, y recibiendo por ellas un contraprestación en dinero de manera mensual, indica que se está en presencia más bien de un vínculo de naturaleza laboral, y por consiguiente regido por el Código del Trabajo.

Es preciso aclarar que para la contratación a honorarios deben concurrir los siguientes requisitos: i) que se trate de labores accidentales y no habituales o de cometidos específicos; y ii) que se realicen las

labores por profesionales o técnicos de educación superior o expertas en determinadas materias; que, en el caso de que se trata, no se dan o no se encuentran presentes, ya que los servicios se han extendido, en la misma función, por cerca de 4 años.

La Subsecretaria de Prevención del Delito en la Región del Bío Bio, desde junio de 2014 hasta la fecha de mi despido, estaba compuesta por 3 personas: el Coordinador Regional de Seguridad Pública, don José Miguel Ortiz Vera; Marisol Enríquez Villalobos y yo. Compartíamos la oficina ubicada en la Intendencia del Bio Bío, en Avenida Prat 525, Concepción, oficina equipada con todo lo necesario para ejecutar mis funciones donde concurría diariamente. Tenía asignado correo institucional: pstuardo@interior.gov.cl; escritorio con computador fijo, impresora; credencial de identificación y tarjeta de presentación; en la pagina web institucional hasta el 4 de abril 2018 aún figuraba como parte del equipo de la Coordinación Regional de Bío Bio.

Así, en lo que respecta a mi jornada de trabajo, ésta era de 44 horas semanales, distribuidos en jornada flexible, entrada entre 8:00 y 9:00 horas y salida correspondiente a sumar a la hora de ingreso 9 horas de lunes a jueves y 8 horas el día viernes, debiendo para estos efectos, registrar mi ingreso y salida a través de los medios correspondientes, consistentes: en el primer y segundo año de tarjeta y libro de registro de asistencia, y a partir del tercer año, huella digital en reloj biométrico, debiendo cumplir esta exigencia en las mismas condiciones que los demás funcionarios de la Subsecretaría de Prevención del Delito.

Por los servicios prestados percibí una contraprestación en forma ininterrumpida por 4 años, más aguinaldos en los meses de septiembre y diciembre, siendo mi última remuneración la suma de $1.945.400. (un millón novecientos cuarenta y cinco mil cuatrocientos pesos).

Según lo publicado por el Portal Transparencia Chile (https://portaltransparencia.cl) las funciones del departamento de Coordinación Regional de la Subsecretaría de Prevención del Delito, son: “gestionar y supervisar a nivel regional y provincial, las acciones y programas de la Subsecretaria de Prevención del Delito, además de promover la interlocución de la autoridad con los diversos actores públicos, privados y la comunidad en general”. Mis funciones a desarrollar, se fueron generalizando cada año, a través de cada contrato, hasta que en el último indicaba que debía “Asesorar y colaborar con las tareas que se le asignan desde el departamento de Coordinación Regional y de la Coordinación Nacional, ejecutar y sistematizar las tareas”, que era precisamente a lo me dedicaba diariamente, gestionando, y realizando las distintas tareas asignadas por mi jefatura que eran las habituales del servicio.

Además, hacer presente que hubo una serie de responsabilidades que asumí que no estaban señaladas en los contratos que suscribí, entre las cuales puedo mencionar:

- Elaboración y redacción de minutas para el Intendente Regional, en las diversas materias relacionadas con temas de Seguridad Pública a nivel Regional.

- Desde noviembre de 2017, Representación Mensual del Intendente Regional en determinados consejos comunales de seguridad pública de la región del Bio Bío.

- Representación de la Subsecretaria de Prevención del Delito y/o Intendencia Regional en actividades de Fondos Nacionales de Seguridad Pública y Fondo Nacional de Desarrollo Regional en subvenciones de seguridad ciudadana.

- Miembro permanente de mesas de trabajo, por ejemplo: mesa forestal, mesa buses interurbanos, mesa comité técnico regional etc.

- Dirección y coordinación de la mesa regional Red de Asistencia a Víctimas (RAV) 2014 a marzo 2018 funcionamiento mensual.

- Creación de Talleres, capacitaciones y exposiciones en representación de la Subsecretaria de Prevención del Delito para otras instituciones como PDI, SENDA, PRODEMU, Comisión Justicia Penal entre otras.

- Creación de minutas de prensa y vocería pública, comunicados de prensa en materia de seguridad pública regional y nacional.

- Elaboración informes estadísticos regionales y comunales a petición libre de distintas instituciones.

- Representante en reuniones intersectoriales de la Coordinación de Seguridad Pública.

- Construcción, generación y seguimiento del Plan Regional anual de Seguridad Pública 2014-2018.

- Coordinación de acciones preventivas y difusión con las 54 comunas región Bio Bío y con las Policías y encargados de Seguridad Pública provinciales.

- Confección periódica de datos para minutas de la Seremi de Gobierno.

Mis labores eran controladas, ordenadas y supervigiladas por mi empleador. En este sentido es que debía efectuar un reporte permanente de mis funciones, informando acerca de los resultados y demás gestiones realizadas, a doña Carolina Martínez Gallegos, Jefe del Departamento de Coordinación Regional de la Subsecretaria de Prevención del Delito. Incluyendo a toda la línea jerárquica emanada de la Subsecretaria de Prevención del Delito.

Además, se fijaron en los vínculos contractuales, obligaciones y deberes propios de toda relación laboral, estable, permanente y continúa, tales como:

- La subsecretaría descontaría mensualmente las horas no trabajadas respecto de la jornada establecida. Para este efecto, se me aplicaría el mismo procedimiento que se aplica a los funcionarios de la Subsecretaría de Prevención del Delito.

- Por mis funciones, la Subsecretaría de Prevención del Delito podía disponer de mi persona para el traslado dentro y fuera del país, teniendo derecho a un viático correspondiente al Grado 07. De igual forma tenía derecho a pasajes, desembolsos por gastos de traslado.

- Podía participar en actividades de capacitación y perfeccionamiento, que de hecho realicé en numerosas oportunidades.

- Tenía derecho a medio día hábil de permiso por cada mes de vigencia del presente contrato, manteniendo mis honorarios. Este permiso mensual era acumulable y podía ser usado en cualquier momento de la vigencia del contrato. Con todo, tales permisos se concedían y por las mismas condiciones que para los demás funcionarios de la Subsecretaria.

-También tenía derechos a permisos con y sin goce de honorarios en las mismas condiciones que se les autoriza a los demás funcionarios de la subsecretaria.

- Tenía derecho en caso de fallecimiento de un hijo, cónyuge, como de un hijo en periodo de gestación, de mi padre o de mi madre, a un permiso por el mismo número de días.

- Tenía derecho a solicitar 5 días hábiles de permiso en caso de contraer matrimonio.

- Tenía derecho a 5 días hábiles de permiso en caso de nacimiento de un hijo o en caso de encontrarme en proceso de adopción.

- Recién después de haber cumplido un año de vinculación con la Subsecretaria, tendría derecho a hacer uso de 15 días hábiles de descanso. Se incluía el derecho a acumulación de feriados, uso del feriado en forma fraccionada, feriado legal progresivo y aumento de 5 días hábiles en caso de laborar en zonas extremas.

- Cuando se requiriera que realizara trabajos posteriores a la jornada laboral y/o en días sábados, domingos o festivos; cuando hayan de cumplirse tareas impostergables y de buen servicio, el responsable de la supervisión del contrato podía disponer la realización de trabajos adicionales, los que se autorizarían por resolución.

Estos trabajos se compensarían con descanso en los mismos términos establecidos para los trabajos extraordinarios con descanso complementario efectuado por los funcionarios públicos. Dichas horas de descanso no serían compensables en dinero.

- Tenía derecho a Licencia Médica en los mismos términos que los funcionarios públicos.

- Tenía derecho a ser asignatario de equipos informáticos y bienes muebles, que efectivamente me asignaron. Adquiriendo al momento de su recepción toda la responsabilidad para su debido cuidado y restitución que afecta a los funcionarios de planta o a contrata de la Subsecretaría. Así mismo, la Subsecretaría, podía descontar íntegramente el valor de éstos en caso que con dolo o con culpa se perdieran, deteriorarán o destruyeran. La restitución se efectuó el día 20 de marzo de 2018, mediante acta de entrega recibido conforme por el Coordinador Regional de Seguridad Pública, don José Miguel Ortiz Vera.

- Debía, en mi actuar, dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa definido en el inciso 2 del artículo 52, de la ley Nº18.575.

- En cumplimiento del artículo 55 de la ley Nº18575, declaré no estar afecta a las ninguna de las inhabilidades establecidas en el artículo 54 de la misma Ley.

- Se me hizo aplicable lo dispuesto en el artículo 61, letra h), del DFL Nº29 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo que prescribe la obligación de guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados en virtud de la ley, del reglamento, de su naturaleza o por instrucciones especiales. Como así también lo señalado en el artículo 84, letra g) del mismo cuerpo legal, que establece la prohibición de utilizar material o información reservada o confidencial del organismo para fines ajenos a los institucionales.

<u>En cuanto al Despido injustificado, Nulidad de despido</u>.

Con fecha 19 de marzo de 2018 fui despidida por la demandada mediante carta certificada suscrita por don Juan Francisco García Mac-Vicar, Jefe División Administrador, Finanzas y Personas, Subsecretaria de Prevención del Delito, Ministerio del Interior y Seguridad Pública., y cuyo texto reza lo siguiente, a saber:

"Por medio de la presente, informo a usted, que se ha decidido poner término a su Convenio a Honorario a Suma Alzada aprobado por decreto número 71 de fecha 23/01/2018 para desempeñarse en esta Subsecretaria.

Conforme a lo establecido en la cláusula Vigésima Novena del respectivo contrato honorario, informo a usted que ya no serán necesarios sus servicios a contar del 20 de marzo del 2018.

Agradecemos vuestra colaboración durante su permanencia en nuestra institución.

Sin otro particular, saludo atentamente".

Pues bien, mi despido resulta ser absolutamente injustificado, en razón que no se ha invocado causa legal alguna contemplada en el Código del Trabajo para proceder al término de mi relación laboral habida para con la demandada, como tampoco se acreditó los pagos previsionales de todo el período de la relación laboral. Por lo tanto, mi despido además de injustificado es nulo.

<u>El derecho.</u> 1.- En cuanto a la existencia de la relación laboral desde el día 9 de junio de 2014. El artículo 3 del Código del Trabajo, define qué debe entenderse por empleador, a la "persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personal en virtud de un contrato de Trabajo"

En armonía con lo anterior, el artículo 7 del mismo cuerpo legal, consagra como elemento de la esencia del contrato de trabajo, la prestación de servicios personales bajo dependencia y subordinación del empleador, estableciendo el artículo 8 en su inciso 1º que "Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo", esto es bajo subordinación y dependencia circunstancia que se ha dicho concurren en la especie.

La subordinación jurídica a la que se refieren los artículos 3º, 7º y 8º del Código del Trabajo corresponde a la situación de control y mando en que se encuentra el empleador en relación a su contraparte del contrato, el trabajador, quien a su turno se encuentra en una situación de sujeción personal que se caracteriza porque su trabajo se inserta en una organización de medios personales y materiales -la empresa- que él no controla ni dirige.

Se ha establecido que el vínculo de subordinación y dependencia se manifiesta en la práctica a través de diversas circunstancias concretas que materializan el citado control y sujeción, precisándose entre otras: la obligación de asistencia al trabajo, cumplimiento de un horario, subordinación a instrucciones y controles provenientes del empleador, la obligación de asumir día a día la carga de trabajo, la continuidad de los servicios prestados, utilización de infraestructura o materiales del empleador, sujeción a un régimen disciplinario ajeno, etc. (DICTAMEN DT 3257/89 de fecha 29 julio 2005), elementos todos presentes en la relación laboral.

A su vez y a mayor abundamiento, el artículo 42 letra a) del Código del Trabajo, establece una presunción en materia de jornada de Trabajo, que es necesario señalar: "Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 22, se presumirá que el trabajador está afecto a cumplimiento de jornada cuando debiere registrar por cualquier medio y en cualquier momento del día, el ingreso o egreso a sus labores, o bien cuando el empleador efectuare descuentos por atrasos en que incurriere el trabajador. Asimismo, se presumirá que el trabajador está afecto a la jornada ordinaria, cuando el empleador por intermedio de un superior jerárquico, ejerciere una supervisión o control funcional y directo sobre la forma y oportunidad en que se desarrollen las labores, entendiéndose que no existe tal funcionalidad cuando el trabajador solo entrega resultados de sus gestiones y se reporta esporádicamente, especialmente en el caso de desarrollar sus labores en Regiones diferentes de la del domicilio del empleador".

Ahora bien, no obsta a las consideraciones anteriores, el hecho de que el trabajador tenga suscrito un contrato de prestación de servicios a honorarios, o se emita boleta de honorarios, cuando en la realidad los hechos son distintos, por cuanto la sola concurrencia de las condiciones precedentemente enunciadas, determinan que el trabajador está sujeto a dependencia y subordinación aun cuando las partes le hayan dado otra denominación a la respectiva relación jurídica. Ello por cuanto es principio fundamental de la legislación laboral el de la primacía de la realidad, que consiste en otorgar prioridad a lo que efectivamente ha ocurrido en la realidad, sobre las formas o apariencias o lo que las partes han convenido. En consecuencia, se ha agregado, que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos suscritos por las partes o acuerdos celebrados entre ellos, debe darse preferencia a los hechos.

De este modo, en el caso en cuestión, más allá de las apariencias de las formas jurídicas suscritas entre las partes que llevarían formalmente a entender que el trabajador involucrado está exento de la jornada de trabajo y de otras obligaciones y derechos de naturaleza laboral, es necesario en concordancia con las definiciones legales citadas, y en aplicación del denominado principio de la primacía de la realidad, determinar en la realidad fáctica la situación del mismo para determinar cuáles son sus derechos y cuáles son las obligaciones por parte de su empleador.

Así, por lo demás, lo ha declarado reiteradamente la Corte Suprema, que ha sostenido que entre los principios imperantes en materia del Derecho del Trabajo, y que sirven de inspiración al derecho positivo en esta rama, se encuentra el de la primacía de la realidad que significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos. (rol 21.950- 16-03-1987).

De esta manera la actual doctrina y jurisprudencia en función del principio protector de los derechos laborales, ha sostenido que la sola existencia o emisión de boletas de honorarios y la suscripción de un contrato de honorarios no hace presumir la existencia de una relación civil, sino que debe estarse a los supuestos fácticos reales y no a la apariencia que las partes o una de ellas ha querido darle, más aún teniendo presente la naturaleza irrenunciable de los derechos laborales.

Situación de los trabajadores contratados a honorarios por un Órgano de la Administración del Estado.

En primer término, es necesario precisar que el art. 11 del DFL N°29 de 2004, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.834, autoriza la contratación bajo esta modalidad de profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, mediante una resolución de la autoridad correspondiente, siempre y cuando se deban realizar labores accidentales y que no sean las habituales de la institución. La misma disposición en su inciso segundo permite la contratación de personal para la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme las reglas generales. Finalmente, la norma establece que dichas personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones del Estatuto Administrativo. Se trataría en consecuencia más bien tal contratación de un arrendamiento de servicios inmateriales, en los términos previstos por la normativa.

No obstante, lo señalado precedentemente, se reconoce la aplicación del Código del Trabajo a las prestaciones de servicios entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado, a pesar de realizarse a honorarios, cuando ésta no se ajuste a lo establecido en la ley, en este caso específico a lo dispuesto en el artículo 10° de la ley 18.834 y por su parte se observen los requisitos que el legislador laboral impone para que se entiendan reguladas por el citado Código. En efecto, el cumplimiento de horarios, la recepción de órdenes por parte de superiores y el pago de una remuneración fija mensual permiten concluir que no estamos frente a una labor accidental o específica según lo establecido por el artículo cuatro de la ley 18.883 aun cuando formalmente así se haya establecido. (Sentencia Excma. Corte Suprema, Rol 11584-2014 de 1 de abril de 2015, Rol 24388-2014 de 9 de julio de 2015, Rol 23647-2014 de 6 de agosto de 2015.)

La conclusión anterior no implica desconocer la facultad de la administración para contratar bajo el régimen de honorarios bajo su normativa, cuando necesite de profesionales o técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, siempre que deban realizar labores accidentales, no habituales, o se trate de la prestación de servicios para cometidos específicos.

Según esta norma, es requisito esencial para que tenga lugar la contratación a honorarios en la Administración Pública, que las labores a realizar sean accidentales. Teniendo presente el sentido natural y obvio según el uso general de las mismas palabras que prescribe, como regla de interpretación el artículo 20, del código civil, la palabra accidental, está definida por la RAE como “1. Adj. No esencial.2. Adj. casual, contingente.3. Adj. Dicho de un cargo: Que se desempeñe con carácter previsional”.

En ningún momento las labores que desempeñé fueron accidentales, sino permanentes. La regla aludida se configura ya que la ley citada precisa y restringe aún más su aplicación al señalar:” y que no sean

las habituales de la institución"; y según el diccionario de la Real Academia Española, la palabra "habitual" significa:"

Que se hace, padece o posee con continuación o por hábito. Precisamente mis labores eran las habituales de la institución que realizábamos los 3 funcionarios que componíamos el departamento de Coordinación de Seguridad Pública de la Región del Bio Bío.

El contrato a honorarios se erige como un mecanismo de prestación de servicios a través del cual la administración puede contar con la asesoría de expertos en determinadas materias, cuando necesita llevar a cabo labores propias y que presentan el carácter de ocasional, específico, puntual y no habitual.

Debe entenderse que son labores accidentales y no habituales de la demandada aquéllas que, no obstante ser propias de dicho ente, son ocasionales, esto es, circunstanciales, accidentales y distintas de las que realiza el personal de planta o a contrata; y por cometidos específicos las labores puntuales, es decir, aquéllas que están claramente determinadas en el tiempo y perfectamente individualizadas, y que, excepcionalmente, pueden consistir en funciones propias y habituales pero, bajo ningún concepto, se pueden desarrollar las labores permanentes conforme dicha modalidad.

En la doctrina laboral se sostiene que los desajustes entre los hechos y las formalidades o apariencias pueden tener su origen, en lo siguiente: a) la intención deliberada de fingir o simular una situación jurídica distinta de la real; b) provenir de un error; c) por falta de actualización de los datos; y d) por falta de cumplimiento de requisitos formales. (Gamonal Contreras, Sergio, Fundamentos de Derecho Laboral, A. Perrot Legal Publishing Chile, Ed. 2011, p. 121).

Efecto declarativo de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral.

Cabe señalar al respecto, trayendo a colación un fallo reciente de la Excma. Corte Suprema, que rechaza el recurso de unificación de jurisprudencia deducido en contra de la sentencia de segunda instancia que confirmó lo resuelto por el de primera, que la sentencia que declara la existencia de la relación laboral tiene efecto declarativo. (Rol N º 7.723-2013. Excma. Corte Suprema. caratulados "Espinoza con Televisión Nacional de Chile")

Señalan los referidos fallos de primera y segunda instancia: (...) "que al haberse declarado la existencia de la relación laboral se entiende que el empleador debió cumplir con las obligaciones propias de la relación laboral desde el día en que ésta se inicia, por lo tanto, debió cumplir con el pago de remuneraciones, enterar las cotizaciones de seguridad social y otorgar las demás contraprestaciones propias a la ejecución del trabajo convenido, ahora al no haberse pagado íntegramente al momento del término de la relación laboral las cotizaciones de seguridad social de todo el periodo que duró la misma, corresponde acoger la demanda de nulidad del despido, toda vez que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo y acoger respecto del pago de las cotizaciones de seguridad social de todo el periodo que estuvo vigente la relación laboral." (RIT T-527-2012 del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago) (…) "esta Corte discrepa de ese punto de vista desde que se trata de una sentencia declarativa que viene a producir mera certeza respecto del carácter del servicio que el demandante prestó a la demandada, naturaleza que se corresponde con el sello declarativo de la acción -en lo que a la existencia del vínculo laboral se refiere- y que, justamente por ello, se fundamenta en antecedentes probatorios pretéritos, es decir, aquellos que reproducen en el proceso la realidad habida desde el inicio de la relación".

En cuanto al Despido injustificado y Nulidad de Despido.

Conforme lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, el empleador al despedir a un trabajador debe comunicarle esta circunstancia por escrito, ordenando la ley que ello se verifique en el plazo

de 3 días hábiles contados desde la separación del trabajador, informando además a la Inspección del Trabajo; trámite que hoy se realiza electrónicamente. Mi ex empleador procedió a despedirme entonces, sin expresar causa ni fundamento.

Respecto a la comunicación del despido, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, que ordena enviar o entregar al trabajador una carta de aviso de término de contrato de trabajo indicando la causal alegada que se invoca, los hechos en que se fundamenta y el estado de pago de las cotizaciones de seguridad social devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. De esta forma, el empleador dispone de una oportunidad previamente determinada para señalar la causal de despido y los hechos en que se funda, si no lo hace se encontrará privado de invocarlos en un juicio posterior.

El propósito del legislador es que el empleador detalle en la carta de despido los hechos –objetivos y concretos – en los que fundamenta su decisión, de manera tal que el trabajador no quede en situación de indefensión y pueda arbitrar su defensa. La jurisprudencia es reiterada y pacífica en considerar que la omisión de la carta de despido o un relato deficiente no es subsanable durante la secuela del juicio, ya que el objeto de establecer dicha formalidad es que el trabajador no quede en situación de indefensión. La exigencia legal de señalar los hechos en que se funda la causal de despido es de suma relevancia, atendido que, de acuerdo a las reglas del onus probandi, corresponde al empleador acreditar los presupuestos fácticos constitutivos de la causal y dicha prueba sólo podrá recaer en los hechos invocados en la carta de despido. Además, se pretende evitar dejar al trabajador en indefensión. En este contexto, resulta aplicable la sanción establecida en el artículo 454 N ° 1 del Código del Trabajo, en virtud del cual la prueba en los juicios de despido recae en quien lo ha generado, y sólo podrá dirigirse a la acreditación de la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, “sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido”. El empleador dispone de una oportunidad previamente determinada para señalar la causal de despido y los hechos en que se funda, si no lo hace se encontrará privado de invocarlos en un juicio posterior, por el contrario, si pudiera invocarlos en su reclamo o contestación, se dejaría al trabajador en la absoluta indefensión, al no tener la posibilidad de rebatirlos y desvirtuarlos, por no haber sido conocidos con anterioridad.

El artículo 168 de Código del Trabajo dispone perentoriamente que: “El Trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más causales establecidas en los artículos 159,160 y 161 de Código de Trabajo, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado causal legal alguna, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare. En este caso, el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y de los incisos primero y segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última, de acuerdo a las siguientes reglas: b) En un cincuenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado causa legal para dicho término”

Sin perjuicio de ser mi despido injustificado éste resulta ser además nulo, en consideración de que la demandada a lo largo de toda mi vida laboral, esto es, desde junio del año 2014 a marzo del año 2018, nunca canceló mis cotizaciones previsionales en AFP PLAN VITAL, de salud en ISAPRE BANMÉDICA y AFC Chile, debiendo en consecuencia, devengarse las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo desde la fecha de mi despido hasta su convalidación en alguna de las formas previstas por el legislador en el artículo 162 incisos 5º, 6º y 7º del Código del Trabajo, haciendo presente, además, que en la

carta de despido no se me informó el estado de pago de mis cotizaciones previsionales, adjuntando la documentación pertinente.

En consecuencia, al término de mi relación laboral la demandada me adeuda las siguientes sumas dinerarias, a saber:

1.- Indemnización sustitutiva por falta de aviso previo por la suma de $1.945.400, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

2.- Indemnización por años de servicio por la suma de $5.836.200, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

3.- Feriado legal correspondiente a períodos 2014-2015; 2015-2016; 2016-2017; y 2017-2018 proporcional por la suma de $2.755.983, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

4.- Prestaciones por horas extras trabajadas no pagadas, 90 horas equivalente al periodo 2017-2018, por la suma de $ 1.653.590, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

5. Recargo legal de un 50% por la suma de $2.918.100, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

6.- Las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato que se devenguen desde la fecha de despido hasta su convalidación en alguna de las formas previstas por el legislador; y

7.- Cotizaciones de seguridad social adeudadas: Vejez por la suma de $ 10.330.000; salud por la suma de $6.128.010; Seguro Invalidez, por la suma de $1.234.356; Accidente del trabajo por la suma de $ 814. 150; indemnización obligatoria, por la suma de $ 3.598.017, en total $ 22.103.533, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso desde la fecha de despido hasta su convalidación en alguna de las formas previstas por el legislador;

8.- Lo anterior con reajustes e intereses de conformidad a lo establecido en el artículo 63 del Código del Trabajo.

9.- Las costas de la causa.

Pide declarar:

1.-Que la relación de trabajo que hubo entre las partes entre el 9 de junio de 2014 y el 19 de marzo del 2018 fue de naturaleza laboral y que el despido de que fui objeto es injustificado y nulo, condenando a la demandada a pagarme las siguientes sumas dinerarias, a saber:

a) la Indemnización sustitutiva por falta de aviso previo por la suma de $1.945.400, o bien o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

b) Indemnización por años de servicio por la suma de $5.836.200, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

c) Feriado legal correspondiente a períodos 2014-2015; 2015-2016; 2016-2017; y 2017-2018 por la suma de $2.755.983, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

d) Prestaciones por horas extras trabajadas no pagadas, 90 horas equivalente al periodo 2017-2018, por la suma de $ 1.653.590, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

e) Recargo legal de un 50% por la suma de $2.918.100, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso;

f) Las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato que se devenguen desde la fecha de despido hasta su convalidación en alguna de las formas previstas por el legislador;

g) Cotizaciones de seguridad social adeudadas: Vejez por la suma de $ 10.330.000; salud por la suma de $6.128.010; Seguro Invalidez, por la suma de $1.234.356; Accidente del trabajo por la suma de $ 814. 150; indemnización obligatoria, por la suma de $ 3.598.017, en total $ 22.103.533, o bien la cantidad que SS. estimare procedente por dicho concepto conforme a derecho y al mérito del proceso desde la fecha de despido hasta su convalidación en alguna de las formas previstas por el legislador;

h) Lo anterior con reajustes e intereses de conformidad a lo establecido en el artículo 63 del Código del Trabajo.

i) Las costas de la causa".

Segundo: ***Contestación***. Que, comparece don GEORGY SCHUBERT STUDER, Abogado Procurador Fiscal de Concepción, por el demandado Subsecretaría de Prevención de Delito – Fisco de Chile, ambos con domicilio para estos efectos en la comuna de Concepción, calle Diagonal Pedro Aguirre Cerda Nº 1129, cuarto piso, quien expone:

"Que vengo en contestar la demanda deducida por doña Paulina Alejandra Stuardo Juliá, egresada de derecho, domiciliada en Colo Colo 252, dpto. O-402, Concepción, en contra de la Subsecretaría de Prevención de Delito – Fisco de Chile, solicitando su total rechazo en consideración a los siguientes aspectos de hecho y de derecho:

Opone excepción: La incompetencia relativa y absoluta del tribunal.

En subsidio, excepciones, alegaciones y defensas en cuanto al fondo.

En subsidio de lo señalado, esto es, en el evento de que US. estime que es competente para conocer de este litigo, la demanda tampoco podrá ser acogida, dado que la prestación de servicios que desarrolló la demandante bajo ninguna circunstancia puede ser calificada de laboral o regida por el Código del Trabajo, por lo que no se podrá acoger la demanda de declaración de relación laboral interpuesta y el consiguiente despido injustificado, despido nulo y cobro de prestaciones e indemnizaciones. .

Controversia de los hechos.

Primero que todo, por este acto controvierto expresa y formalmente todos los hechos expuestos en la demanda, con excepción de aquellos que en el presente escrito de contestación fueren reconocidos.

En particular controvierto y niego los siguientes hechos:

- La existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo entre la demandante y la Subsecretaría de Prevención de Delito – Fisco de Chile.

- Que existiera un despido de la demandante conforme las normas del Código del Trabajo.

- La procedencia de pagar cotizaciones previsionales y de seguridad social respecto de la demandante.

Como consecuencia natural y obvia de la controversia antes planteada, resultará de cargo exclusivo de la parte demandante demostrar a través de los medios de prueba legales, la concurrencia de las situaciones de hecho invocadas y que sustentarían sus pretensiones de relevancia jurídica, como asimismo las características particulares de su aparente, presunta y controvertida vinculación de naturaleza laboral con la Subsecretaría, partiendo por acreditar la existencia de una relación reglada por el Derecho del Trabajo y siguiendo con la naturaleza de los servicios prestados, todo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1.698 del Código Civil.

Inexistencia de relación laboral por razones normativas.

La demandante solicita se declare que su relación de prestación de servicios profesionales con la Subsecretaría señalada, estaba regida por el Código del Trabajo. Pues bien, sin perjuicio de lo expuesto anteriormente y de conformidad con el artículo 15 de la LOC de Bases de la Administración del Estado, "El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones".

El artículo 1º del Estatuto Administrativo dispone: "las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo", con lo que excluye la aplicación del Código del Trabajo a esta relación.

Dicho estatuto establece que el personal destinado al cumplimiento de la función administrativa puede ser de planta, entendiéndose como tal aquel cargo permanente asignado por la ley a cada institución, o a contrata, que es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución. En ambos casos, su relación con el Estado se regulará por sus normas.

Del mismo modo, señala que podrá contratarse a honorarios cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la institución o para cometidos específicos, en cuyo caso se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto.

Todo ello se encuentra en armonía con la normativa contenida en el Código del Trabajo, que establece al efecto en su artículo 1, inciso 2º: "Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional, del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en a que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial".

Más aún, por aplicación del Principio de legalidad, consagrado constitucionalmente en los artículos 6 y 7 de la ley fundamental, un ente público como lo es el Servicio Nacional de Menores, debe someter su acción tanto a la Constitución como a las normas dictadas conforme a ella y desarrollar sus funciones dentro de su competencia. Afirmar lo contrario implica imponer un actuar antijurídico hacia la demandada.

De conformidad con este principio el servicio demandado debe, obligatoriamente, actuar subordinado al derecho, esto es, investido legalmente, dentro de su competencia, en la forma prescrita por la ley, y bajo prohibición de asumir otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido y que por tanto, debe atenerse a las bases de organización, procedimiento y solemnidades que dispone la misma ley fundamental, y al mismo tiempo, en armonía con su sustancia normativa.

Así, el principio de juridicidad contribuye a ejercer en forma real y valedera los derechos fundamentales, sin perjuicio de que también sirve de contención a los posibles abusos de poder.

En consecuencia, el Estado no puede contratar en virtud de las normas del Código del Trabajo sino mediante una ley que expresamente lo habilite para ello; y en tanto ésta no exista, deben aplicarse las disposiciones contenidas en el estatuto administrativo, en cualquiera de las modalidades de contratación que éste contiene.

De este modo, existiendo un régimen especial que regula la contratación del personal de la Administración del Estado, especificando éste las modalidades de contratación y en aplicación del principio de juridicidad señalado, es posible concluir que no es aplicable el Código del Trabajo al caso de autos.

En la misma línea de lo expresado, el artículo 15 de la LBGAE dispone que: “El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones”.

Luego, el artículo 16 del mismo cuerpo legal, dispone que: “Para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto y con los que establece el Título III de esta ley, además de los exigidos para el cargo que se provea”.

De acuerdo a lo anterior, queda claro que la incorporación de una persona mediante vínculo laboral a un servicio público implica una vulneración al principio de reserva legal.

De todo lo expuesto sólo puede concluirse que en el caso la demandante no mantuvo una relación laboral regida por el Código del Trabajo con la demandada Subsecretaría de Salud Pública. Muy por el contrario, en el caso de autos la vinculación de la demandante con el servicio demandado lo ha sido en base a un contrato de prestación de servicios a honorarios, situación que se encuentra expresamente regulada por el Estatuto Administrativo, que en su artículo 11, 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 correspondiente. 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 definitiva, las prestaciones a honorarios, por expresa disposición del artículo 11 del Estatuto Administrativo, se rigen en primer lugar por las reglas fijadas en el respectivo contrato y, en subsidio, por las normas del Código Civil, particularmente, las normas sobre arriendo de servicios inmateriales, contenidas en el Párrafo 9 del Título XXVI del libro IV. Así, por razones normativas, en el caso de marras no puede haber relación laboral.

En definitiva, en el caso de autos, el estatuto especial que rigió la relación de prestación de servicios que existió entre las partes de este litigio corresponde al respectivo contrato a honorarios y, en su defecto, a las normas establecidas en el Código Civil referente al arrendamiento de servicios, y de ninguna manera al sistema de regulación de relaciones laborales del Código del Trabajo.

Para concluir, agregar que en la CLAUSULA TRIGESIMO PRIMERO del contrato a honorarios que vinculó a las partes, se pactó: “Se deja expresa constancia que la persona contratada no tiene la calidad de funcionaria pública y, en consecuencia, sólo y exclusivamente tiene los derechos y obligaciones estipuladas en el presente instrumento, de acuerdo a lo establecido en el artículo Nº 11 de la Ley 18.834.”

Improcedencia de la demanda por aplicación de la doctrina del acto propio.

Respecto a la cuestión debatida en autos, es del caso hacer presente que un principio fundamental y transversal del Derecho tanto privado como público es el de la buena fe, que tiene radical importancia en el cumplimiento y ejecución no tan sólo de los contratos y obligaciones, sino también de las relaciones que se generan al interior de la Administración Pública, principio que viene del derecho romano y es conocido en derecho como la “teoría del acto propio”.

Se expresa en la forma latina “venire contra factum proprium non valet”, lo que implica que no es licito hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior conducta de la misma persona,

y siempre que este cambio de conducta o comportamiento importe un perjuicio en contra de otro o sea contrario a la ley, las buenas costumbres o la buena fe.

El concepto que conlleva la teoría del acto propio es fundamentalmente que una persona no pueda sostener posteriormente por motivos de propia conveniencia una posición distinta a la que tuvo durante el otorgamiento y ejecución del acto por haber cambiado las circunstancias jurídicas de la primera conducta, como ocurre en estos autos, en donde la demandante con la interposición de su acción, desconoce el marco jurídico de la relación contractual que mantuvo con la administración, como nunca antes lo había realizado.

En efecto, la solicitud formulada en la demanda en orden a que se declare que la relación entre la demandante y el Servicio Nacional de Menores estuvo regida por el Código del Trabajo y seguidamente obtener el pago de indemnizaciones prestaciones de naturaleza previsional, se opone abiertamente a la conducta anterior del actor consistente en haber suscrito libre y voluntariamente contratos de prestación de servicios a honorarios a suma alzada, y haber emitido las correspondientes boletas de honorarios por los servicios prestados. Asimismo, la propia demandante aceptó la modalidad de contratación a honorarios y aprovechó sus beneficios, sin formular reclamos. Por otro lado, los contratos de prestación de servicios celebrados establecen expresamente que en lo referido a la cotizaciones previsionales "la persona contratada está obligada a cumplir con lo establecido en el título IV de la Ley N° 20.255, que Establece Reforma Previsional". Justamente dicha norma establece la Obligación de Cotizar de los Trabajadores Independientes, por lo que resulta del todo contradictorio que por medio de la presente demanda el actor pretenda el pago de cotizaciones previsionales que, en su oportunidad, ella debió declarar y pagar.

Así, el ejercicio de la acción de autos atenta contra los principios de los actos propios que se funda en la buena fe, que impone un deber jurídico de respeto y sometimiento a una situación jurídica creada anteriormente por la conducta del mismo sujeto.

Esta teoría que se desarrolló originalmente en materia de interpretación de contratos es, hoy por hoy, universalmente aceptada para todas las instituciones del derecho tanto en las relaciones con los particulares como en aquellas al interior de la Administración Pública, como es el caso de autos.

A mayor abundamiento, la doctrina del acto propio tiene plena cabida en materia laboral, es así como en causa rol 1823-2005, del 18 de noviembre de 2005, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, señaló:

"7° Que en el sentido indicado anteriormente, ha de tenerse presente que el Principio de la Buena Fe, que ilustra la doctrina del Derecho Laboral, ha de conjugarse con el Principio de la Realidad, y éste indica que las pretensiones actuales de un demandante laboral no pueden contradecir flagrantemente su actuar y conducta anterior, ya que debe prevalecer el deber jurídico de respeto a la situación jurídica creada anteriormente por la conducta de la misma persona, a fin de consolidar la necesaria certeza jurídica y evitar la producción de daños a un tercero".

<u>La legalidad competencial y legalidad presupuestaria en las contrataciones a honorarios del fisco de chile, justificación suficiente del término de la vinculación a honorarios de la demandante.</u>

La aplicación del Código del Trabajo tratándose de profesionales prestadores de servicios a honorarios resulta, además, incompatible con la Legalidad Presupuestaria. No debe olvidarse que los órganos del Estado desempeñan y deben desempeñar siempre sus funciones de acuerdo a lo que se denomina Legalidad Dual.

Por una parte, están las normas que fijan qué es lo que el órgano público debe hacer y cómo hacerlo (legalidad competencial) y por la otra, están las normas que destinan los recursos financieros para llevar a

cabo las funciones encomendadas (legalidad presupuestaria). El juzgamiento del actuar del órgano nunca puede hacerse sin tener presente esta dualidad a que hacemos referencia.

Para ello es preciso considerar y tener presente el artículo 4 inciso 2º y 9 inciso 3º del D.L. Nº 1263 sobre Administración Financiera del Estado; en relación con los artículos 1º de las Leyes de Presupuesto para los años respectivos, en la partida y glosa correspondiente. El artículo 4º del D.L. Nº 1263 establece y consagra el denominado principio de Legalidad del Gasto. Dicho artículo dispone: "Todos los ingresos que perciba el Estado deberán reflejarse en un presupuesto que se denominará del Sector Público, sin perjuicio de mantener su carácter regional, sectorial o institucional.

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

Lo anterior, significa que no puede haber erogación o gasto público sin habilitación legal previa (Ley Anual de Presupuestos) y que no se puede efectuar cualquier tipo de desembolso. Los únicos válidamente ejecutables son aquellos descritos en la tipología del clasificador presupuestario respectivo.

También, debe tenerse presente el inciso 3º del artículo 9º del mismo D.L. Nº 1263, que ordena: "En los presupuestos de los servicios públicos regidos por el Título II de la Ley Nº 18.575 se deberán explicitar las dotaciones o autorizaciones máximas relativas a personal. Para estos efectos las dotaciones máximas de personal que se fijen incluirán al personal de planta, a contrata, contratado a honorarios asimilado a grado y a jornal en aquellos servicios cuyas leyes contemplen esta calidad".

El principio de Legalidad del Gasto es de tanta importancia y trascendencia, que el legislador incluso ha previsto un tipo penal especial para el caso de Infracción consciente y deliberada. Nos referimos a la Malversación de Caudales Públicos, en su variante descrita en el artículo 236 del Código Penal: El empleado público que arbitrariamente diere a los causales o efectos que administre una aplicación pública diferente de aquellas a que estuvieren destinados, será castigado con la pena de (…)"

Lo dicho se repite invariablemente en todas las leyes de presupuesto indicadas, y como se ve, en ninguna de ellas se autoriza o permite la contratación sobre la base de un contrato regido por el Código del Trabajo, lo que desde luego debe ser considerado y respetado, sin poder establecer mediante sentencia, la existencia de un contrato de trabajo para el caso que nos ocupa, porque ello importaría dejar estas normas sin aplicación, estableciendo artificialmente que en periodo demandado hubo una relación laboral que legalmente jamás pudo configurarse, obligando a mi representada a pagar indemnizaciones y prestaciones que jamás se habrían devengado en ese mismo periodo, pese a que jurídicamente era imposible que aquello ocurriera, porque –como hemos demostrado- no existía norma que amortice la formación del pretendido vínculo laboral.

A diferencia de las empresas privadas, los servicios públicos tienen definidas sus competencias y presupuestos por normas de igual rango y jerarquía que las laborales. Ello determina que la contratación a honorarios o 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.

No existe ni ha existido partida presupuestaria a la cual imputar una contratación bajo la forma de régimen contractual del trabajo, lo que permite reafirmar la improcedencia de la demanda.

Luego, la decisión de no renovar el contrato a honorarios de la demandante responde exclusivamente a que ya no eran necesarios los servicios, facultad ejercida en conformidad a las normas legales que regulan la materia y el propio contrato.

En todo caso, la comunicación de no renovación de la prestación de los servicios a honorarios de la demandante no obedeció a un despido como señala el libelo.

Señala la demandante haber sido objeto de un "despido", al que luego atribuye el carácter de injustificado y nulo.

Al respecto, es imperioso precisar que la relación entre la demandante y el organismo demandado no concluyó por efecto de un "despido", sino que terminó simplemente por no ser necesarios los servicios, forma de término anticipado pactada en la cláusula Vigésimo Novena y Trigésimo del contrato a honorarios, el que es por naturaleza es temporal, temporalidad conocida y aceptada de antemano por la demandante.

Habiendo precisado lo anterior, es menester indicar, entonces, que el término a los servicios de la demandante obedece al ejercicio de la voluntad de las partes, estipulada por ambos contratantes en el respectivo convenio a honorarios.

Lo anterior clarifica que la terminación del contrato de prestación de servicios a honorarios no corresponde a un "despido", pues el vínculo existente no es el de un contrato de trabajo de derecho privado, sino que corresponde un vínculo de derecho público con un estatuto jurídico propio e independiente del Código del Trabajo. Por ende, mal puede la demandante pretender se haya cumplido con las formalidades propias de un despido.

Así, resulta absurdo pretender –como lo hace la demandante en su libelo- que el organismo demandado debía justificar la "desvinculación" del actor por medio de alguna de las causales estatuidas en el Código del Trabajo, toda vez que, insistimos, en el caso no existe despido.

En subsidio, improcedencia de la acción de nulidad del despido.

En subsidio de las excepciones opuestas en los numerales previos de esta contestación y para el para el evento que US. estime que estamos en presencia de un contrato de trabajo, vengo en alegar expresamente la improcedencia de declarar la nulidad del despido, cuando la relación laboral se establecería, en todo caso, en la propia sentencia.

A este respecto la doctrina ha sostenido que la sanción de nulidad del despido ha sido prevista para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del trabajador y que no ha enterado los fondos en el organismo de seguridad social respectivo. Es decir, no ha cumplido su rol de agente intermediario y que, por ende, ha distraído los dineros que no le pertenecían, en finalidades distintas a aquellas para las cuales fueron dispuestos, de modo que se hace acreedor a la imposición de la sanción pertinente, situación que no se da en estos autos, pues la mencionada retención y distracción no se produjeron.

La circunstancia anterior, no ha acontecido en estos autos desde el momento que las partes han actuado de buena fe y se han comportado de acuerdo al vínculo de naturaleza civil que los unió.

En este punto debemos manifestar que la jurisprudencia ha sido categórica en cuanto a que la nulidad del despido por no cumplimiento de obligaciones previsionales sólo puede decretarse cuando la relación laboral se encuentra fijada con anterioridad a la sentencia. En caso contrario, y por tener la nulidad el carácter de sanción, no puede aquélla ser declarada, pues se entiende que las partes han estado de buena fe, creyendo efectivamente que el vínculo que los ha relacionado tenía un carácter civil.

En síntesis, la acción de nulidad de despido debe ser desechada de acuerdo con el reciente nuevo criterio adoptado por la doctrina y unificado hace sólo días por la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal.

En subsidio, enriquecimiento sin causa.

De acuerdo al art. 17 del D.L. Nº 3500, el pago de las cotizaciones previsionales es de cargo del trabajador, correspondiéndole al empleador sólo 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 costa, las imposiciones previsionales. Así, si eventualmente se ordenare jurisdiccionalmente su pago, el valor de las mismas deberá descontarse de los emolumentos que correspondiere pagar a la trabajadora.

En efecto, en el caso de autos mi representada no ha efectuado ningún descuento y/ o retención al actor con el objeto de efectuar el pago de las cotizaciones previsionales y de salud, recibiendo ésta el monto íntegro de sus honorarios por lo que- aun en el evento de determinarse que ha existido un vínculo laboral entre las partes-el pago de las cotizaciones previsionales del periodo no podrá reclamársele a mi representada.

Finalmente, improcedencia legal de las pretensiones pecuniarias demandadas.

Las pretensiones solicitadas por la demandante son de naturaleza indemnizatoria y de índole laboral y previsional. Es del caso, que ninguna puede ser concedida a la demandante, dada la naturaleza jurídica de su vinculación con el Estado, la que en ningún caso es capaz de generar la nulidad de su cese de funciones y el cobro de las sumas de dinero, por cuanto al no existir vínculo bajo subordinación y dependencia, tampoco existió un despido ni menos injustificado.

No es posible aplicar las normas del Código del Trabajo en lo referente a las prestaciones demandadas en estos autos, por cuanto ellas se contraponen al régimen especial de la Ley 18.834 y se contradice absolutamente con lo dispuesto en el artículo 1º del Código del Trabajo, que excluye de su ámbito de aplicación a los funcionarios de organismos del Estado, aun a aquellos que en aplicación del artículo 11 del Estatuto Administrativo sean contratados para cometidos específicos bajo la modalidad a honorarios.

El estatuto Administrativo no reconoce indemnizaciones por término de labores respecto a un funcionario público, por lo que mal podría inferirse que este proceda respecto de una persona unida con la Administración por un vínculo como es el contrato a honorarios, a menos que esto se pacte en el mismo contrato, cuestión que no ha ocurrido en el caso.

Así, las pretensiones demandadas son improcedentes, debiendo declarase así por Us.

Pide tener por contestada la demanda de autos, y en definitiva, acogiendo las alegaciones y defensas opuestas, desechar la demanda en todas sus partes, con costas".

Tercero: ***Incompetencia***. Que, en audiencia preparatoria, y previo traslado a la parte demandante, se rechazaron sin costas, las excepciones de incompetencia absoluta y relativa que se opusieron en la contestación de la demanda.

Cuarto*: Hechos pacíficos*. Que, no se controvierte por las partes:

1.- Que la actora prestó servicios para la demandada como asesora técnica de la Coordinación Regional de Seguridad Pública desde el inicio 9 de junio de 2014 hasta el 19 de marzo de 2018 en virtud de diversos contratos de honorarios.

2.- Que la contraprestación que percibía por dichos servicios era de $ 1.945.400 a la época del término de la relación contractual.

3.- Que remitió carta certificada a la demandante fechada el 16 de marzo de 2018 por la cual se le comunicaba la decisión de poner término al convenio de a honorarios suscrito con fecha 23 de enero de 2018, a contar del día 20 de marzo de 2018.

Quinto: *Auto de prueba*. Que, se establecieron como hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos, los siguientes:

1.- Efectividad de haber prestado la actora sus servicios bajo vínculo de subordinación y dependencias, en su caso, hechos y circunstancias que así lo acrediten

2.- Efectividad que la comunicación de término de la relación contractual no contiene expresión de causa para el término de la misma.

3.- Estado de pago de las cotizaciones previsionales de la actora a la época de término de la relación contractual.

4.- Efectividad de adeudarse a la actora feriado legal en los términos que reclama en su demanda. En su caso, monto y fecha de pago.

5.- Efectividad de adeudarse a la actora las prestaciones que reclama por concepto de horas extraordinarias trabajadas señaladas en su demanda. En su caso, monto y fecha de pago.

Sexto: *Prueba demandante*. Que, la parte demandante incorporó:

I.- Documental:

1.- Copia contrato a Honorarios de la demandante con la Subsecretaria de Prevención de Delito, de fecha 9 de junio de 2014.

2.- Contrato a Honorarios de la demandante con la Subsecretaria de Prevención de Delito, de fecha de 26 de diciembre 2014.

3.- Contrato a Honorarios de la demandante con la Subsecretaria de Prevención de Delito, de fecha de 29 de diciembre 2015.

4.- Contrato a Honorarios de la demandante con la Subsecretaria de Prevención de Delito, de fecha de 30 de diciembre 2016.

5.- Contrato a Honorarios de la demandante con la Subsecretaria de Prevención de Delito, de fecha de 29 de diciembre 2017.

6.-Boletas de honorarios emitidas por doña Paulina Alejandra Stuardo Juliá a la Subsecretaria de Prevención de Delito, desde junio 2014 hasta marzo de 2018. Boletas N2 141,142,144,147,148,149 del año 2014; Boleta N° 150 al 158, 160, 161 y 165 del año 2015; Boletas N° 166 a la 169, 171 a la 175,178, 179 y 180 del año 2016.; Boletas N° 181 al 187, 189, 190 a la 193 del año 2017; Boleta N° 194 al 196 del año 2018.

7.- Copia del Oficio N° 5766, firmado por don Cristian Guerrero Yáñez, Jefe del División Administración, Finanzas y Personas, Subsecretaría de Prevención del Delito, de fecha 10 de diciembre de 2015, dirigida al Jefe Departamento Administración y Finanzas Intendencia del Biobío, solicitando acceso a sistema de control de asistencia de Paulina Alejandra Stuardo Juliá.

8.- Impresión tarjeta control de asistencia de diciembre 2014, enero, marzo de 2015 de Paulina Alejandra Stuardo Juliá.

9.- Impresión libro control de asistencia de julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2015 de Paulina Alejandra Stuardo Juliá.

10.-Impresión del sistema de auto consulta de reloj control la Subsecretaria de Prevención de Delito, correspondiente a Paulina Alejandra Stuardo Juliá, de enero, julio, diciembre 2016; julio 2017 y marzo 2018.

11.- Correo electrónico de fecha 2 de noviembre de 2015, despachado por Paulina Alejandra Stuardo Juliá a Carmen del Pilar Fierro Benaiges y Camila Miranda Aguilar, solicitando horas extras mes de noviembre.

12.- Correo electrónico de fecha 9 de noviembre de 2016, despachado por Luis Fuentes Navarrete, dirigido a Paulina Alejandra Stuardo Juliá, entre otros. Asunto: Actividad preventiva Alto Biobío.

13.- Correo electrónico de fecha 21 de agosto de 2014, despachado por Camila Miranda Aguilar dirigido entre otros a Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: tarjetas de presentación.

14.- Correo electrónico de fecha 11 de julio de 2016, despachado por Cristian Navarrete Venegas dirigido a Paulina Stuardo. Asunto: cobro Seguro de Pensiones y beneficios del Estado en la Provincia del Biobío.

15.- Correo electrónico de fecha 27 de febrero de 2018, despachado por Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: Convocatoria a la segunda reunión de esta mesa red asistencia a víctimas.

16.- Set de correos electrónicos de fecha 19 y 20 de noviembre de 2015, despachado por Camila Miranda. Asunto: Información sobre acumulación de feriado legal.

17.- Correo electrónico de fecha 27 de octubre de 2016, despachado por Camila Miranda Aguilar dirigido entre otros a Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: Importante recordar.

18.- Correo electrónico de fecha 4 de mayo de 2017, despachado por Camila Miranda Aguilar dirigido entre otros a Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: 10 años PAVD.

19.- Correo electrónico de fecha 12 de enero de 2018, despachado por Emanuel de la Huerta Fernández dirigido entre otros a Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: Solicita Información Mesas.

20.- Correo electrónico de fecha 19 de agosto de 2014, despachado por Iván Villarroel Rojas dirigido entre otros a Paulina Alejandra Stuardo. Asunto: comunicado de Prensa, Gobierno lanza Plan de Seguridad para todos para combatir los delitos que más afectan a la población con fuerte acento local.

21.- Impresión de información de capacitaciones de fecha 9 de marzo de 2018 realizadas por Paulina Stuardo entre los años 2015 y 2017 a requerimiento de la Subsecretaria de Prevención del Delito, acompañado de set de correos electrónicos de fecha 5 y 6 de agosto 2014; 2 de septiembre de 2014 y 5 de abril 2016.

22.- Copia Resolución Exenta N° 000633 de fecha 21 de abril de 2017, donde se designa a Paulina Alejandra Stuardo Juliá como representante del Intendente Regional en los Consejos Comunales de Seguridad Pública para la comuna de Chiguayante.

23.- Acta N° 3880 de entrega y recepción de activos tecnológicos de fecha 13 de enero de 2017.

24.- Acta N° 1814 y 1985 de entrega y recepción de activos tecnológicos de fecha 15 de octubre y 4 de noviembre de 2015.

25.- Acta de entrega de material de fecha 20 de marzo de 2018 firmada conforme por José Miguel Ortiz Vera, Coordinador Regional de Seguridad Pública Región del Biobío.

26.- Certificado Antigüedad N2 1752, emitido por el Jefe del Departamento de Gestión de Personas de la Subsecretaría de Prevención del Delito, de fecha 8 de Marzo de 2018.

27.- impresión de página web institucional de fecha 3 de abril de 2018, sitio web www.seguridadpublica.gov.cl donde aparece en la parte correspondiente la demandante como parte de la Coordinación Regional del Biobío.

28.- Copia Tarjeta de presentación y credencial de Paulina Stuardo Juliá.

29.- Licencia Médica de fecha 24 de septiembre de 2014.

30.- Carta de Juan Francisco García Mac-Vicar, Jefe División Administración, Finanzas y Personas, Subsecretaría de Prevención del Delito dirigida a doña Paulina Alejandra Stuardo Juliá de fecha 15 de marzo de 2018, donde señala que no serán necesarios sus servicios a partir del 20 de marzo de 2018.

II.- Testimonial: Compareciendo a estrados los testigos José Miguel Ortiz Vera y Rodrigo Javier Muñoz Urrizola

III.- Oficio: Se incoproran respuesta a oficios, emanadas de Isapre Banmédica y AFC CHILE.

IV.- Exhibición de documentos:

1.- Organigrama Subsecretaria Prevención del Delito.

2.- Los libros de asistencia de junio de 2014 a diciembre 2015.

La parte demandante hace presente que no se da cumplimiento al documento denominado Detalle de Asistencia de Reloj control desde diciembre de 2015 a marzo de 2018, mas no pide hacer efectivo apercibimiento legal.

3.- Contratos de honorarios y decretos de aprobación por todo el período demandado.

Séptimo: *Prueba demandada*. Que, la parte demandada incorporó:

1) Copia de Contrato de Decreto TRA N° 119302/71/2018 de la Subsecretaría de Prevención del Delito que aprueba contrato a honorarios a suma alzada de doña Paulina Alejandra Stuardo Julia, de fecha 23 de enero de 2018.

2) Copia de Decreto Exento RA N° 119302/113/2018 de fecha 16 de marzo de 2018 de la Subsecretaría de Prevención del Delito, que pone término anticipado al Convenio a Honorarios a suma alzada de la demandante a contar del 20 de marzo de 2018.

3) Copia de carta de fecha 15 de marzo de 2018 de la Subsecretaría de Prevención del Delito, dirigida a la demandante y que comunica el término anticipado al Convenio a Honorarios a suma alzada a contar del 20 de marzo de 2018, por no ser necesarios sus servicios.

4) Copia Decreto Exento del Ministerio del Interior, Subsecretaría de prevención del Delito N° 3898 de fecha 30 de junio de 2014, que aprueba convenio a honorarios a suma alzada de la demandante.

5) Copia Decreto Exento del Ministerio del Interior, Subsecretaría de prevención del Delito N° 6918 de fecha 29 de diciembre de 2014, que aprueba convenio a honorarios a suma alzada de la demandante y otros, para el año 2015.

6) Copia Decreto Tra N° 119302/249/2016 del Ministerio del Interior, Subsecretaría de prevención del Delito de fecha 27 de enero de 2016, que aprueba convenio a honorarios a suma alzada de la demandante.

7) Copia Decreto Tra N° 119302/11/2017 del Ministerio del Interior, Subsecretaría de prevención del Delito de fecha 25 de enero de 2017, que aprueba convenio a honorarios a suma alzada de la demandante.

8) Liquidaciones de honorarios de la demandante correspondientes al periodo habido entre julio de 2014 a febrero de 2018.

Octavo: ***Normativa***. Que, para resolver el fondo del asunto controvertido primeramente se debe determinar la existencia o no, de una relación laboral entre las partes.

Que, para ello se debe tener presente, lo dispuesto en el artículo 1° del Código del Trabajo, el cual dispone al efecto que “Las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias.” “Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación

o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial."

"Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos."

Que, asimismo, debe considerarse, a efectos de resolver, lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N° 18.834 que prevé: "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 correspondiente. 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."

Noveno: ***Normativa***. Que, conforme a la normativa transcrita, la hipótesis está constituida por la aplicación del Código del Trabajo a todas las vinculaciones de orden laboral habidas entre empleadores y trabajadores, entendiendo por laboral, en general, a aquellas que reúnan las características que se derivan de la definición de contrato de trabajo consignada en el artículo 7° del Código citado, es decir, aquella relación en la que concurren la prestación de servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación y el pago de una remuneración por dicha prestación, siendo la existencia de la subordinación y dependencia el elemento esencial y mayormente determinante y caracterizador de una relación de este tipo.

Que, por otro lado la vigencia del Código del Trabajo está dada también para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del ramo, por lo que corresponde calificar como vinculaciones laborales, sometidas al Código del Trabajo, a las relaciones habidas entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado, en la medida que dichas vinculaciones se desarrollen fuera del marco legal que establece –para el caso- el artículo 11 de la Ley N° 18.834 que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las condiciones que dicha norma describe, en la medida que las relaciones se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente.

Que, por tanto, para dilucidar el conflicto, es menester determinar si la prestación de servicios del actor en el marco de los contratos a honorarios suscritos con el Servicio demandado, se desarrollaron cumpliendo las condiciones que impone el artículo 11 de la Ley N° 18.834 o, en caso contrario, se trata de una relación laboral a la que se le aplica el Código del Trabajo.

Décimo: ***Cometidos específicos***. Que, en relación al concepto "cometidos específicos", se ha pronunciado nuestro Máximo Tribunal en causa Rol N° 5699-2015, por el cual se puede concluir que será aplicable el artículo 11 de la Ley N° 18. 834, siempre que el contrato a honorarios sea manifestación de un mecanismo de prestación de servicios, a través del cual la administración pueda contar con la asesoría de expertos en determinadas materias cuando necesita llevar a cabo labores propias y que presentan el carácter de ocasional, especifico, puntual y no habituales o para un cometido especifico .

Que, los llamados *"cometidos específicos*", se refieren a la premisa regulada en el inciso segundo del artículo 11 de la ley N° 18.834 y lo constituyen las labores puntuales, es decir, aquellas que están claramente determinadas en el tiempo y perfectamente individualizadas, y que, excepcionalmente -en caso alguno de un modo continuo-, pueden consistir en funciones habituales del ente administrativo.

Undécimo: ***Funciones de la actora***. Que, conforme a los contratos suscritos por las partes se concluye que la demandante prestó servicios personales remunerados, como "Asesora Técnica de la Coordinación Regional de Seguridad Pública de la Región del Bio Bío" para la demandada, desde el día 9 de junio de 2014 hasta el día 19 de marzo de 2018, fecha en que se puso término anticipado a sus servicios.

Que, en efecto, conforme al tenor de dichos contratos y de la declaración de los testigos Ortiz y Muñoz, se puede establecer que las funciones de la demandante consistían en:

-Asistir al Coordinador Regional en la generación, proceso y análisis de la información, obteniendo resultados y conclusiones a partir de los antecedentes recopilados, con el fin complementar el desarrollo de políticas de seguridad pública, prevención del delito y reinserción social y colaborar en aquellas asociadas a seguridad pública en el nivel regional, u orientar técnicamente en la elaboración de un diagnóstico regional que focalice los territorios prioritarios dentro de la región, a fin de reforzar la oferta de programas de la Subsecretaría de Prevención del Delito e intervenciones policiales cuando sean pertinentes.

-Asesorar técnicamente y preparar los contenidos del plan regional de trabajo intersectorial que articule los programas de la Subsecretaría de Prevención del Delito, enmarcados dentro del Plan Chile Seguro.

- Apoyar al técnicamente Coordinador Regional en el monitoreo del cumplimiento de los objetivos, metas y plazos establecidos en la ejecución de las acciones y/o programas del Pian Chile Seguro.

- Apoyar al Coordinador Regional en su rol de Secretario Ejecutivo en todos los consejos y Comités en que participe.

- Cooperar en la implementación y gestión de todos los programas e inversiones que realicen cada una de las Divisiones de la Subsecretaría de Prevención del Delito en la región respectiva.

-Cooperar en la implementación y gestión de todos los programas e inversiones que realicen cada una de las Divisiones de la Subsecretaría de Prevención del Delito en las regiones respectivas.

-Reemplazar al Coordinador regional de Seguridad Pública en sus funciones cuando corresponda y representarlo en las actividades cuando éste no pudiere concurrir.

-Realizar labores de apoyo técnico al Coordinador regional en el cumplimiento de los objetivos y metas del Plan de Seguridad pública.

-Apoyar al Coordinador regional en su rol de Secretario Ejecutivo en los consejos, comités y reuniones en que deba participar.

- Colaborar y apoyar la gestión del Consejo Regional de Seguridad Pública y la consecución del Plan Regional de Seguridad Pública.

- Colaborar con el Coordinador en el cumplimiento de las tareas encomendadas por el Departamento de Coordinación Regional.

- Apoyar en la implementación de programas e inversiones que realice la Subsecretaría en la región.

- Colaborar con las tareas que se le asignan a los Coordinadores Regionales y colaborar con la elaboración de los Informes estratégicos territoriales.

Que, además en los contratos se indica, que la persona contratada tendrá la calidad de Agente Público. Será responsable por los bienes institucionales y recursos públicos que tenga a su cargo; podrá

actuar como contraparte técnica en las materias de su competencia; coordinar técnicamente al equipo de trabajo y, en general, ejercer las responsabilidades que le asigne su jefatura.

Que, igualmente en el contrato de prestación de servicios se le asigna una jornada de trabajo de 44 horas semanales debiendo cumplirla en las mismas condiciones que los funcionarios públicos de la Subsecretaria de la Prevención del Delito.

Que, se contempla en los contratos, descuentos de remuneraciones por incumplimiento de jornada; se contemplan permisos, 15 días hábiles de descanso, capacitación y perfeccionamiento; igualmente se contempla la posibilidad de que la subsecretaria disponga el traslado de la funcionaria a otra localidad para la prestación de sus servicios, dentro o fuera del territorio nacional.

Duodécimo: ***Subsecretaria de Prevención del delito***. Que, conforme a la ley 20.502, la Subsecretaría de Prevención del Delito es la entidad del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, responsable de la elaboración, coordinación, ejecución, y evaluación de las políticas públicas, destinadas a prevenir la delincuencia, rehabilitar y reinsertar socialmente a los infractores de la ley.

Que, la Subsecretaría de Prevención del Delito forma parte del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que tiene como principal misión ser el "el colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en asuntos relativos al orden público y la seguridad pública interior, para cuyos efectos concentrará la decisión política en estas materias, y coordinará, evaluará y controlará la ejecución de planes y programas que desarrollen los demás ministerios y servicios públicos en materia de prevención y control de la delincuencia, rehabilitación de infractores de ley y su reinserción social, en la forma que establezca la ley y dentro del marco de la política nacional de seguridad pública interior".

Que, según el artículo 7° de la Ley 20.502, en el ejercicio de sus atribuciones en materia de seguridad pública interior y orden público, el ministro del Interior y Seguridad Pública contará con la colaboración inmediata de las subsecretarías del Interior y de Prevención del Delito. Respecto de las obligaciones y facultades de la Subsecretaría de Prevención del Delito, el artículo 12 de dicho cuerpo legal destaca que "será el órgano de colaboración inmediata del ministro en todas aquellas materias relacionadas con la elaboración, coordinación, ejecución y evaluación de políticas públicas, destinadas a prevenir la delincuencia, a rehabilitar y a reinsertar socialmente a los infractores de ley, sin perjuicio del ejercicio de las atribuciones que el ministro le delegue, así como del cumplimiento de las tareas que aquél le encargue". Añade que para el cumplimiento de sus funciones, la Subsecretaría de Prevención del Delito tendrá a su cargo la gestión de la totalidad de los planes y programas del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en relación con la prevención del delito, la rehabilitación y la reinserción de infractores de ley. Para tal efecto, articulará las acciones que éstos ejecuten, así como las prestaciones y servicios que otorguen, de manera de propender a su debida coherencia y a la eficiencia en el uso de los recursos.

Que, corresponde, además, a la Subsecretaría de Prevención del Delito, conforme a la mencionada norma:

a) Evaluar los planes, programas, acciones, prestaciones y servicios de las entidades referidas en el inciso segundo de este artículo, pudiendo encargar, si se estima pertinente, evaluaciones externas independientes.

b) Proponer al ministro del Interior y Seguridad Pública las políticas, normas, planes y programas en el campo de la prevención del delito, la rehabilitación y la reinserción social de infractores de ley.

c) Celebrar acuerdos o convenios con instituciones públicas o privadas, incluyendo las municipalidades, que digan relación directa con la ejecución de las políticas, planes y programas de prevención, rehabilitación y reinserción social de infractores de ley.

d) Asesorar al ministro del Interior y Seguridad Pública en el cumplimiento de las funciones que a éste le asigna el artículo 3°, en lo relativo a la prevención del delito, la rehabilitación y la reinserción.

e) Proponer al Ministro del Interior y Seguridad Pública las políticas y programas en materias de prevención del consumo de estupefacientes, sustancias psicotrópicas e ingestión abusiva de alcohol, y de tratamiento, rehabilitación y reinserción social de las personas afectadas por dichas sustancias, siempre que se trate de infractores de ley.

Que, es claro que el Ministerio del Interior a través de la subsecretaría de prevención del delito cumple su objeto legal antes señalado; y necesariamente en cada región lo efectúa y ejecuta a través de los Coordinadores Regionales de Seguridad Pública, pues son éstos quienes tienen como misión gestionar el desarrollo de las políticas públicas de seguridad del Gobierno; representar en cada región a o la Subsecretario(a) así como fomentar la coordinación entre la intendencia regional, los municipios, la comunidad, las policías y otras autoridades presentes en los territorios; como quedó también de manifiesto de la declaración del testigo Ortiz; asegurando éste además que su labor de coordinador regional la ejecutó en conjunto con las otras dos integrantes de su equipo, una de ellas la demandante de autos.

Décimo tercero: ***Vinculación regida por el Código del Trabajo*** Que, conforme a lo ya relatado, es claro que la actora no se encuentra en la primera hipótesis de la norma prevista en el artículo 11 de la ley 18,834 porque sus labores no fueron de carácter accidental en el servicio, sino que de carácter habitual en la institución, ejecutando las labores encargadas a la coordinación regional, cumpliendo así el ente gubernamental con la labor encomendada por la ley que crea la subsecretaria de prevención del delito.

Que, en consecuencia, estamos ante labores habituales en la institución, que nunca podrán calificarse como accidentales. No estamos, así, ante cometidos específicos sino por el contrario ante funciones propias y habituales del ente gubernamental; observándose manifestaciones del vínculo de subordinación y dependencia, ausente en las contrataciones a honorarios. Así la actora contaba con una jornada de trabajo de 44 horas semanales, cumplida bajo las mismas condiciones del servicio en general, con control y registro de asistencia, a través de los procedimientos establecidos para todo el personal del servicio, tal como lo establece su contrato; el cual además se establece que la demandante estaba sometida a una jerarquía en sus funciones.

Que, en el mismo sentido, en lo relativo a la existencia de una remuneración mensual, de las boletas de honorarios acompañadas a la causa, se puede advertir que a la actora por la prestación de sus servicios personales se le retribuía con una suma mensual, de un monto igual durante todo el año, asimilable al concepto de remuneración y que para el periodo de término de su relación contractual ascendía a la suma de $1.945.400.-, mensuales.

Que, en suma si una persona se incorpora a la dotación de un Servicio Público bajo la modalidad contemplada en el artículo 11 de la ley N° 18.834, 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-, corresponde aplicar el Código del Trabajo si los servicios se han prestado además, bajo los supuestos fácticos de subordinación y dependencia.

Que, en estas condiciones, la naturaleza de la relación contractual que surgió entre las partes es de carácter laboral, al cumplirse los requisitos que contempla el artículo 7° en relación al 8° del Código del Trabajo y, por consiguiente, no se circunscribe a la hipótesis descrita en el artículo 11 de la ley N° 18.834.

Que, en consecuencia, no cabe más que calificar de laboral la relación existente entre las partes, rechazando las excepciones y defensas opuestas por la demandada.

Décimo cuarto*: Despido injustificado*. Que, la actora reclama que su despido fue injustificado. Que, sobre el punto se dirá que, en base a los hechos establecidos y su calificación jurídica, resulta claro que la demandada al separar a la actora de sus funciones el 19 de marzo de 2018, decidió despedirla, ya que este acto de término de la relación laboral no puede corresponder a otra cosa que a un despido en tal orden.

Que, en consecuencia, estamos frente a una decisión unilateral e irrevocable del término de la relación laboral por parte del empleador, quien mantuvo el vínculo contractual desde el 9 de junio de 2014 hasta el día 19 de marzo de 2018, fecha en que decidió ponerle término y separar a la actora de sus funciones, sin invocar causal legal, por lo que cabe acoger la demanda de despido injustificado con las consecuencias jurídicas respectivas, teniendo como base de cálculo para las indemnizaciones y prestaciones a que haya lugar la suma $1.945.400.-; dejando establecido que en lo que dice relación a la indemnización por años de servicios y recargo legal sobre esta indemnización, la actora pide una cantidad determinada, que corresponde al monto que ella estima debe percibir, no pudiendo el tribunal condenar a la demandada a sumas mayores, pues incurriría en un vicio de nulidad (ultra petita); que así, habiendo solicitado la demandante una suma correspondiente a 3 años de servicios, esa será la cantidad a la que se condenará a la demandada de autos.

Décimo quinto: ***Acción nulidad del despido***. Que, la demandante también reclama que el despido de que fue objeto es nulo.

Que, sobre el punto, y conforme lo ha resuelto nuestro Máximo Tribunal, considerando que el fallo sólo constata una situación preexistente, debe entenderse que la obligación de enterar las cotizaciones previsionales se encuentra vigente desde que comenzaron a pagarse las remuneraciones por parte del empleador, esto es, desde la data en que las partes iniciaron realmente la relación laboral.

Que, no obstante lo expuesto, tratándose, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la referida institución, cual es que fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido.

Que, en otra línea argumentativa, la aplicación –en estos casos–, de la institución contenida en el artículo 162 del Código del Trabajo, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que, para ello, requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido. (E. Corte Suprema en fallos recientes, citando al efecto, causa Rol N° 41.540-2017).

Que, por lo razonado, no procede aplicar la nulidad del despido cuando la relación laboral se establece con un órgano de la Administración del Estado y ha devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector.

Que, lo anterior no altera la obligación de enterar las cotizaciones previsionales adeudadas, por el

período en que se reconoció la existencia de la relación laboral.

Que, en cuanto al cobro de cotizaciones previsionales reclamadas, se declarará que debe efectuarse el pago de las mismas por el periodo trabajado, a razón de $1.945.400.-, correspondiendo su cobro a las instituciones previsionales respectivas conforme lo dispone el artículo 4 de la ley 17.322 o al trabajador ante el juzgado de cobranza laboral y previsional respectivo conforme lo dispone el artículo 4 bis de la mencionada ley.

Décimo séptimo: ***Otras prestaciones***. Que, la actora demanda feriado por el periodo trabajado. Habiendo acreditado su derecho a esta prestación correspondía al empleador probar que cumplió con dicha obligación, sobre la cual no rindió prueba alguna, por lo que cabe acoger la demanda en este punto, en la forma que se dirá en definitiva; dejándose establecido, que no se opuso excepción de prescripción respecto de estas prestaciones demandadas.

Que, en consecuencia, aplicando la formula contemplada en el artículo 73 del Código del Trabajo, corresponde, compensar por concepto de feriado legal y proporcional por el periodo trabajado, la cantidad de días siguientes:

Periodo 2014-2015: 22 días (15 hábiles más 7 inhábiles).

Periodo 2015-2016: 22 días (15 hábiles más 7 inhábiles).

Periodo 2016-2017: 24 días (15 hábiles más 9 inhábiles).

Período 2017-2018 (feriado proporcional): 17 días. (12 hábiles más 5 inhábiles).

Que, la demandante reclama también el pago de prestaciones por horas extras trabajadas, no pagadas, por 90 horas, equivalente al periodo 2017-2018, por la suma de $1.653.590.-

Que, correspondiendo acreditar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o éstas, correspondía a la demandante no sólo probar su derecho en abstracto a percibir remuneración por horas efectivamente trabajadas en exceso de su jornada de trabajo, sino que también proporcionar la base para el cálculo de las mismas, cuestión que no satisfizo según se desprende de la prueba rendida, puesto que si bien indica que corresponde a 90 horas en el periodo 2017-2018, no refiere en su libelo cuántos y qué días efectivamente trabajó fuera de su jornada de trabajo, correspondiendo rechazar la demanda en este punto.

Décimo octavo: ***Otras probanzas***, Que, el resto de la prueba no pormenorizada detalladamente, ponderada, en nada altera lo ya concluido.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 7, 8, 63, 73, 162, 168, 172, 173, 453 y siguientes del Código del Trabajo, ley N° 18.834, se declara:

I.- Que, se acoge la demanda interpuesta por doña Paulina Alejandra Stuardo Juliá en contra de FISCO DE CHILE, ambos ya individualizados, sólo en cuanto, constatándose la existencia de una relación laboral entre las partes por el periodo que va entre el 9 de junio de 2014 y el 19 de marzo de 2018, se declara injustificado el despido que afectó a la trabajadora, y en consecuencia, se condena a la demandada al pago de las siguientes prestaciones:

a. La suma de $1.945.400.-, por concepto de indemnización sustitutiva por falta de aviso previo.

b. La suma de $5.836.200.-, por concepto de indemnización por años de servicio.

c. La suma de $2.918.100.-, por concepto de recargo legal de 50% sobre la indemnización por años de servicio.

d. La suma de $4.409.528.- por concepto de feriado legal adeudado.

e. La suma de $1.102.382.-, por concepto de feriado proporcional adeudado.

II- Las sumas ordenadas pagar lo serán con intereses y reajustes previstos por los artículos 63 y 173

ambos del Código del Trabajo, según corresponda.

III.- Enterará en las instituciones previsionales respectivas, las cotizaciones previsionales, salud y de seguridad social del actor por el periodo que va entre el 9 de junio de 2014 al 19 de marzo de 2018, a razón de $1.945.400.-

IV.- Que, se rechaza en lo demás la demanda entablada.

V.- Que, no se condena en costas a la demandada, por estimar que tuvo motivo plausible para litigar.

Regístrese y archívese.

RIT N° O-487-2018

Dictada por doña **VALERIA AMPARO GARRIDO CABRERA**, Juez Destinada del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción.

Valeria Amparo Garrido Cabrera
Fecha: 21/02/2019 10:05:35

PEJHJFXXXM

A contar del 12 de agosto de 2018, 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 dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl