

**Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve.**

**VISTOS:**

En estos autos Rit O-8043- 2018 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago caratulados “Fuentes con Ilustre Municipalidad de Renca”, ambas partes dedujeron recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil diecinueve, que acoge la demanda declarando la existencia de una relación laboral, ordena el pago de indemnizaciones y algunas prestaciones, rechazándola en lo demás.

La demandante lo hace por la causal del artículo 477 del Código del Trabajo y en subsidio la misma causal, según argumenta en su recurso y pide:

1) Se anula parcialmente el fallo por haber incurrido en la causal del artículo 477, por infracción a la de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, las que se verifican en: 1° en la infracción de ley del artículo 58 el código del Trabajo, y de los artículos 17 y 19 del Decreto Ley 3.500, por falsa aplicación de ley; y 2° por infracción de ley los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del código del Trabajo por errónea interpretación, anulando la sentencia parcialmente y acto seguido dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, que acoja la demanda de autos en su integridad, dando lugar al pago de las cotizaciones previsionales en las instituciones correspondientes, y además, condene a la demandada a la sanción de Ley Bustos contemplada en el artículo 162, inciso 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo.

2) En subsidio, se anule parcialmente el fallo por haber incurrido en la causal del artículo 477, por infracción a la de ley que influyo sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por infracción de ley del artículo 58 el código del Trabajo, y de los artículos 17 y 19 del Decreto Ley 3.500, por falsa aplicación de ley, anulando la sentencia parcialmente y acto seguido dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, que acoja la demanda de autos en el sentido de dar lugar al pago de las cotizaciones previsionales en las instituciones correspondientes.

3) En subsidio, se anule parcialmente el fallo por haber incurrido en la causal del artículo 477, por infracción a la de ley que influyo



sustancialmente en lo dispositivo del fallo, las que se verifican por infracción de Ley en los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162 del Código del Trabajo por errónea interpretación, anulando la sentencia parcialmente y acto seguido dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, que acoja la demanda de autos en su integridad, condenando a la demandada a la sanción de Ley Bustos contemplada en el artículo 162, inciso 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo.

Por su parte la demandada invoca la causal del 477 del Código del Trabajo por haberse dictado la sentencia definitiva con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo en la parte que la condena al pago de indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, más un 50% de recargo sobre la primera de ellas. En la especie se han infringido los artículos 3° y 4° de la Ley 18.883, artículos 2, 5 y 12 de la Ley 18.575 y pide:

1.- Anule la sentencia definitiva dictada en este proceso por haberse dictado, en la parte reclamada, con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

2.- Establezca, en definitiva, que la demandada no ha incurrido en la causal de incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.

3.- Dicte sentencia de reemplazo, declarando que se rechaza la demanda y los conceptos y sumas en ella reclamados.

4.- Exonere a su parte de las costas del presente recurso

5.- Condene a la demandante a las costas de esta causa y del presente recurso

## **CONSIDERANDO**

### **Nulidad de la demandante**

**PRIMERO:** Que, el lato recurso de nulidad de la demandante, luego de indicar antecedentes de la causa, invoca tres veces la misma causal, unas en subsidio de las otras.

En cuanto a la que sería la principal, indica que la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, la funda en infracción al artículo 58 del Código del Trabajo, artículo 17 y 19 del Decreto Ley 3.500 por falsa aplicación, y por infracción de ley los incisos 5°, 6° y 7° del artículo 162



del código del Trabajo por errónea interpretación al no condenar al pago de cotizaciones previsionales, ni a la nulidad del despido. Cabe indicar en cuanto a lo primero que habiéndose acreditado que no se hizo el pago de éstas durante la relación laboral, todo esto tiene asidero por el carácter que tiene la sentencia de instancia, esto es, naturaleza declarativa de derechos, de tal manera que constata una situación jurídica preexistente entre las partes. Tal cuestión, resulta inconcuso concluir que la obligación se encontraba vigente no desde la dictación de la sentencia, sino que desde la génesis de la relación laboral.

En ese sentido, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado: "(...) si la sentencia determina que la relación habida entre las partes es de naturaleza laboral, el trabajador puede reclamar que el empleador no ha efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales a la época del despido, y, por consiguiente, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones que correspondan durante el período comprendido entre la fecha del despido y la de envío al trabajador de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, puesto que la sentencia es declarativa, unido al hecho que, como se señaló, la finalidad de la citada norma es proteger los derechos de los trabajadores afectados por el incumplimiento del empleador en el pago de sus cotizaciones de seguridad social." (Numeral Décimo Quinto, Rol: 45.842-2016)

Al no aplicarla, influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo puesto que la sentencia no contempla el ítem de las cotizaciones previsionales en la parte resolutive, provocando a su vez al actor una situación injusta en términos de seguridad social. De haber considerado la aplicación de estas normas, la decisión del tribunal hubiera devenido en condenar a la Municipalidad demandada, además al pago de las cotizaciones de seguridad social.

**SEGUNDO:** Que en cuanto a la causal principal, cabe indicar que como se ha sostenido por esta Corte en virtud de lo prescrito en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 58 del Código del Trabajo, artículo 17 y 19 del Decreto Ley 3.500, las cotizaciones previsionales y de seguridad social durante toda la vigencia de la relación



laboral son en este caso consecuencia ineludible de la declaración que el fallo recurrido hace de la existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo, siendo precisamente aplicable en ese sentido lo dispuesto en el citado artículo 58 del Código del Trabajo.

En efecto, el artículo 58 referido, impone, entre otras, la siguiente obligación: *“El empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social”. Tal descuento a la remuneración de un trabajador para los efectos de la seguridad social, es obligatorio según lo estipula el artículo 17 del Decreto Ley N° 3.500, al indicar:*

*“Los trabajadores afiliados al Sistema, menores de sesenta y cinco años de edad si son hombres, y menores de sesenta años de edad si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el diez por ciento de sus remuneraciones y rentas imponibles”.*

Se agrega a lo anterior que el artículo 19 del DL 3500, estipula que:

*“Las cotizaciones establecidas en este Título deberán ser declaradas y pagadas por el empleador en la Administradora de Fondos de Pensiones a que se encuentre afiliado el trabajador, dentro de los diez primeros días del mes siguiente a aquel en que se devengaron las remuneraciones y rentas afectas a aquéllas”.*

*“Para este efecto, el empleador deducirá las cotizaciones de las remuneraciones del trabajador y pagará las que sean de su cargo”.*

Así entonces la jurisprudencia ha señalado que este tipo de sentencia sólo constata una situación preexistente, en consecuencia, la obligación se encontraba vigente desde el inicio de la relación laboral, sin que pueda eximirse del pago de las mismas a la demandada, quien indebidamente, intentó mantener esta relación laboral bajo la apariencia de una mera prestación de servicios a honorarios, sin cumplir su obligación de retener el aporte previsional.

**TERCERO:** Que en cuanto con esta primera causal se pretende que se condene además a la demandada a la sanción de nulidad del despido por errónea interpretación de ley, en relación a los incisos 5º, 6º y 7º del artículo 162 del Código del Trabajo, al no condenar al pago de cotizaciones



previsionales, ni a la nulidad del despido, cabe indicar el artículo 162 del Código del Trabajo no es claro a este respecto, por no haber previsto la situación que la sentencia ha declarado, por lo que se hace necesario interpretarlo. En esta interpretación sostiene la recurrente que la sentencia ha errado sin embargo si se recurre a la historia fidedigna del establecimiento de la Ley 19.631, puede señalarse que la única obligación que la ley impone al empleador, es la de actuar como un agente retenedor de aquel porcentaje de las remuneraciones del trabajador, que debe destinar mensualmente al pago de sus cotizaciones previsionales. En el Mensaje de la misma se indica como Finalidad del Proyecto lo siguiente: “Tal como puede inferirse de la normativa que se propone, la finalidad del proyecto consiste en que el empleador, quien ha descontado de las remuneraciones de sus trabajadores las cotizaciones correspondientes, cumpla con la subsecuente obligación de pago, a la que lo obliga la ley, antes de dar por terminada la relación de trabajo”.

Que, en consecuencia, habiéndose asentado que la demandada no retuvo las cotizaciones previsionales del actor, considerándose que la interpretación que la sentencia dio al artículo 162 del Código del Trabajo, se ajustó a su verdadero sentido y alcance, se rechazará este segundo motivo de nulidad de la causal principal.

**CUARTO:** Que, en consecuencia se acogerá parcialmente la causal principal invocada por la demandante, anulándose en lo pertinente la sentencia y dictándose la correspondiente de reemplazo solo en cuanto condenar además a la demandada al pago de las cotizaciones previsionales, desechándose en lo demás.

**QUINTO:** Que, con lo dicho en los considerandos segundo y cuarto, no corresponde pronunciarse sobre la primera causal subsidiaria deducida por la demandante. Igualmente, y con los mismos fundamentos indicados en el considerando tercero, cabe rechazar la segunda causal subsidiaria de nulidad invocada por la demandante.

#### **Nulidad de la demandada**

**SEXTO:** Que en cuanto a la causal de nulidad de la demandada, se invoca la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo por



haberse dictado la sentencia con infracción de ley en la parte que la condena al pago de indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, más un 50% de recargo sobre la primera de ellas, sosteniendo que en la especie se han infringido los artículos 3 y 4° de la Ley 18.883, artículos 2, 5 y 12 de la Ley 18.575 lo que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo. Indica que, el sentenciador ha estimado que en el caso existen indicios de laboralidad que justifican la declaración de existencia de una relación laboral bajo vínculo de subordinación y dependencia, que trasciende a una contratación en los términos del artículo 4° de la Ley 18.883 para estimar que nos encontramos frente a un cometido específico y limitado, a una contratación a honorarios. De este modo, el fallo aplica, en forma más o menos directa, en el principio de primacía de la realidad que, para fines tutelares, en el ámbito de las relaciones laborales, hace prevalecer lo fáctico o empírico por sobre las formalidades documentales que eventualmente las partes adscriban a una relación de trabajo y que, en muchas ocasiones, suelen ocultar su verdadero contenido.

Como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en su fallo de 2 de mayo de 2019, Rol 3892-2017, INA, Considerando 6o, párrafo 3o "Los trabajadores del sector privado en tanto se desempeñan en virtud de sendos contratos de trabajo, de modo que su contenido queda entregado al consenso entre las partes, sin perjuicio de que no le es dable afectar las normas protectoras consagradas en el Código del Trabajo". Sin embargo, nada de lo anterior resulta aplicable al caso de autos, ya que las municipalidades, conforme lo previsto en el artículo 1°, inciso de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado, forman parte de ella y, conforme a lo dispuesto en el artículo 1°, incisos 1° y 2° del Código del Trabajo, sus normas no les resultan aplicables sino en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos y siempre que no fueren contrarios a éstos últimos.

Luego de hacer un análisis de las normas que sostiene han sido infringidas y de la sentencia del Tribunal Constitucional, agrega que la Municipalidad de Renca carece de libertad de contratación que la sentencia definitiva expresamente le atribuye y que se habría manifestado en la



selección del demandante y en la decisión de no renovarle su contrato de honorarios, constituyendo "indicios de laboralidad".

Termina indicando que la infracción influye en lo dispositivo de la sentencia pues su representada es una persona jurídica de derecho público que está facultada para realizar exclusivamente aquello que le es permitido, por lo que, concurriendo los requisitos correspondientes, contrató a honorarios a la demandante basada en el citado artículo 4° de la Ley 18.883.

Tampoco pudo contratar, como se ha dicho, al demandante conforme al Código del Trabajo y cumplir las obligaciones que impone ese cuerpo legal a los empleadores. Es así un contrasentido que la sentencia le impute un grave incumplimiento contractual por una relación que sólo por medio de ella, vino a entenderse amparada por tal regulación. Ello, además, provoca un serio perjuicio. Lo resuelto contradice la doctrina sostenida por la Excma. Corte Suprema respecto de la improcedencia de aplicar la nulidad del despido en casos como el del demandante en tanto admite que ellos están amparados de una presunción de legalidad ya que fueron otorgados al margen de un estatuto legal determinado. Tampoco resulta aplicable la indemnización sustitutiva del aviso previo, toda vez que el vínculo contractual siempre fue a plazo. En este sentido presumir su carácter indefinido, infringe el artículo 3° de la Ley 18.883, que autoriza la contratación conforme a la ley laboral más bien en funciones de carácter transitorio y, además, el artículo 1° que admite la aplicación de las normas del mencionado código siempre que no resulte contrario a la normativa estatutaria respectiva.

**SEPTIMO:** Que, como puede observarse el recurso de la demandada resulta confuso, atento que no explica claramente de qué manera se produce una infracción de ley que influya en lo dispositivo de la sentencia, cuando se le condena al pago de indemnizaciones por años de servicios y sustitutiva del aviso previo, más un 50% de recargo sobre la primera de ellas, sosteniendo que en la especie se han infringido los artículos 3 y 4° de la Ley 18.883, artículos 2, 5 y 12 de la Ley 18.575, en cuanto a las normas.



En efecto los artículos 3 y 4 de la Ley 18.883 se refieren a la posibilidad de contratar personal a honorarios por parte de la municipalidad, y su invocación va contra hechos establecidos, que no pueden ser alterados por medio de esta causal, como es que el trabajador fue contratado para una labor de carácter permanente, de suerte no cabe sino descartar infracción a estas normas.

En lo que respecta a los artículos 2, 5 y 12 de la Ley 18.575, tampoco se evidencia la forma en que pueda existir una infracción a la misma sin ir contra hechos establecidos en la sentencia, pues con ello se insiste en la cuestión principal, esto es, que se determinó por la sentencia que nos encontramos ante una relación regida por el contrato de trabajo y no por las normas que se sostienen han sido infringidas.

Así entonces, y considerando que no se ha invocado como infraccionadas aquellas normas que guardan relación con lo pedido en concreto, esto es, dejar sin efecto la condena al pago de indemnizaciones que regula el Código del Trabajo, no cabe sino concluir que el recurso no cumple, no solo con indicar específicamente como la infracción de ley que denuncia influye en lo dispositivo de la sentencia, sino que, aún así, las normas que invoca no resultan íntegramente pertinentes para solucionar lo que pide en concreto, razón suficiente para rechazar el recurso de la demandada.

Con lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 477 y 482 del Código del Trabajo, se resuelve:

Que **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la demandante, solo en cuanto a infracción a los artículos 58 del Código del Trabajo, artículo 17 y 19 del Decreto Ley 3.500, anulándose parcialmente la sentencia de veinte de mayo de dos mil diecinueve, dictada en los autos Rit O-8043-2018 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en aquella parte que rechazó condenar a la demandada al pago de las cotizaciones previsionales, dictándose la correspondiente sentencia de reemplazo que acoja en ello la demanda.

**Se rechaza** en lo demás el recurso de nulidad deducido por la demandante y la demandada en contra de la referida sentencia.





Redacción del ministro Sr. Hernán Crisosto Greisse, quien no firma por estar con feriado legal.

Regístrese y Comuníquese

Rol 1460-2019



Pronunciado por la Décima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Mario Rojas G. y Abogado Integrante Jorge Benitez U. Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>