Tomé, veintisiete de junio de dos mil diecinueve.-

VISTO Y OÍDO:

Que, en la presente causa **RIT O-3-2019**, compareció doña **LESLIE ANDREA MUÑOZ CEBALLOS**, Técnico de Nivel Superior en Enfermería, domiciliada en calle Pedro León Ugalde número 148, comuna de Tomé, deduciendo demanda de declaración de relación laboral, despido indirecto, nulidad del despido, cobro de indemnizaciones legales y prestaciones laborales, en procedimiento de aplicación general, en contra de su ex empleadora **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE TOMÉ**, persona jurídica de derecho público, representada por don **EDUARDO AGUILERA AGUILERA**, Ingeniero, Alcalde de dicha comuna, ambos domiciliados en calle Ignacio Serrano número 1185 de la comuna de Tomé, o por quien lo subrogue o represente en virtud de lo dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo, para que en definitiva se acoja en base a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que pasamos a exponer:

I.- RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS.

Con fecha 01 de abril de 2014 comenzó a prestar servicios para la Municipalidad de Tomé, en virtud de un contrato con sistema a honorarios suscrito con fecha 24 de marzo del mismo año, en su calidad de Técnico en Enfermería de Nivel Superior, servicios que debían realizarse en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, dependiente de la Dirección de Salud Municipal de dicha comuna, en el marco del "Programa de Mejoría de Equidad en Salud Rural". No obstante que la contratación fue prestar servicios en la Posta de Menque, desde el primer día se dispuso por la jefa del área técnica del CESFAM BELLAVISTA que debía desempeñarse en la Posta de Rafael en calidad de administrativa en SOME (Servicio de Orientación Médico Estadístico) y no en la Posta de Menque como se había estipulado en el contrato de prestación de servicios a honorarios suscrito con la I. Municipalidad demandada. Así las cosas, sus funciones como administrativa se tradujeron en agendar horas, bloqueos de agenda, realización de agendas, realizar cambios de horas profesionales, llamar a los usuarios para informar los cambios de horas, recepcionar llamadas telefónicas, atender

XRXXLXWPGB

consultas de los usuarios, recepcionar documentación del CESFAM Bellavista y de otras organizaciones.

Dicho vínculo contractual, si bien es cierto que en los documentos se estipuló que la contratación era bajo la modalidad de contrato a honorarios, en los hechos se tradujo en la prestación de servicios propios de un contrato de trabajo sujeto a las reglas establecidas en el Código del Trabajo, siendo por tanto este tribunal competente para conocer de la demanda que se interpone.

Entre las partes se suscribieron sucesivos contratos a honorarios en los que se modificaba no solo la vigencia sino que también en ocasiones el lugar en que debían prestarse los servicios, la remuneración a pagar, la distribución de la jornada semanal, entre otros aspectos; no obstante, que en la realidad los servicios que se prestaron eran los propios de una relación laboral bajo vínculo de subordinación o dependencia sujeta a las normas del Código del Trabajo por cumplirse los supuestos establecidos en el artículo séptimo de dicho cuerpo normativo, siendo el detalle de estos contratos a honorarios el siguiente:

a.-) Primero contrato. Mediante Decreto número 2346 del 24 de marzo de 2014 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar la labor de TENS en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $400.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 01 de abril de 2014 al 31 de diciembre de 2014;

b.-) Segundo contrato. Mediante Decreto número 0242 del 12 de enero de 2015 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar la labor de TENS en la Posta de Dichato del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 01 de enero de 2015 al 31 de enero de 2015;

c.-) Tercer contrato. Mediante Decreto número 1198 del 16 de febrero de 2015 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar la labor de TENS en la Posta de Dichato del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales,

XRXXLXWPGB

con plazo de vigencia desde el 01 de febrero de 2015 al 30 de junio de 2015;

d.-) Cuarto contrato. Mediante Decreto número 5461 del 10 de julio de 2015 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar la labor de TENS en la Posta de Dichato del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de julio de 2015 al 31 de diciembre de 2015;

e.-) Quinto contrato. Mediante Decreto número 0098 del 11 de enero de 2016 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar la labor de TENS en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de enero de 2016 al 31 de enero de 2016;

f.-) Sexto contrato. Mediante Decreto número 1123 del 19 de febrero de 2016 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de febrero de 2016 al 31 de marzo de 2016. (Con todo, en el contrato se señala que la vigencia es hasta el 29 de febrero de 2016).

g.-) Séptimo contrato. Mediante Decreto número 2119 del 9 de marzo de 2016 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $412.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de marzo de 2016 al 31 de marzo de 2016;

h.-) Octavo contrato. Mediante Decreto número 2942 del 11 de abril de 2016 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de abril de 2016 al 30 de junio de 2016;

i.-) Noveno contrato. Mediante Decreto número 5054 del 1 de julio de 2016 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de julio de 2016 al 31 de diciembre de 2016;

j.-) Décimo contrato. Mediante Decreto número 0414 del 19 de enero de 2017 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000.-, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de enero de 2017 al 31 de marzo de 2017;

k.-) Décimo primer contrato. Mediante Decreto número 2766 del 5 de abril de 2017 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de abril de 2017 al 30 de junio de 2017;.

l.-) Décimo segundo contrato. Mediante Decreto número 5423 del 18 de julio de 2017 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de julio de 2017 al 31 de diciembre de 2017. Este contrato fue modificado mediante decreto número 6785 de 6 de septiembre de 2017 en el sentido de hacer presente que a partir del 1 de agosto de 2017 la jornada laboral de 44 horas se distribuirá de lunes a domingo, a diferencia de lo estipulado precedentemente en los diversos contratos en que la jornada semanal se distribuía de lunes a viernes;

m.-) Décimo tercer contrato. Mediante Decreto número 0243 del 15 de enero de 2018 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para realizar las funciones estipuladas en el contrato en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con un valor a pagar mensual de $424.000.-, con una jornada

XRXXLXWPGB

laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de enero de 2018 al 28 de febrero de 2018;

n.-) Décimo cuarto contrato. Mediante Decreto número 3545 del 24 de abril de 2018 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para prestar servicios en el CESFAM Dichato, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de marzo de 2018 al 30 de junio de 2018; y,

ñ.-) Décimo quinto contrato. Mediante Decreto número 5773 del 27 de julio de 2018 se aprobó un contrato con sistema de honorarios para prestar servicios en el CESFAM Dichato, con un valor a pagar mensual de $424.000, con una jornada laboral de 44 horas semanales, con plazo de vigencia desde el 1 de julio de 2018 al 31 de diciembre de 2018.

Todos estos contratos fueron celebrados sucesivamente, sin solución de continuidad con la Municipalidad de Tomé con el fin de prestar servicios personales en su calidad de T.E.N.S en distintos establecimientos de salud dependientes de la Dirección de Salud Municipal de ésta comuna.

La jornada de trabajo se extendía por 44 horas, distribuidas, según los diversos contratos, de lunes a viernes, sin perjuicio de que el contrato décimo segundo, señalado precedentemente, fue modificado en el sentido de consignar que tales horas podían distribuirse de lunes a domingo y en los contratos posteriores a ese, específicamente en los referidos en las letras n) y ñ), simplemente se estipula que las 44 horas semanales se distribuirán de acuerdo a las necesidades del servicio, siendo obligatorio registrar su asistencia en los libros de asistencia dispuestos en las diversas postas en las que prestó servicios. En los antedichos contratos, en cuanto a las funciones contratadas, se especifica que era contratada para "realizar funciones en calidad de TECNICO EN ENFERMERÍA DE NIVEL SUPERIOR", sin embargo ya desde el contrato señalado en la letra e) precedente se especifica que "se obliga a realizar funciones en calidad de "TECNICO EN ENFERMERIA DE NIVEL SUPERIOR", otorgando prestaciones de salud, en cuanto a: hacer registro del paciente, seguir las instrucciones del médico, realizando procedimientos como tomar y monitorear signos vitales, hacer curaciones, administración de

medicamentos, con la finalidad de dar protección, recuperación y rehabilitación de la persona afectada en su salud y todas las demás funciones inherentes al cargo y que le sean asignadas por su jefe directo. Con todo, en el contrato consignado en la letra o) se señala que las funciones a desempeñar consisten en: "Dar continuidad de la atención de salud mediante el desarrollo constante de actividades de educación en salud, prevención y promoción, fortaleciendo el trabajo en terreno y el contacto con la realidad social mediante la atención domiciliaria, el trabajo familiar y comunitario tanto en la posta, como en domicilio, escuelas o sedes vecinales; cobertura de las familias bajo control de Salud Familiar, por medio de Encuestas Familiares vigentes; ingresar al plan de seguimiento a familias de riesgo, atención de urgencia, actividades de promoción y prevención de la salud, actividades de participación social, realizar atención en domicilio y otros espacios; educación para la salud.

En cuanto a la remuneración, a partir del octavo contrato se le comenzó a pagar por la prestación de sus servicios la suma bruta de $424.000.- mensuales, monto que estaba vigente al término de los servicios.

No obstante lo expresado previamente, en cuanto a las funciones que debía desarrollar, y a fin de aclarar en que se traducían tales labores, sin perjuicio de lo señalado respecto a sus labores en SOME, desde abril de 2015 y hasta mediados de 2016 comenzó a trabajar en las rondas de las postas, realizando curaciones en el box de procedimientos inyectables, control de signos vitales, entrega de alimentos del PNAC, campaña de vacunación de influenza, entrega de medicamentos, asistente dental, traslado de muestras al laboratorio del Hospital de Tomé, sacar y guardar tarjetones del programa de salud cardiovascular, programa infantil y del adulto mayor, realización de EMP y baciloscopías, entre otros. Adicionalmente, cuando debió trabajar en la posta de Menque, le correspondió, además, realizar visitas domiciliarias, labores de educación, curaciones a domicilio, realización de morbilidades cuando no había médico, entre otros, labores que además debió desarrollar cuando le correspondió trabajar en las postas de Rafael, Dichato y

XRXXLXWPGB

Coliumo. Adicionalmente a sus labores propias o inherentes a su calidad de Técnico de Nivel Superior en Enfermería durante la vigencia de la relación contractual laboral desarrolló otras tareas, a modo de ejemplo, en el mes de noviembre de 2016 tuvo lugar la Primera Jornada de Equidad en Salud Rural, instancia en la que se reúne parte de la directiva del Servicio de Salud Talcahuano junto a los equipos de salud rural de las cinco postas existentes en la comuna, actividad en la cual participó en representación de la Posta de Menque. Por lo expuesto previamente se puede apreciar que las labores desarrolladas no eran del tipo esporádicas o transitorias, por el contrario se trataba de un trabajo permanente, continúo en el tiempo, y en ningún caso fueron contratados sus servicios para el desarrollo de un cometido específico.

En el año 2018, en virtud de uno de los múltiples contratos que suscribió, comenzó a trabajar en la Posta de Dichato la que a partir de abril pasó a tener la calidad de CESFAM. En el mismo mes la designaron a la Posta de Coliumo a fin de que prestara servicios en dicho establecimiento los días lunes, miércoles y viernes para apoyar a la TENS residente, en cuanto a los días martes y jueves debía trabajar en el CESFAM Dichato; no obstante que su labor en la Posta de Coliumo era de apoyo algunos días le correspondió quedarse a cargo de la posta cuando la TENS residente estaba con vacaciones o haciendo uso de permisos administrativos, lo cual ocurrió, por ejemplo, el día 26 de marzo de 2018, desde el 3 de abril hasta el 16 de abril de 2018 y desde el 17 de julio hasta el 30 de julio de 2018. A mediados de julio del año 2018 se dispuso que debía realizar los turnos de extensión horaria los días martes en la posta de Coliumo (de 17 a 20 horas), turno que realizó hasta el día martes 27 de noviembre de 2018.

A fines de agosto de 2018 la Directora del CESFAM Dichato, Paola Macaya, le informó que a partir del mes de septiembre, por adecuación horaria, debía realizar los turnos de extensión (que ya realizaba) y los turnos de los días sábado en la Posta de Coliumo, argumentando que los horarios serían fijados de acuerdo a las necesidades del servicio. Al recibir esta noticia conversó personalmente con la directora del CESFAM, en dicha conversación le hizo presente a su

XRXXLXWPGB

interlocutora que ésta sabía que ella profesaba la religión Adventista y que por lo mismo no podía realizar los turnos de los días sábado ya que ese día asistía a su iglesia, la respuesta que recibió fue que si no asistía a trabajar simplemente debía atenerse a las consecuencias.

II.- DE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL.

El artículo 7 del Código del Trabajo expresa que "*contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero…*" Al respecto, la doctrina y la legislación en general exigen para que exista relación laboral una relación de dependencia entre partes, esto es, que la persona del trabajador se encuentre subordinado al poder de mando del empleador, quien está dotado de la potestad de dirección de su empresa, determinando cómo, cuándo y dónde se ejecutarán las faenas. Esta es la llamada *subordinación jurídica*. Así mismo, la doctrina distingue otras formas de subordinación tales como la llamada *subordinación económica*. En general puede sostener que son manifestaciones de la subordinación y dependencia: la continuidad de los servicios, el cumplimiento de una jornada de trabajo, la obligación de asistencia del trabajador, la supervigilancia del empleador respecto del trabajador en el desempeño de sus funciones, la obligación del trabajador de acatar órdenes e instrucciones que le sean impartidas, la obligación del trabajador de dedicar al desempeño de la faena convenida un espacio significativo como lo es la jornada de trabajo, entre otras.

De lo expuesto en el apartado anterior se puede apreciar que en la relación contractual que la vinculó con la Municipalidad de Tomé concurren todos los elementos que permiten configurar una relación contractual de naturaleza laboral: Durante más de 4 años, de forma continua e ininterrumpida, sólo prestó servicios personales a la Municipalidad en diversos establecimientos de salud dependientes de ella, cumpliendo una jornada semanal de 44 horas distribuidas de lunes a viernes o de lunes a domingo durante algún tiempo en horarios que se determinaban según las necesidades del servicio, debía registrar cada día su

XRXXLXWPGB

horario de ingreso y de salida, debía seguir órdenes e instrucciones impartidas por sus superiores jerárquicos lo que se traducía por ejemplo en que si bien en su contrato se estipulaba que debía prestar servicios en determinada posta en los hechos sus superiores disponían que debía hacerlo en otra, percibía por la prestación de sus servicios una remuneración determinada, debiendo emitir la correspondiente boleta de honorarios, remuneración que era su única fuente de ingresos lo cual determina que además de una subordinación o dependencia jurídica concurría la faceta económica de la dependencia. En consecuencia, no obstante que en los contratos celebrados con la Municipalidad de Tomé se señalaba que se trataba de contratos a honorarios, en la realidad la naturaleza de los servicios prestados y la forma como estos se ejecutaban, tal como quedará demostrado en este juicio, eran propios de un contrato de trabajo, existía una prestación de servicios personales, bajo dependencia o subordinación (jefatura, instrucciones, espacio físico, jornada de trabajo), y por las cuales percibía una remuneración mensual, además se trató de servicios que se prestaron en forma prolongada en el tiempo por más de 4 años y 8 meses y no por un espacio acotado de tiempo y tampoco para funciones específicas. Corresponde, como corolario de lo anterior y por aplicación del principio de la primacía de la realidad, recogido indirectamente en el inciso primero del artículo 8° del Código del Trabajo, se reconozca y así se declare por el Tribunal que la relación laboral que la vinculaba con la Municipalidad de Tomé corresponde a un contrato de trabajo regido por el Código del Trabajo y no un contrato de prestación de servicios a honorarios regulado por las normas del Código Civil sobre arrendamiento de servicios, conviene tener presente que el principio de la primacía de la realidad según el destacado profesor de derecho laboral uruguayo Américo Pla Rodríguez significa que *"en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir a lo que sucede en el terreno de los hechos".* Agrega este autor que *"generalmente esta idea se menciona con la expresión acuñada por De la Cueva, quien sostiene que el contrato de trabajo es un contrato realidad"*

XRXXLXWPGB

(Pla Rodríguez Américo, Los Principios del Derecho del Trabajo", Fundación de Cultura Universitaria, 4ta. Edición, julio de 2015, pag.271).

III.- TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL- DESPIDO INDIRECTO.

Con fecha 04 de diciembre de 2018 decidió poner término mediante la figura del despido indirecto a la relación laboral que la vinculaba con la Municipalidad de Tomé, remitiendo en la misma fecha la carta de autodespido a quien era su empleador y entregando copia de ella en la respectiva Inspección del Trabajo. En dicha carta se expresa:

"Fundo esta presentación en haber incurrido el empleador en la causal de incumplimiento prevista en el artículo 160 número 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Conforme a lo anterior, se considera como tal: 1) la no escrituración del contrato; 2) el no pago de mis cotizaciones previsionales a la AFP, a la AFC y de salud a FONASA desde abril del año 2014 hasta la fecha; 3) el no permitir ejercer mi derecho a feriado legal desde el inicio de la relación laboral, acumulándose ya 4 periodos; 4) el no permitirme trabajar la jornada completa, reduciéndome la jornada a 40 horas impidiendo que pueda desarrollar mis funciones en las 4 horas restantes, y 5) el no pago de otras prestaciones correspondientes al ejercicio de mis funciones como TENS en la atención primaria de salud."

En cuanto al primer incumplimiento señalado, esto corresponde al hecho de que nunca se escrituró un contrato de trabajo en los términos que establece el artículo 10 del Código del Trabajo, esto implicaba, por ejemplo, que nunca se estableció claramente la distribución de la jornada de trabajo, sino que simplemente debía adecuarse a las necesidades del servicio. Lo anterior no obstante que mediante carta dirigida al alcalde de la comuna de Tomé, solicitó formalmente que se regularizara su situación contractual lo cual hasta el término de la relación laboral no se concretó; no obstante, la respuesta recibida por ella en el sentido de que analizarían su caso.

El segundo incumplimiento dice relación con el hecho de que durante la vigencia de la relación laboral nunca se

enteraron las cotizaciones previsionales y de salud en las respectivas instituciones previsionales.

El tercer incumplimiento consiste en que desde que comenzó a prestar servicios el 01 de abril de 2014 nunca tuvo derecho a hacer uso de su feriado legal, trabajando de forma continua e ininterrumpida para su empleador durante todo el tiempo de vigencia de la relación laboral, como consecuencia de ello se le adeudan a la fecha 4 periodos completos de feriado (60 días hábiles) más 10,13 días hábiles de feriado proporcional, a los que deben sumarse los respectivos días inhábiles, todo lo cual sumado alcanza a 100,13 días de feriado.

El cuarto incumplimiento dice relación con algo ya expuesto previamente, se le informó que ella debía trabajar, a partir del mes de septiembre de 2018, realizando turnos de extensión los días sábado en la Posta de Coliumo, pero atendido que ella profesa la religión adventista aquello le era imposible de cumplir, lo cual era conocido por la Directora del CESFAM Dichato. El día 3 de septiembre de 2018 Paola Macaya, directora del CESFAM recién señalado, le hizo entrega de un oficio en el cual aquella le informaba a don Héctor Ramírez, Director de la DISAM de Tomé, que había abandonado sus funciones debido a que no había concurrido a trabajar el día sábado 1 de septiembre. Frente a esta situación envió una carta al Director de la DISAM informándole sus razones por las cuales no podía realizar turnos los días sábados y en el mismo escrito le solicitó que le autorizara el cambio de establecimiento dentro de la Dirección de Salud Municipal de Tomé. Luego el día 6 de septiembre de 2018 logró reunirse con el director y la sub directora de la DISAM, en dicha reunión se le comunicó que si no realizaba los turnos los días sábado tenía otras 2 opciones: renunciar o bien podían despedirla, esto no obstante la disposición mostrada para ser asignada a otro establecimiento de salud, de manera tal de conciliar el poder de dirección y mando del empleador y el ejercicio de su libertad de culto. Finalmente, el día 1 de octubre de 2018 se reunió con la Directora del CESFAM Dichato, en dicha reunión se le comunicó que como no podía trabajar los días sábado le descontarían esas horas y le modificarían unilateralmente el

XRXXLXWPGB

horario en la semana de lunes a viernes por 40 horas, lo cual en todo caso nunca se estipuló en un nuevo contrato o en un anexo o modificación del contrato vigente.

IV.- DE LA ÚLTIMA REMUNERACIÓN MENSUAL.

La última remuneración mensual completa percibida por nuestra representada asciende a $424.000.-, lo que corresponde a la remuneración del mes de agosto de 2018, consideramos la remuneración de este mes ya que en los meses de septiembre, octubre y noviembre estuvo algunos días con licencia médica, y en el mes de diciembre sólo prestó servicios hasta el día 4.

V.- NULIDAD DEL DESPIDO INDIRECTO.

Como en los documentos la relación laboral que vinculaba con la demandada figuraba como un contrato a honorarios, la parte demandada nunca efectuó cotizaciones previsionales, de salud o del seguro de cesantía mientras estuvo vigente la relación laboral, en consecuencia, el autodespido del día 4 de diciembre de 2018 es nulo en los términos del artículo 162 incisos quinto y siguientes de ese artículo, con el efecto que produce la nulidad del despido, esto es que la parte demandada adeuda las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la convalidación del mismo mediante el pago de las cotizaciones adeudadas.

VI.- EL DERECHO.

a.-) Aplicación de la legislación laboral a los funcionarios Municipales.

El artículo 1° del Código del Trabajo establece su ámbito de aplicación señalando que se regularán por este Código y sus leyes complementarias, "Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores". El Código Laboral consigna, además de la referida premisa general, una excepción y una contraexcepción. En efecto, la excepción a la aplicación del Código del Trabajo la constituyen los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, pero esta situación excepcional tiene cabida únicamente en el evento que dichos funcionarios o

trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial. Por su parte, la contraexcepción se formula abarcando a todos los trabajadores de las entidades señaladas, para los cuales se vuelve a la regencia y al imperio de las normas contenidas en el Código del Trabajo, sólo en aquellos aspectos o materias no regulados especialmente en sus respectivos estatutos, siempre que estas disposiciones no fueren contrarias a estos últimos. En otros términos, se someten al Código del Trabajo y sus leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado que no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial y, aun contando con dicho estatuto, si éste no regula el aspecto o materia de que se trate; en este último caso, en el evento que no se oponga a su marco jurídico.

En tal contexto, cabe mencionar también que el referido artículo 1° del Código del Trabajo, debe entenderse en relación con el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que establece: "*Podrán 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 municipalidad; mediante decreto del alcalde. 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*". Tal análisis conjunto de las normas señaladas, permite la vigencia de las normas del Código del Trabajo para las personas naturales contratadas por la Municipalidad, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, prestan tales servicios en las condiciones previstas por la legislación laboral, no cumpliendo con las características de especialidad y temporalidad requeridas en el artículo 4° de la Ley 18.883, algo que evidentemente ocurre en la especie.

En el mismo orden de ideas, por fallo de recurso de unificación de jurisprudencia, la Corte Suprema resuelve que

XRXXLXWPGB

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 especie, una Municipalidad, en la medida que tales labores se desempeñen fuera del marco legal, esto es que no se refieran a tareas de carácter específica y particular y a las condiciones de temporalidad de la norma ya señalada, en virtud de sentencia 1° de abril de 2015, Rol 11584-2014, de la Cuarta Sala de la Corte Suprema. En resumen se uniforma la jurisprudencia en el sentido que corresponde calificar como laboral y, por lo tanto, regida por el Código del Trabajo, la relación que se genera entre una persona y un órgano de la Administración del Estado, una (Municipalidad) si se desarrolla fuera del contexto claro y preciso que señala el artículo 4° de la Ley N° 18.883, y se configuran todos los presupuestos fácticos que el legislador laboral establece para tal efecto.

Siguiendo con lo expresado previamente se ha resuelto que se "*someten al Código del Trabajo y leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado que no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial y, aun contando con dicho estatuto, si éste no regula el aspecto o materia de que se trate; en este último caso, en el evento que no se oponga a su marco jurídico. Por consiguiente, si se trata de una persona natural que no se encuentra sometida a estatuto especial, sea porque no ingresó a prestar servicios en la forma que dicha normativa especial prevé, o porque tampoco lo hizo en las condiciones que esa preceptiva establece –planta, contrata, suplente–, es claro que el dilema debe ser resuelto reconduciendo el caso hacia la aplicación del Código del Trabajo, desde que en la especie, el artículo 4° de la Ley N° 18.883, sustrayéndose del marco jurídico estatutario que establece para los funcionarios que regula, permite contratar sobre la base de honorarios en las condiciones que allí se describen, las que, en general, se asimilan al arrendamiento de servicios personales regulado en el Código Civil y que, ausentes, excluyen de su ámbito las vinculaciones pertinentes, correspondiendo subsumirlas en la normativa del Código del Trabajo en el evento que se presenten los rasgos característicos de este tipo de*

relaciones –prestación de servicios personales, bajo subordinación y dependencia y a cambio de una remuneración, según ya se dijo-, por cuanto la vigencia del Código del Trabajo, constituye la regla general en este tipo de relaciones personales y porque además, tratándose de un órgano de la administración del Estado, debe someter su actuar al principio de legalidad consagrado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República", dice el fallo de unificación de jurisprudencia dictado en rol 37.776-2017.

b) Principio de primacía de la realidad.

Todo lo señalado respecto de la aplicación del Código del Trabajo a los trabajadores a honorarios, en la especie, no puede ser entendido si no se hace en relación a lo establecido en el artículo 8° del Código laboral, que indica que toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, tales elementos a los que reenvía la norma del artículo 8° y que se encuentran en el artículo 7° del Código de Trabajo, son: la prestación de "servicios personales bajo dependencia y subordinación" del trabajador y el pago de "una remuneración determinada", por parte del empleador.

Como se puede apreciar en el este caso entregado a decisión jurisdiccional, se cumplen los requisitos exigidos a la luz de los hechos y de los antecedentes de derecho señalados en el acápite anterior.

c) Procedencia de la nulidad del despido en conjunto con el despido indirecto.

La Corte Suprema ha señalado que por el carácter sancionatorio de la institución de la nulidad del despido, procede ser concedida en forma conjunta con la demanda de despido indirecto o "autodespido", dicha interpretación ya fue conocida por ese Excmo. Tribunal, mediante sentencias dictadas en las causas roles números 15.323-2013, 4.299-14, 11.202-2015 y 5.286-2016, en las que se unificó la jurisprudencia en el sentido que, si es el trabajador quien decide finiquitar el vínculo laboral mediante la figura del "autodespido", tiene derecho a reclamar el íntegro pago de las cotizaciones previsionales, remuneraciones y demás

XRXXLXWPGB

prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la de su convalidación. En tal sentido ha señalado que *"en consecuencia, si es el trabajador el que decide finiquitar el vínculo laboral mediante la figura que la doctrina laboral denomina "auto despido", puede reclamar que el empleador no ha efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales a ese momento, y, por consiguiente, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre la fecha del despido indirecto y la de envío al trabajador de la misiva informando el pago de las imposiciones morosas, sin que exista motivo para excluir dicha situación del artículo 171 del Código del Trabajo, unido al hecho que, como se señaló, la finalidad de la citada norma es precisamente proteger los derechos de los trabajadores afectados por el incumplimiento del empleador en el pago de sus cotizaciones de seguridad social, la que no se cumpliría si sólo se considera aplicable al caso del dependiente que es despedido por decisión unilateral del empleador."* (Sentencia de fecha 7 de diciembre de 2016, dictada en recurso de unificación de jurisprudencia rol 40.689-2016).

d) Indemnización por años de servicio, incremento legal e indemnización sustitutiva en autodespido.

En efecto, el artículo 171 del Código del Trabajo establece que en los casos en que el trabajador ponga término al contrato por incumplimiento grave de las obligaciones que derivan del contrato, es decir art. 160 N° 7, como ocurre en la especie, deberá el empleador pagar las indemnizaciones del inciso cuarto del artículo 162, y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según corresponda, aumentada en un 50%.

VII.- INDEMNIZACIONES Y PRESTACIONES ADEUDADAS AL TÉRMINO DEL CONTRATO.

La demandada le adeuda las siguientes cantidades por los conceptos que se indican:

a.-) Indemnización sustitutiva del aviso previo por $424.000.-;

b.-) Indemnización por años de servicios por 4 años y 8 meses) en la suma de $2.120.000.-;

c.-) Recargo del 50% sobre la indemnización por años de servicios por la suma de $1.060.000.-;

d.-) Feriado legal anual por 4 años de trabajo más feriado proporcional por el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2018 hasta el 4 de diciembre de 2018 (70.13 días hábiles más 30 días inhábiles) por la suma de $1.415.171.-;

e.-) Cotizaciones previsionales y de salud de todo el periodo trabajado las que deben ser enteradas en el Fondo Nacional de Salud, AFC y en AFP Provida; y,

f.-) La suma de $424.000 mensuales por concepto de remuneraciones que se devenguen desde el despido hasta la convalidación del mismo mediante el pago de las cotizaciones previsionales y de salud adeudadas como efecto de la nulidad del despido conforme al artículo 161 inciso quinto del Código del Trabajo.

En mérito de los hechos y elementos de derecho expuestos, y teniendo además presente las normas establecidas en los artículos 7, 8, 9, 10, 41, 42, 63, 67, 162, 163, 172, 173 y demás pertinentes del Código del Trabajo, pide tener por interpuesta demanda laboral de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales, previa declaración de existencia de la relación laboral, en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE TOMÉ, ya individualizada; solicitando que en definitiva se acoja y se declare: **a.-)** que entre las partes ha existido un contrato de trabajo en los términos del artículo séptimo del Código del Trabajo y regulado por este Código; **b.-)** declarar procedente el despido indirecto; **c.-)** declarar nulo el despido en los términos del artículo 162 inciso quinto y ss. del Código del Trabajo; y **d.-)** acoger la demanda en cuanto a que la demandada debe pagar los conceptos y las sumas reseñadas previamente.

Que, la **I. MUNICIPALIDAD DE TOMÉ**, contestando la demanda opuso la excepción de incompetencia absoluta del tribunal y, subsidiariamente, contestó derechamente la demanda, en ambos casos, pidiendo su rechazo, con costas.

I.- DE LA INCOMPETENCIA ABSOLUTA DEL TRIBUNAL.

1.- Que, tal como lo expone la demandante en su libelo, doña Leslie Andrea Muñoz Ceballos, se encontraba ligada con mi representada por un vínculo jurídico derivado de la

XRXXLXWPGB

suscripción de contratos de prestación de servicios a honorarios.

2.- Que, de lo antes expuesto, este Tribunal resulta ser incompetente, por la aplicación del artículo 420 del Código del Trabajo, que indica cuáles materias son de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo. En efecto, dicho precepto señala: "a) Las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones o fallos arbitrales en materia laboral."

3. Con todo, teniendo presente, que la I. MUNICIPALIDAD DE TOMÉ es una Corporación de Derecho Público, el artículo 1°, inciso II, del Código del Trabajo, es claro en señalar que no es aplicable a las relaciones jurídicas de los funcionarios de la Administración Pública, incluidas Municipalidades, y entre los que se encuentran los contratados a honorarios en conformidad a lo dispuesto en el artículo 4 de la ley 18.883. En efecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, las Municipalidades sólo pueden contratar personal bajo las normas del Código del Trabajo en las situaciones que se indican, esto es: a) personal para actividades que se desarrollen en forma transitoria en Municipios balnearios, o que cuenten con sectores turísticos o de recreación; b) personal de los servicios traspasados de salud y educación; y c) médico cirujano del gabinete psicotécnico de la Dirección de Tránsito. Ninguna de estas situaciones resulta aplicable en la especie.

4. En el caso particular, la vinculación de una persona con una Municipalidad, en base a honorarios, se encuentra expresamente regulada por la ley N° 18.883, que establece el Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales, que en su artículo 4°, establece: "*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".

4. En definitiva, las prestaciones a honorarios, por expresa disposición del artículo 4° del Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales, 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.

5. Que, incluso, la jurisprudencia reciente de nuestra Excma. Corte Suprema está dividida, tal como lo demuestra la causa rol N° 24.904-2014, de fecha 05 de agosto de 2015, por la cual se unificó la jurisprudencia en el siguiente sentido: *"SEPTIMO: Que las disposiciones transcritas recogen, a su turno, la declaración formulada por el artículo 12 de la aludida Ley Orgánica Constitucional N° 18.575, en orden a 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. OCTAVO: Que, útil también se hace considerar que el principio de legalidad de la acción del Estado que enuncian los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, según el cual los órganos estatales no tienen más atribuciones que las conferidas expresamente por las leyes y que recoge, asimismo, el artículo 2° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, impide a los Municipios contratar personal sujeto al Código del Trabajo fuera de los casos específicamente señalados por la ley, como ocurre en las situaciones a que alude el artículo 3° del Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales contenido en la citada Ley N° 18.883; de los empleados de los servicios traspasados a las Municipalidades de acuerdo con el Decreto Ley N° 3.063, de*

XRXXLXWPGB

1978, y de los médicos cirujanos que se desempeñan en los gabinetes psicotécnicos municipales. NOVENO: Que, en el mismo sentido, puede anotarse que en la especie no puede recibir aplicación la regla que se consigna en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, según la cual, `los trabajadores` de las entidades señaladas en el inciso precedente –entre ellas las que integran la Administración del Estado– se sujetará a las normas de dicho Código en las materias o aspectos no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos, en la medida en que los actores precisamente no tenían la calidad de funcionarios o trabajadores del Municipio demandado, sino la de contratados sobre la base de honorarios de acuerdo con el artículo 4° de la referida Ley N° 18.883, la que excluye la condición de funcionarios afectos a este Estatuto Administrativo y los somete exclusivamente a las normas contenidas en el respectivo contrato de prestación de servicios. DÉCIMO: Que, además, atinente con las labores para las que fueron contratados los actores debe recordarse que el inciso segundo del artículo 4° de la Ley N°18.883, prevé la posibilidad que se trate de cometidos específicos, respecto a los cuales no opera el requisito de accidentalidad que exige el inciso primero de esa disposición, de manera que, en este aspecto, tampoco la demandada ha extralimitado el marco legal que la regula". "DÉCIMO CUARTO: Que, en consecuencia, se unifica la jurisprudencia en lo relativo a la regulación que se aplica a los contratos de prestación de servicios a honorarios, celebrados entre un particular y una Municipalidad, en orden a que ellos se rigen por las normas contenidas en el propio contrato, conforme se establece en el artículo 4° de la Ley N° 18.883, sin que le sean aplicables dicho Estatuto, ni las disposiciones del Código del Trabajo".

6.- Del mismo modo, el considerando tercero del fallo dictado por la Excma. Corte Suprema en los autos Rol N° 8.171-2011, con fecha 20 de septiembre de 2011, señala de manera expresa que los contratados a honorarios por los Municipios, no se rigen por las normas del Código del Trabajo: Tercero: Que conforme a lo que reiteradamente esta Corte ha decidido, las relaciones habidas entre los

XRXXLXWPGB

funcionarios públicos con los entes de la Administración del Estado, en virtud de contratos de honorarios se rigen por las normas establecidas en las propias convenciones conforme lo dispone el artículo 11 del Estatuto Administrativo, sin que les sean aplicables las disposiciones laborales, en atención a lo dispuesto en el artículo 1° del Código Laboral y como en el caso se trata de la encargada de patentes comerciales de la Municipalidad de Valparaíso que suscribió sucesivos contratos de honorarios con la demandada, la decisión adoptada en la sentencia atacada se ajusta a las normas pertinentes, sin que se advierta error de derecho alguno en la resolución atacada. Lo anterior, determina que este Tribunal carece de competencia para conocer conflictos derivados de la aplicación o interpretación de contratos que no se encuentran regidos por el Código del Trabajo, tal como lo dispone su artículo 1°. Los contratos a honorarios se regulan en lo sustancial y procesal por las normas de derecho común, y en el presente caso, por ser una de las partes un órgano de la Administración, se regula por normas de derecho público, contenidas en distintas leyes de este carácter, en particular, el Estatuto Administrativo de Funcionarios Municipales.

7.- En tal sentido también cabe destacar la reiterada jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República sobre la materia, que es aplicable a este Municipio, en particular, respecto a los derechos que le asisten a los trabajadores contratados a honorarios, y su régimen legal aplicable. Entre sus numerosos dictámenes podemos señalar, el N° 73.088 de 4 de octubre de 2016, que en lo pertinente se destaca: *"Sobre el particular, es útil recordar que el artículo 11, inciso tercero, de la ley N° 18.834, prescribe que las personas vinculadas en la citada condición se regirán por las reglas que establezca la respectiva convención, y no tienen el carácter de funcionarios públicos."* Incluso, la Contraloría General de la República, en relación a la materia, se ha pronunciado, en orden a estimar la voluntad de las partes como límite al determinar el marco regulatorio de las contrataciones a honorarios, y por lo mismo, reconociéndole responsabilidad a cada suscriptor, en cuanto este acepta los términos del

XRXXLXWPGB

contrato; en el siguiente sentido: "*Al respecto, cabe manifestar que analizados los convenios correspondientes a los años 2014, 2015 y 2016, aparece que en el primero de ellos, las partes acordaron el derecho a vacaciones anuales y permisos con y sin goce de honorarios, beneficios que no fueron comprendidos en los pactos siguientes, sin que dicha omisión configure una irregularidad, pues lo que se convino originalmente solo vinculó a los firmantes mientras estuvo vigente el respectivo instrumento, no existiendo la obligación de mantener las cláusulas que en él se incluyeron en los nuevos actos que suscribieron. Asimismo, y según lo expresa el dictamen N° 18.074, de 2010, de esta procedencia, el interesado tuvo oportunidad de rechazar estas nuevas condiciones si estimó que no se ajustaban a las previamente pactadas, lo que no consta que haya ocurrido, apareciendo, por el contrario, que igualmente suscribió los acuerdos posteriores.*" (Dictamen N° 72.320 de 04 de octubre de 2016). De esta manera, no cabe duda que, al igual como ocurre para los Tribunales Superiores de Justicia, para el Órgano Contralor en el caso de las personas que sirven a honorarios en la Administración del Estado es el propio convenio el que regula sus relaciones con ella, y es la voluntad de las partes que determina los términos del contrato, en orden a aceptar su suscripción o rechazarla, de este modo, el servidor no posee otros beneficios que los convenidos expresamente en el pertinente contrato.

En consecuencia, tratándose en la especie de una materia que resulta ajena a aquellas previstas como de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo, procede que S.S., declare su incompetencia absoluta para conocer del presente juicio, en base a lo antes expuesto, pide tener por interpuesta excepción de incompetencia absoluta en los términos señalados anteriormente y, en definitiva acogerla, rechazando la demanda por declaración de relación jurídica como laboral, despido indirecto, indemnizaciones, recargo, sanción del art. 162 del código del trabajo y cobro de prestaciones laborales y previsionales, deducida por doña Leslie Andrea Muñoz Ceballos, con costas.

En subsidio de lo anterior, y para la eventualidad que sea rechazada la excepción de incompetencia absoluta del

XRXXLXWPGB

Tribunal y, previo a contestar la demanda y de conformidad a lo señalado en el artículo 453 N° 1) inciso 7° del Código del Trabajo y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 493 del mismo Código, esta parte controvierte expresa, pormenorizada y formalmente todos los antecedentes de hecho y de Derecho en que se funda la demanda, salvo aquellos que sean expresamente reconocidos en esta presentación, por lo que corresponderá a la demandante comprobar sus aseveraciones en virtud de la norma general de carga probatoria establecida en el artículo 1698 del Código Civil.

De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 446 y siguientes del Código del Trabajo y estando dentro de plazo legal, vengo en contestar demanda por declaración de relación laboral, despido indirecto, nulidad del despido, cobro de indemnizaciones legales y prestaciones laborales, interpuesta en contra de la I. Municipalidad de Tomé por doña Leslie Andrea Muñoz Ceballos, solicitando desde ya a US., se sirva rechazarla en todas sus partes, con costas, de acuerdo a los siguientes fundamentos de hecho y de Derecho que paso a exponer:

I.- ANTECEDENTES

Debemos partir indicando que la demanda se funda en una serie de supuestos errados, ya que la demandante alega la existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo y un despido indirecto de fecha 4 de diciembre de 2018 por haber incurrido el empleador, supuestamente, en la causal de incumplimiento prevista en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Considerando como tales: la no escrituración del contrato, el no pago de cotizaciones previsionales en AFP, AFC y se salud en FONASA, el no permitir ejercer el derecho a feriado legal, el no permitirle trabajar jornada completa, reduciendo la jornada a 40 horas impidiendo que pueda desarrollar funciones en las 4 horas restantes y el no pago de otras prestaciones (que no especifica).

En lo relacionado a la prestación de servicios de la actora, éstos se desarrollaron desde el día 1° de abril de 2014, mediante sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios. El último contrato de prestación de servicios

se estipuló desde el 1° de julio de 2018 al 31 de diciembre de 2018, fecha en la cual se terminó de acuerdo a lo pactado por ambas partes.

Los honorarios pactados por las mismas, mediante contrato de prestación de servicios profesionales celebrado con fecha 29 de junio de 2018 para el período 01 de julio al 31 de diciembre de 2018, se pactó por los servicios de la actora un monto bruto mensual total de **$424.000 (cuatrocientos veinticuatro mil pesos)** impuesto incluido.

La Ilustre Municipalidad de Tomé es una corporación autónoma de derecho público. El artículo 1°, inciso 2°, del Código del Trabajo, es claro en señalar que no es aplicable a las relaciones jurídicas de los funcionarios de la Administración Pública, incluidas Municipalidades, y entre los que se encuentran los contratados a honorarios en conformidad a lo dispuesto en el artículo 4 de la ley 18.883. En efecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, las Municipalidades sólo pueden contratar personal bajo las normas del Código del Trabajo en las situaciones que se indican, esto es: a) personal para actividades que se desarrollen en forma transitoria en Municipios balnearios, o que cuenten con sectores turísticos o de recreación; b) personal de los servicios traspasados de salud y educación; y c) médico cirujano del gabinete psicotécnico de la Dirección de Tránsito. Ninguna de estas situaciones resulta aplicable en la especie. En virtud de ello, el vínculo que unió a la actora con la Municipalidad de Tomé jamás ha sido una relación laboral regida por el Código del Trabajo, sino que fue contratado bajo la modalidad de honorarios en los términos del artículo 4 de la Ley 18.883.

Las circunstancias que en virtud del contrato a honorarios celebrado con la demandante, haya cumplido una jornada determinada de prestación de servicios, en un lugar destinado por la Municipalidad, se encontraran sujetas a instrucciones y tuvieran derecho a una retribución por sus servicios, no les hacen aplicable la normativa del Código del Trabajo, ni menos los artículos 7° y 8° de dicho cuerpo legal, ya que todas las situaciones descritas precedentemente pueden acordarse y practicarse en el marco de un contrato de

XRXXLXWPGB

prestación de servicios a honorarios, sin que por ello se transforme en contrato de trabajo.

Otra de las circunstancias que deja en claro que no estamos en frente de una relación de subordinación y dependencia, lo son, a modo ilustrativo lo pactado por las partes en las cláusulas quinto y sexto.

Así, la cláusula quinta luego de establecer los honorarios pactados, señala que *"…los pagos se efectuarán con la presentación de los siguientes antecedentes: *boleta de honorarios; *Informe mensual de actividades, según requerimiento del coordinador de actividades; * Informe de la asistencia del mes o periodo trabajado; y, *Fotocopia del Decreto Alcaldicio y contrato respectivo.*

Por su parte, la cláusula sexta establece la obligatoriedad de cotización previsional de las personas que emitan boletas de honorarios.

Comprenderá, que tales elementos son diametralmente opuestos a una relación de subordinación y dependencia, por cuanto dentro de una relación de carácter laboral, bajo respecto alguno puede condicionarse el pago de la remuneración de un trabajador o trabajadora, considerando que todos estos elementos fueron conocidos y cumplidos por la propia demandante, ni menos aún pagar el trabajador sus propias cotizaciones previsionales.

En consecuencia, debe entenderse que las relaciones habidas entre las personas contratadas para prestar servicios en las Municipalidades, a través de contratos de prestación de servicios a honorarios, se rigen por las estipulaciones contenidas en dichas convenciones y no les resultan aplicables las normas del Código del Trabajo.

Por lo expuesto, no puede considerarse que el vínculo que unió a doña Leslie Muñoz Ceballos con mi representada, sea un contrato de trabajo de carácter indefinido y que a dicho contrato se le haya puesto término a través de un despido indirecto que debía cumplir con las exigencias del Código del Trabajo.

Los fundamentos expuestos anteriormente han sido reiteradamente señalados por la Jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia, especialmente a través de los siguientes fallos: "Corte Suprema, Rol 1838-2012 causa

XRXXLXWPGB

Urrutia con Fondo de Solidaridad e Inversión Sodas FOSIS. Recurso de Unificación de Jurisprudencia"; "Corte Suprema, Rol 10800-2011 causa Becerra con Ilustre Municipalidad de Maipú. Recurso de Casación en el Fondo"; "Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol 319-2014 causa Medina con Ilustre Municipalidad de San Antonio, Recurso de Nulidad."; "Corte Suprema, Rol 8188-2011 causa Contreras con Fondo de Solidaridad e Inversión Socias FOSIS. Recurso de Unificación de Jurisprudencia".

La doctrina que emana de dichos fallos es la siguiente:

"Los servicios ejecutados por el actor, aún cuando, se cumpliera con un horario determinado y se pagara por los servicios prestados un monto fijo y mensual, en caso alguno da origen a una relación de carácter laboral con el órgano del Estado, que pueda asimilarse a un contrato de trabajo, en los términos del artículo 7 del Código del ramo". "Entre las partes no ha habido una relación laboral propia del contrato de trabajo que define el artículo 7° del Código del ramo, sino que el vínculo contractual existente se ha regido por las reglas que establece el respectivo contrato de honorarios y de esta manera, la acción por despido injustificado y cobro de prestaciones laborales debe ser desestimada". "Que, por lo dicho, entonces, la circunstancia que en el contrato a honorarios celebrado por el actor con el Fondo demandado, se haya estipulado un horario para la ejecución de las tareas convenidas, así como un feriado de quince días hábiles y que el demandante debiera sujetarse a las instrucciones de la jefatura, tuviera derecho al pago de una retribución por sus servicios dividida en cuotas mensuales, al tenor de los hechos establecidos por la juez de la instancia, no le hacía aplicable, conforme a lo razonado, la normativa del Código del Trabajo, ni menos la del artículo 7° de dicho cuerpo legal, porque todas esas modalidades pueden acordarse en un contrato de prestación de servicios. En consecuencia, debe entenderse unificada la jurisprudencia en el sentido que las relaciones habidas entre las personas contratadas para prestar servicios en organismos de la administración descentralizada del Estado, a través de contratos de prestación de servicios a honorarios, se rigen por las

estipulaciones contenidas en dichas convenciones y no les resultan aplicables las normas del Código del Trabajo."

Además de los antecedentes y fallos expuestos se deben tener presentes los siguientes argumentos y principios constitucionales de la mayor importancia en la resolución de este caso:

1.- Principio de legalidad: En cuanto al principio de legalidad de la acción del Estado que enuncian los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, debemos tener presente que los órganos estatales, de los cuales forma parte la Municipalidad de Tomé, no tienen más atribuciones que las conferidas expresamente por las leyes.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado dispone que los órganos de la Administración del Estado, someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades dará lugar a las acciones y recursos correspondientes. En este orden de ideas aparece que la Municipalidad de Tomé no está autorizada para la celebración de contratos de trabajo o de cualquier tipo de convención que se escapen a las normativas establecidas por el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, al cual debe someter su actuar. Este estatuto no reconoce a la Municipalidad de Tomé la facultad de someterse a las disposiciones del derecho laboral común respecto de las contrataciones realizadas cuando se supera el porcentaje de Planta y Contrata de funcionarios.

Así lo han resuelto recientemente nuestros tribunales de justicia1, al señalar en su parte pertinente que: "*8.- Demandada se encuentra impedida por ley de celebrar un contrato de trabajo. En relación al presupuesto de la demanda, cual es que se declare la existencia de un contrato de trabajo, no se puede desatender la circunstancia de que la Universidad del Bío Bío fue creada por la ley 18.744, que corresponde a una corporación de derecho público y que se encuentra sometida a la ley en su actuación, la que no le entrega facultades para celebrar un contrato de trabajo*

respecto de los servicios que desempeñó la actora. Los artículos 6 y 7 de la Constitución Política introducen como pilar del Estado de Derecho, el principio de legalidad, conforme al cual deben los órganos del Estado someter su actuación a la Constitución y la ley, y no pueden las autoridades atribuirse mayores derechos que los que expresamente le hayan conferido la ley, para lo cual dispone el artículo 7° inciso final que: "Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale." El estatuto aplicable al personal de la Universidad del Bío Bío es el Estatuto Administrativo contenido en el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 2004, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834 que establece como dotación del personal los cargos de planta, que son aquellos que conforman su organización estable, y lo cargos a contrata, los que tienen el carácter de transitorio. No se contempla la facultad para celebrar contratos de trabajo. En este escenario, no es por otra razón que la Universidad celebró contratos a honorarios con la demandante amparándose en el artículo 11 del Estatuto aludido, lo que también fue una práctica respecto de los funcionarios que trabajaban con ella en el programa y, por cierto, en una multiplicidad de otras actividades de la Universidad para el cual se necesita de dotación que excede del personal de planta. Dicho esto, se comprende que el órgano del Estado, para el caso la Universidad, no Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, sentencia de fecha 20 de Julio de 2017, causa Rit S-11-2017. La que fue confirmada por la Iltma., Corte de Apelaciones de Concepción en sentencia sobre recurso de Nulidad Laboral en causa rol 298-2017, de fecha 15 de diciembre de 2017, la cual se encuentra firme, podía decidir la contratación de la demandante en virtud de un contrato de trabajo como se pretende en la demanda, ni aun tuviera la voluntad de hacerlo, por la infracción a la normas legales explicadas, y con la responsabilidad que ello le implica. 9.- Limites a la aplicación de la normativa laboral. En este orden de ideas, la existencia de una limitación legal de la Universidad como órgano del Estado, para celebrar contratos de trabajo, conlleva también una limitación natural de la aplicación de

XRXXLXWPGB

las normas del Código del Trabajo, que se encuentra expresamente establecida en el artículo 1° de dicho cuerpo legal, que reconoce la aplicación supletoria del Código del Trabajo a los funcionarios públicos, pero limitada a lo que no sea contrario a sus Estatutos. En este caso, resulta contrario al Estatuto contenido en DFL 29 la declaración de la existencia de un contrato de trabajo que se pide, desde que dicha ley no reconoce esa forma de contratación. Para apreciar con claridad esta imposibilidad normativa, basta con pensar en que un funcionario con relación de honorarios vigentes podría formular igual solicitud al tribunal y su declaración determinaría que la Universidad tendría que reconocer y dar cumplimiento a un contrato de trabajo que por ley no puede celebrar. Incluso, podría devenir en un posible fraude si se quisiera beneficiar a una persona e incorporarla como trabajador por esa vía. 10.- La solución debe buscarse en el estatuto administrativo. No se puede desconocer que existe un problema producto de la expansión o crecimiento de la actividad estatal en diversos ámbitos, sin una aumento de las respectivas plantas de funcionarios, en el cual se recurre a las contrataciones a honorarios que se perpetúan y redundan en que hay funcionarios de planta, a contrata y a honorarios cumpliendo la misma función, no obstante la precariedad de los derechos de estos último. Indudablemente la interpretación que los tribunales están llamados a efectuar es evolutiva en relación con la adecuación que deben tener las instituciones jurídicas a la realidad y a la equidad. Sin embargo, en esta búsqueda, se debe tener presente que se pretende sancionar a la Universidad del Bío Bío con el reconocimiento de un contrato de trabajo, y su consecuentes efectos despido injustificado y nulidad del despido- en circunstancias que se trata de una conducta que no pudo observar por estar fuera de sus facultades. Es decir, se le impone ejecutar un acto que por ley no puede hacer, ni aun queriendo hacerlo y se le sanciona por ello. En este sentido, se debe considerar lo propio del estatuto aplicable, por el cual, por sobre la planta de funcionarios, solo puede concurrir a la contratación por dos modalidades: en calidad de contrata (contrato a plazo fijo del estatuto municipal) o a honorarios dentro en algunas de las hipótesis del artículo

XRXXLXWPGB

11. Conforme a ello, en aquellos casos en que la Municipalidad o autoridad pública excede los límites para celebrar contratos a honorarios (labores accidentales o cometidos específicos) lo que existe en los hechos es una homologación al personal a contrata –como funcionarios adicionales a la planta municipal que se renuevan año a año-. Como tal, el contrato que existe por primacía de la realidad no es un contrato de trabajo sino una contrata municipal y la solución surge por reconocerle los derechos que tienen los empleados a contrata, tanto en el propio estatuto, en la seguridad social, como en la estabilidad del empleo desarrollada por la jurisprudencia de Contraloría, sobre la base de la confianza legítima de conservación del vínculo frente a sucesivas renovaciones. Es decir, atendido el marco jurídico del Estatuto Administrativo, si se ha ocultado un contrato bajo la modalidad de honorarios, ello debe ser calificado como contrata, por ser ese el vínculo contractual que une al personal que no está contemplado en la planta de personal. El principio de la primacía de la realidad encuentra su consagración normativa en las normas sobre interpretación de los contratos, en que ha de estarse a la voluntad de las partes más que a lo literal de las palabras. Este el sentido de dicho principio que el ámbito del derecho del trabajo tiene especial importancia por la regla de la irrenunciabilidad de los derechos laborales, que lo constituye en una herramienta útil, necesaria y eficaz para otorgar vigencia a las normas protectoras del derecho del trabajo. Sin embargo, si ha de desentrañarse la verdadera voluntad de las partes acorde al principio indicado, a ninguna otra conclusión puede llevar el mismo que no sea el de un contrato a plazo del estatuto respectivo, esto es, contrata. Hacer primar un contrato de trabajo implicaría asumir que la voluntad de la Universidad habría sido celebrar un contrato al margen de la ley y la Constitución. Sin embargo, no es ese el caso, y la solución deviene con aplicar la legislación que está dentro del marco legal de la Administración Pública y considerar a los contratos a honorarios como contratas públicas con los derechos que les asiste a aquellas.”

XRXXLXWPGB

El mismo razonamiento en relación a la aplicación de los principios del Derecho Laboral a otras materias del Derecho, se contiene en una reciente sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción que indica: "7° *Que del tenor de las normas transcritas es factible determinar que el legislador ha contemplado formas de cálculo de las asignaciones que deben ser aplicadas obligatoriamente, sin que las partes puedan acordar un monto mayor al que resulte de su aplicación. 8° Que, por lo demás, la función interpretativa de los principios del Derecho del Trabajo, en este caso del principio protector, sólo puede ser utilizado en aquellas situaciones en que la ley se presenta oscura, de manera tal que amerite tal labor, cuyo no es el caso. En efecto, la aplicación del principio in dubio pro operario, está supeditada sólo a aquellos casos en que exista una duda sobre el alcance de la norma legal y siempre y cuando no esté en pugna con la voluntad del legislador (en este sentido, Plá Rodríguez, Américo. Los Principios del Derecho del Trabajo. 3ra. Edición actualizada, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1998, pág. 87)."*

Voluntad de las partes, emisión de boletas de honorarios por servicios efectivamente prestados.

El vínculo jurídico que existió entre la demandante y la Municipalidad de Tomé fue el de contratos de prestación de servicios regido por el artículo 4 de la Ley 18.883 sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, considerando además, que la voluntad de las partes, manifestada no sólo en el texto de cada contrato, sino en la ejecución de dichas convenciones en el tiempo, era suscribir un contrato de honorarios en los términos indicados y no un contrato de trabajo; Aun más, por dichos contratos de prestación de servicios, la demandante emitió boletas de honorarios para la percepción de dichos honorarios durante todo el período de vigencia de la vinculación con la Municipalidad de Tomé, y ésta a su vez, retuvo de ellos sólo el 10% correspondiente al eventual pago de impuesto a la Renta, manteniendo el actor respecto de tales ingresos un régimen tributario determinado durante todo el lapso indicado, que incluía la eventual devolución por parte del Servicio de Impuestos Internos de los fondos retenidos por la

demandada, lo que era incompatible con que se considerara a dichos ingresos “remuneraciones” en los términos del artículo 41 y siguientes del Código del Trabajo. La Municipalidad de Tomé, nunca realizó a los honorarios que correspondían a la actora otra retención que no fuera la señalada, situación que fue conocida y aceptada por ella por todo el tiempo que duró la relación contractual materia de este juicio.

Por otro lado, ésta parte está plenamente consciente de los principios de los cuales trata de aferrarse la contraria en su demanda, para tratar de acreditar lo inexistente, no obstante lo anterior, en la realidad de los hechos, los elementos antes referidos dejan en claro que no ha existido relación alguna de subordinación y dependencia.

A mayor abundancia, en ninguna parte de la demanda se alega algún vicio de la voluntad del actor (tales como la existencia de error, fuerza o dolo) en la celebración de los contratos a honorarios que se suscribió con la Municipalidad de Tomé.

Además, en todo el período en que la demandante prestó servicios a honorarios, no existe constancia de haber efectuado alguna comunicación a entidad alguna, ni denuncia ante el órgano que se estimara competente (Contraloría, Inspección Comunal del Trabajo), ni aun a mi propia representada a título de consulta respecto a la naturaleza de su situación contractual, existiendo conformidad y pleno conocimiento acerca de la naturaleza de las funciones que ellas desempeñaron.

Sin perjuicio de lo anterior y aun cuando se estimase por el Tribunal que los contratos a honorarios suscritos con la demandante se apartan de los regulado en el artículo 4 de la Ley 18.883 sobre Estatuto de los Funcionarios Municipales, ello no significa la aplicación automática de la legislación laboral a este caso ni menos la declaración de la relación contractual habida entre las partes como un contrato de trabajo y lo que ello significa para un órgano público sometido en forma completa al principio de legalidad consagrado en la Constitución Política de la República. La circunstancia de que eventuales incumplimientos legales por organismos públicos que pudieran implicar perjuicios para las personas, que es lo que se alega en este caso, generaría

XRXXLXWPGB

responsabilidad respecto de dichas instituciones que deben perseguirse de acuerdo a las reglas generales, y no con el ejercicio de acciones en sede laboral.

II. IMPROCEDENCIA LEGAL DE LAS PRETENSIONES INDEMNIZATORIAS Y PRESTACIONES LABORALES DEMANDADAS

No obstante los anteriores argumentos que por sí solos permiten desestimar en todas y cada una de sus partes la demanda de autos, resulta oportuno reiterar la improcedencia de las prestaciones indemnizatorias solicitadas por la demandante, atendida la naturaleza jurídica de su vinculación con la Municipalidad de Tomé.

Las indemnizaciones solicitadas son propias del contrato de trabajo, al igual que la exigencia de pago de cotizaciones previsionales, de salud, seguridad social o subsidio de cesantía, éstas últimas que era obligación de enterarlas por la propia actora. En otras palabras, atendido que no ha existido una relación laboral en los términos previstos en el Código del Trabajo, no corresponde condenar a mi representada a pago alguno por concepto de convalidación de despido, indemnización por falta de aviso previo, despido injustificado o feriado, pues carecen de causa legal.

III. INEXISTENCIA DE DESPIDO INDIRECTO, CAUSAL DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE HONORARIOS SUSCRITO ENTRE EL DEMANDANTE Y LA MUNICIPALIDAD DE TOMÉ: RENUNCIA

Teniendo presente que los hechos relacionados en la demanda, relativos a la existencia de una supuesta relación laboral y consecuente despido indirecto, ello no corresponde a la realidad, puesto que como señalamos en esta contestación, entre las partes ha existido solamente una vinculación contractual regida por contratos a honorarios, desde el día 1° de julio de 2014 al 31 de diciembre de 2018, mediante la celebración de contratos a plazo de prestación de servicios a honorarios.

De lo señalado se desprende claramente que entre la Municipalidad de Tomé y el demandante existieron contratos de honorarios a plazo fijo, teniendo una clara fecha de término, de modo que, no procediendo la aplicación del despido indirecto, por no existir incumplimientos graves de parte del empleador, US., deberá declarar que éste terminó indefectiblemente por renuncia de la demandante; sin que

XRXXLXWPGB

aquella terminación pueda estimarse como despido indirecto, por inexistencia de los requisitos legales de procedencia.

IV. IMPROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE LA SANCIÓN DEL ARTÍCULO 162 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO Y PAGO DE COTIZACIONES PREVISIONALES PARA CASOS COMO EL SUB-LITE EN QUE SE DISCUTE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL.

Sin que exista previamente una relación de carácter laboral, no puede condenar a mi representada a la sanción denominada nulidad del supuesto despido y consecuencialmente al pago de las remuneraciones hasta las convalidación del mismo, de acuerdo al artículo 162 del Código del Trabajo; en subsidio, y para el caso que se estime que sí existió relación laboral entre las partes de este juicio, la pretensión que se declare la nulidad de despido solicitada debe ser desestimada en virtud de lo siguiente: La sanción establecida en el artículo 162 del Código del Trabajo y el pago de las cotizaciones impetradas son improcedentes en casos que, como en la especie, se discute entre las partes la existencia de un vínculo normado por el Código del Trabajo. Más aún considerando el marco legal que regula la actividad de la Municipalidad de Tomé, que ya hemos reseñado más arriba, que impide a ésta el celebrar contratos de trabajo. En estos casos, la existencia de una relación de naturaleza laboral nacería sólo con la sentencia que acoge una demanda de esa naturaleza, por lo que la obligación de enterar cotizaciones previsionales sólo podría exigirse a partir del inicio de la relación laboral ya declarada, jamás con anterioridad. De contrario, al ser dichas cotizaciones previsionales de cargo de la demandada implicaría aceptar la solicitud de que la denunciante se haya aumentado unilateralmente su remuneración en un monto no convenido, equivalente al monto de dichas cotizaciones, las que en condiciones normales deberían haber sido de cargo suyo, aprovechando además en su beneficio la devolución del impuesto debidamente enterado en cada mes por la Municipalidad de Tomé, lo que indirectamente origina un problema de carácter tributario, y directamente un enriquecimiento ilícito y carente de causa respecto del denunciante. Por lo demás, esta sanción legal exige que el demandado esté en pleno conocimiento de la naturaleza

XRXXLXWPGB

jurídica del vínculo que lo une con la demandante, y su existencia, como se manifestó, sólo podría eventualmente darse en una sentencia definitiva ejecutoriada.

Otros argumentos para rechazar la aplicación de la sanción por nulidad del despido a un órgano Público, como lo es la Ilustre Municipalidad de Tomé se encuentran en una interesante y reciente fallo de **la Excma. Corte Suprema, en sentencia de Unificación de Jurisprudencia de fecha 7 de mayo de 2018, pronunciada en los autos "Pont con Municipalidad de Isla de Pascua", Ingreso Rol N° 41.500-2017.** Los fundamentos que tuvo el máximo tribunal del país para rechazar la aplicación de la sanción por nulidad del despido a la Ilustre Municipalidad de Isla de Pascua, fueron los siguientes: "*Cuarto: Que, como se observa, se constata la existencia de pronunciamientos diversos emanados de tribunales superiores de justicia respecto de la materia de derecho debatida, la que incluso, ya ha sido conocida por esta Corte y unificada en el sentido propuesto por los fallos de contraste.* Sin embargo, y después de un nuevo estudio, esta Corte ha decidido modificar su postura doctrinal sobre el tema, (subrayado y destacado nuestro), específicamente en el caso en que el empleador respecto del cual se reclama el pago de la sanción en comento, corresponde a un órgano público que procedió a una contratación de prestación de servicios a honorarios, amparado en una norma legal que lo autoriza, siendo declarada la existencia de la relación laboral, en el fallo de instancia. *Quinto: Que siendo indiscutible que la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral entre las partes es de naturaleza declarativa, -siendo impropio y jurídicamente errado asignarle, como lo hace la decisión impugnada, un carácter constitutivo según la condición pública del sujeto contratante, pues tal cuestión no depende de la naturaleza jurídica que ostenten las partes, sino del contenido del pronunciamiento judicial-, la regla general en esta materia, es la procedencia de la sanción de la nulidad del despido, constatada la circunstancia fáctica de no encontrarse pagadas las cotizaciones previsionales a la época del término de la vinculación laboral reconocida por el fallo de base. Sin embargo, como se insinuó, con un mejor estudio de los antecedentes, este tribunal considera*

pertinente modificar su postura en relación a este punto, cuando se trata, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado.- entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575-, pues a juicio de esta Corte concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la referida institución, cual es que ellos 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, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador, que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios, la existencia de una relación laboral, que justifica la gravosa punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo. Sexto: Que, por otro lado, la aplicación -en estos casos-, de la institución contenida en el artículo 162 ya mencionado, 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, de manera que 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, base sobre la cual, también debe desecharse el recurso de nulidad del actor. Séptimo: Que de este modo, esta nueva comprensión doctrinal del tema, lleva necesariamente a concluir que el fallo impugnado, aunque con argumentos que esta Corte no comparte, en lo resolutivo, coincide con la conclusión arribada, esto es, que procedía acoger el recurso de nulidad en el punto traído a discusión, rechazando la pretensión de la parte demandante de aplicar a la recurrente la sanción de la nulidad de despido, pues la correcta interpretación de la materia objeto del juicio, conforme se expuso, lleva a la misma decisión, de modo que

XRXXLXWPGB

aunque no es adecuada la postura del fallo revisado, tal incorrección no influye en lo dispositivo del fallo, siendo forzoso, por tanto, el rechazo del presente arbitrio. Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, se rechaza el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de dos de octubre de dos mil diecisiete, dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso."

En mérito de lo expuesto y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 7, 8, 162, 168, 446 y siguientes del Código del Trabajo, así como las demás normas pertinentes, tener por contestada la demanda por declaración de relación laboral, despido indirecto, nulidad del despido, cobro de indemnizaciones legales y prestaciones laborales; deducida por doña LESLIE ANDREA MUÑOZ CEBALLOS, en contra de la I., Municipalidad de Tomé y en definitiva, rechazarla en su totalidad, en virtud de lo expuesto en el cuerpo de esta presentación; o bien, lo que se estime conforme a derecho y al mérito del proceso, con expresa condenación en costas de la demandante.

Que, en la audiencia preparatoria se llamó a las partes a conciliación, que no produjo resultados favorables; acto seguido, se dictó la interlocutoria de prueba y, seguidamente las partes ofrecieron sus probanzas, que finalmente fueron producidas en la audiencia de juicio.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LA INCOMPETENCIA ABSOLUTA DEL TRIBUNAL:

PRIMERO: Que, el primer aspecto a dilucidar se vincula con la competencia del tribunal para conocer de las acciones entabladas, conforme lo refiere la demandada al postular la incompetencia absoluta el tribunal al amparo de sus argumentaciones fácticas y normativas contenidas en su escrito de contestación; a las cuales se opuso la actora insistiendo en la competencia del tribunal para conocer del negocio en la forma como reiterada y sistemáticamente lo ha resuelto el Máximo Tribunal; y, cuyos tenores fueron expuestos en la parte expositiva precedente, que por razones de economía procesal se dan por reproducidas en esta considerativa.

SEGUNDO: Que, en dicho escenario corresponde establecer el correcto sentido y alcance del artículo 1° del Código del Trabajo, que señala: *"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 "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. "Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notarías, archiveros o conservadores se regirán por las normas de este Código".*

TERCERO: Que, por otra parte, conforme a lo dispuesto en el artículo 1° de la ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto se encuentra actualmente refundido y sistematizado en el D.F.L 29 del año 2004, las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias y Gobernaciones y de los Servicios Públicos centralizados y descentralizados, creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas de dicho estatuto, con las excepciones que establece el inciso 2° del artículo 21 de la ley 18.575. En la especie, existe certeza y no ha sido cuestionado que los demandantes fueron contratados por la Ilustre Municipalidad de Tomé para desempeñar servicios en calidad de honorarios; no obstante, éstos discrepan de su calificación jurídica acogiéndose al principio de primacía de la realidad, estimando que concurren a su respecto los presupuestos para entender comprendida su situación jurídica en la hipótesis prevista en el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo.

CUARTO: Que, si bien el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo excluye de la aplicación de sus normas a las personas que indica, en la medida que se encuentren sometidas por ley a un estatuto especial, cuyo es el caso de los funcionarios de la Administración del Estado, como ocurre con la demandante quien ha sido contratada por la demandada bajo la modalidad a honorarios y, cuya real naturaleza

XRXXLXWPGB

jurídica es el objeto del presente juicio, según se anotó precedentemente.

QUINTO: Que, las reflexiones precedentes permiten descartar cualquier interpretación diversa que se le pretende otorgar del artículo 3° letra a) del Código del Trabajo, así como la mención al artículo 4° del mismo cuerpo legal. En efecto, al pedirse por la demandante la determinación que la relación contractual que los ligó con la demandada, esto es, si existió entre los demandantes y el Municipio una relación laboral, por el sólo hecho de que las referidas normas asocien el término empleador a un contrato de trabajo -cuya declaración se persigue-, y no a un decreto de nombramiento, cuyo contenido se cuestiona, olvidando que el Estado, en su relación con los funcionarios que se desempeñan en los órganos de la Administración, ejerce funciones habituales de dirección -términos que utiliza el artículo 4° citado- como lo hace todo empleador, lo que no es incompatible con el hecho de que se trate de órganos destinados a desempeñar una función pública. Por ende, éste tribunal posee competencia para conocer del negocio al tenor del artículo 420 letra a) del Código Laboral.

II.- EN CUANTO AL FONDO:

SEXTO: Que, la controversia fundamental en esta causa, según las teorías del caso de cada parte, vertidas en la demanda y contestación, latamente expuestas en la parte expositiva y cuyos contenidos se dan por expresamente reproducidos en esta parte considerativa de la sentencia invocando razones de economía procesal, consiste en determinar la existencia de la relación laboral invocada en la demanda y sus estipulaciones; y, en su caso, determinar si la demandada incumplió gravemente las obligaciones que le imputa la actora en su carta de auto despido y, según fuere, regular el pago de las indemnizaciones y prestaciones que se encuentren adeudadas a la época de auto separación de los servicios personales.

SÉPTIMO: Que, para esclarecer la controversia antes anotada, se fijaron como hechos substanciales y pertinentes controvertidos, los siguientes:

a.-) Efectividad de la relación laboral invocada en la demanda, en especial, fecha de inicio y de término; funciones

XRXXLXWPGB

que debía cumplir la trabajadora; jornada laboral; lugar en el cual se prestaron los servicios; sujeción a instrucciones por superiores jerárquicos; obligación de registrar asistencia; y, remuneración convenida;

b.-) Efectividad que la Ilustre Municipalidad de Tomé, incumplió gravemente con las obligaciones que le imponía el contrato de trabajo que lo vinculaba con la demandante en la forma y modo que se detalla en la carta de desvinculación que pone término a la relación contractual;

c.-) Efectividad que la Ilustre Municipalidad de Tomé, tenía la obligación legal de efectuar cotizaciones de seguridad social en los organismos recaudadores en favor de la demandante y de ser efectivo que al día 04 de diciembre del 2018 estas se encontraban íntegramente enteradas; y,

d.-) Efectividad que la demandada adeuda a la actora las prestaciones y demás indemnizaciones que se reclaman en la demanda (naturaleza y monto)

OCTAVO: Que, la demandante para acreditar sus pretensiones, produjo las siguientes probanzas:

Documental.

a.-) Decreto alcaldicio número 2346 de 24 de marzo de 2014 y contrato con sistema a honorarios de la misma fecha;

b.-) Decreto alcaldicio número 0242 de 12 de enero de 2015 y contrato con sistema a honorarios de fecha 31 de diciembre de 2014;

c.-) Decreto alcaldicio número 1198 de 16 de febrero de 2015 y contrato con sistema a honorarios de fecha 30 de enero de 2015;

d.-) Decreto alcaldicio número 5461 de 10 de julio de 2015 y contrato con sistema a honorarios de fecha 26 de junio de 2015;

e.-) Decreto alcaldicio número 0098 de 11 de enero de 2016 y contrato con sistema a honorarios de fecha 31 de diciembre de 2016;

f.-) Decreto alcaldicio número 1123 de 19 de febrero de 2016 y contrato con sistema de honorarios de fecha 1 de febrero de 2016;

g.-) Decreto alcaldicio número 2119 de 09 de marzo de 2016 y contrato con sistema de honorarios de fecha 1 de marzo de 2016;

XRXXLXWPGB

h.-) Decreto alcaldicio número 2942 de 11 de abril de 2016 y contrato con sistema de honorarios de fecha 31 de marzo de 2016;

i.-) Decreto alcaldicio número 5054 de 01 de julio de 2016 y contrato con sistema de honorarios de fecha 28 de junio de 2016;

j.-) Decreto alcaldicio número 0414 de 19 de enero de 2017 y contrato con sistema de honorarios de fecha 30 de diciembre de 2016;

k.-) Decreto alcaldicio número 2766 de 5 de abril de 2017 y contrato con sistema de honorarios de fecha 27 de marzo de 2017;

l.-) Decreto alcaldicio número 5423 de 18 de julio de 2017 y contrato con sistema de honorarios de fecha 28 de junio de 2017;

m.-) Decreto alcaldicio número 6785 de 6 de septiembre de 2017 y modificación de contrato con sistema de honorarios de fecha 1 de agosto de 2017;

n.-) Decreto alcaldicio número 0243 de 15 de enero de 2018 y contrato con sistema de honorarios de fecha 29 de diciembre de 2017;

ñ.-) Decreto alcaldicio número 3545 de 24 de abril de 2018 y contrato con sistema de honorarios de fecha 1 de marzo de 2018;

o.-) Decreto alcaldicio número 5773 de 27 de julio de 2018 y contrato con sistema de honorarios de fecha 29 de junio de 2018;

p.-) Carta de autodespido de fecha 4 de diciembre de 2018 y comprobante de envío a través de correos de Chile;

q.-) Certificado de cotizaciones previsionales emitido por AFP Provida con fecha 20 de marzo de 2019, que comprende el periodo enero de 2014 hasta marzo de 2019;

r.-) Certificado de cotizaciones previsionales acreditadas de cuenta individual por cesantía, extendida por la Sociedad Administradora de Fondo de Cesantía de Chille II S.A. con fecha 25 de marzo de 2019, que comprende desde el año 2014 hasta el 2019;

s.-) Certificado de cotizaciones obligatorias emitido por FONASA con fecha 21 de marzo de 2019;

t.-) Carta de Leslie Muñoz Ceballos a don Eduardo Aguilera Aguilera, alcalde de la comuna de Tomé, emitida con fecha 5 de abril de 2018 y documentos adjuntos a dicha carta, en que solicita se reconsidere su situación contractual;

u.-) Ordinario número 1009 de fecha 14 de mayo de 2018 del Alcalde de Tomé a doña Leslie Muñoz Ceballos en respuesta a carta de fecha 5 de abril de 2018;

v.-) Comunicación de cambio de horario emitido por Paola Macaya Garrido a Leslie Muñoz Ceballos de fecha 30 de agosto de 2018;

w.-) Constancia de fecha 31 de agosto de 2018 ante la Inspección Comunal del Trabajo de Tomé efectuada por doña Leslie Muñoz Ceballos;

y.-) Carta suscrita con fecha 4 de septiembre de 2018 por Leslie Muñoz dirigida al Director de la DISAM de Tomé Héctor Ramírez en la que explicita las razones por las que no puede trabajar los turnos de extensión horaria de los días sábado y a la vez solicita cambio de establecimiento;

z.-) Carta suscrita con fecha 7 de septiembre de 2018 por Leslie Muñoz Ceballos dirigida al Alcalde de la comuna de Tomé don Eduardo Aguilera;

a.a.-) Comprobante de licencia médica electrónica de fecha 3 de octubre de 2017 por 21 días de reposo;

a.b.-) Comprobante de licencia médica electrónica de fecha 22 de octubre de 2018 por 11 días de reposo; y,

a.c.-) 72 boletas de honorarios con numeración correlativa desde la número 17 de fecha 30 de abril de 2014 hasta la número 88 de 30 de noviembre de 2018 emitidas por Leslie Muñoz a la Ilustre Municipalidad de Tomé.

Confesional.

Absolvió posiciones don **Héctor Ramírez Conejeros**, en representación del Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Tomé, previa exhibición de mandato especial para dicha finalidad especial, en su calidad de Director del Servicio de Salud Municipal de Tomé.

Testimonial.

1.- Gloria Ivonne Rivas Ortiz, RUN 10.190.076-2, Profesora, domiciliada en Egaña 2355, Tomé

2.- Carlos Alfredo Contreras Parra, RUN 17.510.314-7, psicólogo, domiciliado en Senda Ongolmo número 350, Lomas del Conquistador, Penco; y,

3.- Felipe Andrés Romero Pedreros, RUN 15.179.458-0, Ingeniero Civil en Informática, domiciliado en Arturo Prat número 1381, Cerro Navidad, Tomé.

Exhibición de documentos.

a.-) Comprobantes de uso de feriado legal de doña Leslie Muñoz Ceballos;

b.-) Registro de asistencia desde el periodo abril de 2014 hasta diciembre de 2018 respecto de doña Leslie Muñoz Ceballos; y,

c.-) Informes de honorarios evacuados por las Postas de Dichato, Rafael, Coliumo y Menque dependientes del CESFAM Bellavista de Tomé y por el CESFAM de Dichato respecto de doña Leslie Muñoz Ceballos.

NOVENO: Que, la demandada para acreditar sus alegaciones o defensas, produjo las siguientes probanzas:

Documental.

a.-) Decreto Alcaldicio N° 1671 de fecha 3 de marzo de 2014;

b.-) Decreto Alcaldicio N° 2346 de fecha 24 de marzo de 2014;

c.-) Contrato con sistema de honorarios celebrado por las partes con fecha 24 de marzo de 2014;

d.-) Decreto Alcadicio N° 242 de fecha 12 de enero de 2015;

e.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 31 de diciembre de 2014;

f.-) Decreto Alcaldicio N° 98 de fecha 11 de enero de 2016;

g.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 31 de diciembre de 2016;

h.-) Decreto Alcaldicio N° 1123 de fecha 19 de febrero de 2016;

i.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 01 de febrero de 2016;

j.-) Decreto Alcaldicio N° 5054 de fecha 01 de julio de 2016;

k.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 28 de junio de 2016;

l.-) Decreto N° 213 de fecha 15 de enero de 2018;

m.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 29 de diciembre de 2017;

n.-) Decreto Alcaldicio N° 414 de fecha 19 de enero de 2017;

ñ.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 30 de diciembre de 2016;

o.-) Decreto Alcaldicio N° 1198 de fecha 16 de febrero de 2015;

p.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 30 de enero de 2015;

q.-) Decreto Alcaldicio N° 2119 de fecha 09 de marzo de 2016;

r.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 01 de marzo de 2016;

s.-) Decreto Alcaldicio N° 8766 de 5 de abril de 2017;

t.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 27 de marzo de 2017;

u.-) Decreto Alcaldicio N° 2942 de fecha 11 de abril de 2016;

v.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 31 de marzo de 2016;

w.-) Decreto Alcaldicio N° 3545 de fecha 24 de abril de 2018;

x.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 01 de marzo de 2018;

y.-) Decreto Alcaldicio N° 5423 de fecha 18 de julio de 2017;

z.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 28 de junio de 2017

a.a.-) Decreto Alcaldicio N° 5461 de fecha 10 de julio de 2015;

a.b.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 26 de junio de 2015;

a.c.-) Decreto Alcaldicio N° 6785 de fecha 5 de septiembre de 2017;

a.d.-) Modificación al contrato con sistema de honorarios de fecha 01 de agosto de 2017;

a.e.-) Ord. N° 425 de fecha 25 de septiembre de 2018 dirigida al alcalde de la comuna de Tomé por parte del Director de Salud Municipal;

a.f.-) Solicitud de pronunciamiento N° 2383 de fecha 31 de octubre de 2018, dirigida por la alcaldía de tomé al contralor regional del bio bio;

a.g.-) Decreto Alcaldicio N° 5773 de fecha 27 de julio de 2018;

a.h.-) Informe jurídico N° 140/2018 dirigido por la abogada Bernardita Cuevas Mundaca al alcalde, con fecha 24 de octubre de 2018;

a.i.-) Comunicación dirigida por directora de CESFAM Dichato a director DISAM Tomé de fecha 10 de diciembre de 2018;

a.j.-) Carta de autodespido de fecha 4 de diciembre de 2018;

a.k.-) Comunicación de fecha 30 de agosto de 2018 dirigida por directora de CESFAM-Dichato a la demandante;

a.l.-) Comunicación dirigida por directora de CESFAM-Dichato a Director DISAM de Tomé de fecha 03 de septiembre de 2018;

a.m.-) Comunicación dirigida por Directora de CESFAM -Dichato a Director Disam de Tomé de fecha 17 de octubre del 2018 señalando al menos 7 días en los cuales la demandante no se presentó a trabajar;

a.n.-) Contrato de prestación de servicios a honorarios celebrado por las partes de fecha 29 de junio de 2018; y,

a.ñ.-) Decreto Alcaldicio N° 5773 de 17 de julio de 2018.

Testimonial.

1.-) Ricardo Ulloa Mora, C.I 8.886.680-0, Jefe de Personal de la I. Municipalidad de Tomé.

DÉCIMO: Que, conforme a la documental incorporada por ambas litigantes y al no constatarse controversia formal por la demandada, existe certeza sobre los siguientes hechos:

a.-) La actora Leslie Muñoz Ceballos comenzó a prestar servicios personales para la I. Municipalidad de Tomé desde el día 01 de abril de 2014, en su calidad de Técnico en Enfermería de Nivel Superior, dependiendo de la Dirección de Salud Municipal (DISAM), ejecutando labores en el marco del

"Programa de Mejoría de Equidad en Salud Rural", consignado en Decreto Alcaldicio N° 2345 de 24.03.2014, desempeñándose en la Posta de menque, dependiente del CESFAM Bellavista con vigencia desde el 01 de abril hasta el 31 de diciembre de 2014;

b.-) Mediante Decreto número 0242 de 12 de enero de 2015, la actora desempeñó labores de TENS, en la Posta de Dichato, CESFAM Bellavista, entre los días 01 de enero de al 31 de enero de 2015;

c.-) Mediante Decreto número 1198 de 16 de febrero de 2015, la demandante cumplió funciones de TENS en la Posta de Dichato, CESFAM Bellavista, entre los días 01 de febrero hasta el 30 de junio de 2015;

d.-) Mediante Decreto número 5461 de 10 de julio de 2015, la demandante cumplió labores de TENS en la Posta de Dichato, CESFAM Bellavista, desde el 01 de julio al 31 de diciembre de 2015;

e.-) Mediante Decreto número 0098 de 11 de enero de 2016, se contrató a la actora para realizar labores de TENS en la Posta de Menque del CESFAM Bellavista, con plazo de vigencia desde el 01 de enero al 31 de enero de 2016;

f.-) Mediante Decreto número 1123 de 19 de febrero de 2016, desempeñó funciones en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, con vigencia desde el 01 de febrero al 31 de marzo de 2016;

g.-) Mediante Decreto número 2119 de 9 de marzo de 2016 la demandante se desempeñó en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, entre los días 01 de marzo al 31 de marzo de 2016;

h.-) Mediante Decreto número 2942 de 11 de abril de 2016, cumplió funciones la actora en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, desde el 01 de abril al 30 de junio de 2016;

i.-) Mediante Decreto número 5054 de 1 de julio de 2016 se contrató al actora para cumplir funciones en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, con plazo de vigencia desde el 1 de julio al 31 de diciembre de 2016;

j.-) Mediante Decreto número 0414 del 19 de enero de 2017, la actora se desempeñó en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, desde el 01 de enero al 31 de marzo de 2017;

XRXXLXWPGB

k.-) Mediante Decreto número 2766 del 5 de abril de 2017, se contrató a la demandante para prestar servicio personales en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, entre el 01 de abril al 30 de junio de 2017;

l.-) Mediante Decreto número 5423 de 18 de julio de 2017, la actora se desempeñó en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, desde el 01 de julio al 31 de diciembre de 2017, modificado mediante decreto número 6785 de 6 de septiembre de 2017, alterando la jornada laboral a contar del 01 de agosto de 2017 entre los días lunes a domingo;

m.-) Mediante Decreto número 0243 de 15 de enero de 2018, se contrató a la actora para desempeñar funciones en la Posta de Menque, CESFAM Bellavista, con plazo de vigencia desde el 1 de enero al 28 de febrero de 2018;

n.-) Mediante Decreto número 3545 de 24 de abril de 2018, la actora se desempeñó en el CESFAM Dichato, entre los días 01 de marzo al 30 de junio de 2018; y,

ñ.-) Mediante Decreto número 5773 de 27 de julio de 2018, se contrató a la demandante para prestar servicios en el CESFAM Dichato, entre los días 01 de julio al 31 de diciembre de 2018;

o.-) Con fecha 04 de diciembre de 2018, la demandante decide poner término a la relación que la vinculaba con la I Municipalidad de Tomé, remitiendo carta de autodespido, con copia de ella a la Inspección del Trabajo, imputándole haber incurrido en la causal consagrada en el artículo 160 N° 7 del Código Laboral, en el siguiente tenor: "Fundo esta presentación en haber incurrido el empleador en la causal de incumplimiento prevista en el artículo 160 número 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Conforme a lo anterior, se considera como tal: 1) la no escrituración del contrato; 2) el no pago de mis cotizaciones previsionales a la AFP, a la AFC y de salud a FONASA desde abril del año 2014 hasta la fecha; 3) el no permitir ejercer mi derecho a feriado legal desde el inicio de la relación laboral, acumulándose ya 4 periodos; 4) el no permitirme trabajar la jornada completa, reduciéndome la jornada a 40 horas impidiendo que pueda desarrollar mis funciones en las 4 horas restantes, y 5) el

XRXXLXWPGB

no pago de otras prestaciones correspondientes al ejercicio de mis funciones como TENS en la atención primaria de salud."

UNDÉCIMO: Que, tal como se advierte del tenor de la demanda, la actora asevera en su libelo que la real vinculación que la ligaba con la Ilustre Municipalidad de Tomé corresponde a un contrato de trabajo regido por el Estatuto Laboral, a contar de la fecha que detalla en la misma, con carácter indefinido, ya que no concurren los presupuestos legales que autorizaban a la demandada para suscribir contratos a honorarios conforme a la naturaleza de las labores ejecutadas de carácter permanentes, habituales y propias de la Corporación Edilicia de Tomé, sometidas a subordinación y dependencia, con derecho a percibir remuneración mensual, tal como se advierte de lo anotado en los literales a) hasta la ñ), señalados en la consideración décima que antecede.

DUODÉCIMO: Que, en la forma como se plasmó en la interlocutoria de prueba, recaía sobre la demandante acreditar la existencia de la relación descrita en el libelo, para cuyos fines produjo las probanzas documentales, testimoniales y exhibiciones de documentos, reseñadas en la consideración octava que antecede, las cuales siendo ponderadas conforme a las reglas de la sana crítica, resultaron ser suficientemente sólidas para acreditar la existencia de contratos de prestaciones de servicios bajo la modalidad de honorarios sucesivos, continuos y sin solución de continuidad, entre los días 01 de abril de 2014 hasta el día 04 de diciembre de 2018 de 2018.

En efecto, la documental aportada por las partes litigantes, especialmente, la enunciada en las consideraciones octava y novena anteriores, acreditan que la demandante, suscribió quince contratos a honorarios con la Ilustre Municipalidad de Tomé para ejercer labores de Técnico de Enfermería Nivel Superior, desempeñándose en la Posta de Menque dependiente del CESFAM Bellavista y Posta de Dichato dependiente del CESFAM Dichato, cumpliendo labores de TENS y otras afines, sucesivos y sin solución de continuidad.

Los aludidos contratos se suscribieron conforme a lo dispuesto en el artículo 4° del Estatuto Administrativo de

los Funcionarios Municipales, contenido en la Ley 18.883 y, en todos ellos, se establecen como funciones de T.E.N.S., en Posta de Menque del Centro de Salud Familiar Bellavista y Posta de Dichato del Centro de Salud familiar Dichato,, dependientes de la Dirección de salud Municipal de Tomé, percibiendo contraprestaciones dinerarias por los servicios personales contratados hasta el día 04 de diciembre de 2018, época en la cual comunicó a su ex empleadora la decisión de poner término a la prestación de los servicios personales por incumplir la Ilustre Municipalidad de Tomé gravemente sus obligaciones contractuales.

Cabe precisar en lo relativo a la extensión de los servicios personales prestados por la actora con prescindencia de su aspecto sustantivo que más adelante se abordará, se evidencian suscripciones de quince contratos sucesivos que consultan periodos ininterrumpidos en las fechas reseñadas anteriormente hasta el día 04 de diciembre de 2018 y desarrollo de actividades o funciones vinculadas al ámbito de la Salud, sin perjuicio de ser necesario dejar afincado que en los aludidos contratos se describe una función genérica denominada T.E.N.S., que debía desempeñar la demandante, siendo útil apuntar, para los fines especiales que se examinan, que entre ellas destaca por su carácter genérico, puesto que, los testigos que depusieron por los litigantes aseveraron en forma conteste y fiable que entre ellas, se encontraban atender público, efectuar campañas de vacunación, atender pacientes, agendar horas, entre otras.

DÉCIMO TERCERO: Que, con el mérito de la prueba testimonial producida por las partes litigantes, en particular, la testimonial de los demandantes y, particularmente, corroborados con los dichos del deponente del Municipio demandado, en su calidad de Jefe de Personal don Ricardo Ulloa, se acredita contundentemente que la demandante desempeñó sus labores en dependencias proporcionadas por la Ilustre Municipalidad de Tomé (Posta de Dichato, Rafael y Menque), con deber de registra asistencia, sometida a jornadas laborales, recibiendo instrucciones y órdenes impartidas por la jefatura respectiva y ejecutando labores descritas en sus respectivos contratos vinculadas a funciones que son propias y permanentes de la Ilustre

Municipalidad demandada. En efecto, los referidos testigos aseveraron en forma conteste, fiable y dando razones de sus dichos, por haber servido cargos vinculados a la Corporación Edilicia de Tomé, que la demandante cumplía labores propias de cualquier municipio relativas al ámbito de la salud rural al amparo de un programa que se extiende por años, sometida a horario de trabajo y dependientes de la máxima autoridad edilicia. Lo propio hizo, como se detalló, el deponente de la demandada don Ricardo Ulloa quien aseveró idénticas contingencias fácticas, pero atribuyéndole contenido sustantivo diverso en lo atingente a su calidad jurídica, sin cuestionar la prestación de servicios profesionales, la permanencia en dependencias del Municipio, la extensión y suscripción de los contratos a honorarios, la obligación de asistir a su jornada laboral, entre otras manifestaciones de subordinación y dependencia.

DÉCIMO CUARTO: Que, en dicho escenario fáctico y teniendo presente el tenor del artículo 1° del Código del Trabajo, se consignan, además de la ya indicada premisa genérica, una excepción a la aplicación de esta compilación al personal de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, salvedad restringida únicamente al evento que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial. Empero, también encierra una contraexcepción que abarca a todos los trabajadores de los entes detallados, a quienes se vuelve a la regencia del Código del Trabajo, en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que no sean contrarios a estos últimos. En otros términos, se someten al Código del Trabajo y leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado no sometidos por ley a un estatuto especial y, aun de contar con dicho estatuto, si éste no regula el aspecto cuando no se oponga a su marco jurídico. A esta conclusión se llega mediante la regla de interpretación a contrario sensu de la norma administrativa, de acuerdo con la cual dado un enunciado normativo que predica una calificación normativa de un término perteneciente a un

enunciado destinado a un sujeto o a una clase de sujetos, se debe evitar extender el significado de aquel término de tal modo que comprenda a sujetos o clases de sujetos no estricta y literalmente incluidos en el término calificado por el primer enunciado normativo." (Tarello, en Introduzione teorica allo studio del diritto, Genova, 1979, p. 366).

DÉCIMO QUINTO: Que, en síntesis, si se trata de personas naturales no sujetas a régimen propio, sea porque no ingresan a prestar servicios en la forma prevista en su preceptiva singular, o porque tampoco lo hicieron en las condiciones allí establecidas -planta, contrata, suplente- la disyuntiva se orienta hacia el vigor del Código del Trabajo, desde que el artículo 4° de la Ley N° 18.883, permite contratar a honorarios únicamente en las condiciones que la norma describe, y que en general se asimilan al arrendamiento de servicios personales reglamentado en el Código Civil; pero que, ausentes, excluyen de su ámbito las vinculaciones pertinentes, y corresponde subsumirlas en la normativa del Código del Trabajo, en el evento que se presenten los rasgos característicos de este tipo de relaciones -prestación de servicios personales, bajo subordinación y dependencia a cambio de una remuneración, según se dijo-, no es porque la vigencia del Estatuto Laboral constituye la regla común en el campo de las relaciones personales, sino porque no es dable admitir la informalidad laboral y suponer que por tratarse de un Órgano del Estado, que debe someterse al principio de la juridicidad, recogido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, puede invocar esa legalidad para propiciar la precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado democrático de Derecho. Lo anterior no implica desconocer la facultad de la Administración para contratar bajo el régimen de honorarios que consulta la disposición administrativa en estudio, o sea, cuando necesite de profesionales o técnicos de la educación superior o expertos en determinadas disciplinas y que deban realizar labores accidentales, no habituales, o se trate de la prestación de servicios para cometidos específicos, por la que no se vislumbran problemas de colisión entre las preceptos del citado Código y del estatuto funcionario aludido, sino lo

XRXXLXWPGB

explicitar los presupuestos de procedencia normativa que subyacen en cada caso para discernir la regla pertinente, y lo será aquella que se erige en el mencionado artículo 4°, siempre que el contrato a honorarios sea manifestación de un mecanismo de prestación de servicios a través del cual la administración municipal, pueda contar con la asesoría de expertos en asuntos precisos, cuando necesita llevar a cabo labores propias y que presentan el carácter de ocasional, específico, puntual y no habituales.

DÉCIMO SEXTO: Que, en el caso de autos, la dilucidación y determinación del real y correcto alcance de estos tópicos de especificidad y ocasionalidad deben ser debidamente esclarecidos para después decidir el estatuto aplicable a la situación concreta que se analiza. En otras palabras, lo trascendente en el negocio sub judice, se reduce a aclarar que son labores accidentales y no habituales de la Municipalidad, siendo aquéllas que, no obstante ser propias de dicho ente, son ocasionales, circunstanciales, accidentales y distintas de las que realiza el personal de planta o a contrata; y por cometidos específicos las tareas puntuales, perfectamente individualizadas o determinadas con claridad en el tiempo y que, sólo por excepción, pueden consistir en funciones propias y habituales del ente consistorial.

DECIMO SÉPTIMO: Que, en tal sentido, las tareas que prestó la demandante al Municipio en su calidad de Técnico de Nivel Superior como T.E.N.S en las postas de Dichato, Menque y Rafael, se encuentran dentro del quehacer natural, habitual y permanente del Municipio demandado.

En efecto, la Ilustre Municipalidad de Tomé, como tal, se rige por la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, actualmente contenida en el DFL N° 1 de 2006, del Ministerio del Interior, disponiendo en su artículo 1° inciso 2°: *"Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas".*

XRXXLXWPGB

A su turno el artículo 4° de la misma norma prescribe: *"Las municipalidades podrán desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con: b) La Salud Pública"*

De tal manera, resulta impensable que un municipio prescinda de un profesional encargado de la salud, lo cual lleva a concluir que las tareas que debía ejecutar la actora en su calidad de Técnico de Enfermería Nivel Superior que prestaba servicios profesionales relativos a la salud pública en las Postas de Dichato, Menque y Rafael, en los respectivos Centros de Salud familiar (CESFAM) dependientes de la Dirección de Salud Municipal (DISAM) de la Corporación Edilicia demandada, tal como lo reflejan las estipulaciones de los Decretos de Nombramientos de cuyo examen detallado se evidencia el cumplimiento de tareas genéricas, habituales y propias de todo municipio vinculadas al área de la salud pública.

Por ende, tales funciones habituales, esenciales y permanentes se contienen y encuentran plasmadas en las labores contractuales previstas en los Decretos de nombramientos que ligaron a la demandante con el Municipio de Tomé y, en modo alguno se avienen con aquellas descritas en el artículo 4° de la ley 18.883, en que se sustentan las contrataciones a honorarios.

DECIMO OCTAVO: Que, entonces, las diversas labores que debía cumplir la actora, todas ellas relacionadas con la salud pública, se insertan en las funciones propias, habituales y permanentes de cada Municipio que para poder dar cumplimiento a sus cometidos requieren necesariamente que su personal que las materializa cuente con un profesional en dicha área, y en ningún caso, pueden calificarse como específicas u ocasionales, ejecutadas de manera permanente en el marco de un programa vigente desde años, por parte de trabajadores especialmente destinados a su cumplimiento, de lo que se sigue que no resulta plausible darles el carácter de relación contractual amparada por la hipótesis excepcional de la prestación de servicios a honorarios, por desmarcarse del ámbito propio de la regulación estatutaria en comento.

DÉCIMO NOVENO: Que, por último, es útil recordar que para determinar el estatuto aplicable a una persona que se

desempeñó en una Municipalidad, no procede considerar únicamente los términos de los respectivos documentos conforme a los cuales el trabajador se incorporó a la dotación municipal, tampoco los acuerdos arribados por las partes, sino lo que sucede en la práctica, criterio protector que la doctrina laboral denomina la primacía de la realidad, y que en la legislación del ramo recoge el inciso primero del artículo 8° del Código del Trabajo, en la medida que señala que toda prestación de servicios en los términos descritos en el artículo 7° del mismo, esto es, de carácter personal, contra el pago de una remuneración y bajo subordinación o dependencia, hace presumir la existencia de un contrato laboral, y cuya principal expresión se da cuando se intenta encubrir a un trabajador dependiente bajo la apariencia de ser uno independiente contratado a honorarios, lo que obliga a desentrañar la verdadera naturaleza de la prestación; tal principio cobra especial relevancia en los casos que la doctrina enseña que se producen desajustes entre los hechos y las formalidades o apariencias, a saber: 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, Abeledo Perrot Legal Publishing Chile, Ed. 2011, p. 121).

VIGESIMO: Que, en consecuencia, conforme lo disponen los artículos 1° del Código del Trabajo en relación con el artículo 4° de la ley N 18.883, la vigencia de dicho Código para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, en la especie una Municipalidad, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírselo el estatuto especial que regula a la entidad contratante, prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del Trabajo; en otros términos, corresponde calificar como vínculo laboral, sometido al Código del Trabajo, la relación habida entre la demandante con la demandada en la medida que dichas ligazón se desarrolló fuera del marco legal fijado para el caso por el artículo 4° de la ley N° 18.883, que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las

condiciones que dicha norma describe, y se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, entonces, es errada la postura de la demandada al estimar que la labor desarrollada por la actora constituyeron cometidos específicos, y se contrapone con lo expuesto, ya que el trabajo que efectuó la demandante era de aquellos que por mandato legal desarrolla un Municipio, siendo además habituales y propios de su giro en tanto corporación autónoma, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local, según mandata el artículo 4° de la Ley N 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades con prescindencia de acuerdo o convenios con otras entidades gubernamentales.

VIGESMO SEGUNDO: Que, por otro lado, surge como conclusión indiscutible la existencia de una relación de trabajo entre las partes si se atiende a los indicios de laboralidad antes establecidos. En efecto, no de otro modo pueden calificarse la subordinación y dependencia y el cumplimiento de las funciones de salud pública, la percepción de un estipendio mensual, y el cumplimiento de jornada, circunstancias que echan por tierra las defensas de la demandada en cuanto a que se trata de una vinculación celebrada al amparo del inciso segundo del artículo 4° de la ley N° 18.883, norma que lo permite para cometidos específicos, expresiones que, por lo demás, suponen una transitoriedad o temporalidad lejanas al caso que se ventila en estos antecedentes, en los que se ha establecido que las labores de la actora se mantendrán en el tiempo y será ocupada por otro profesional que posee calidades afines y similares a los suyas, de modo que quien ha sido empleador debe asumir sus responsabilidades como tal.

EN CUANTO AL AUTODESPIDO:

VIGÉSIMO TERCERO: Que, la demandante asilándose en lo estatuido por el artículo 171 del Código Laboral, puso término al contrato que la ligaba con la demandada, enviándole la carta respectiva, esgrimiendo la configuración de la causal consagrada en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, el incumplimiento grave de las

obligaciones que le impone el contrato de trabajo e imputándole, los siguiente incumplimientos contractuales, que se leen en la aludida misiva:

1.-) "la no escrituración del contrato";

2.-) "el no pago de sus cotizaciones previsionales a la AFP, a la AFC y de salud a FONASA desde abril del año 2014 hasta la fecha;

3.-) "el no permitir ejercer su derecho a feriado legal desde el inicio de la relación laboral, acumulándose 4 periodos";

4.-) "el no permitirle trabajar la jornada completa, reduciéndome su jornada a 40 horas impidiendo que pueda desarrollar sus funciones en las 4 horas restantes"; y,

5.-) "el no pago de otras prestaciones correspondientes al ejercicio de sus funciones como TENS en la atención primaria de salud."

VIGÉSIMO CUARTO: Que, conviene tener presente para resolver el asunto litigioso, que el artículo 454 N° 1, inciso segundo, del Código Laboral prescribe: *"No obstante lo anterior, en los juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar 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"*..

Por consiguiente, siendo aplicable dicha norma al despido indirecto, al tratarse de un despido fundado en que el empleador ha sido el contratante incumplidor, se restringe la controversia fáctica a los sucesos consignados en ella, tal como fuere reseñado en la motivación precedente, sin que pueda alegarse en el juicio hechos distintos como justificativos del auto despido.

VIGÉSIMO QUNTO: Que, por ende, el tribunal únicamente podrá abocarse a determinar si los hechos que se detallan en la carta de auto desvinculación se encuentran acreditados con las probanzas rendidas por la actora y, de acreditarse aquellos, calificar su gravedad.

Viene al caso puntualizar que todas aquellas contingencias, sucesos u hechos expuestos en la demanda a continuación de la transcripción de la carta de despido que

XRXXLXWPGB

se consigna en la demanda quedan al margen de la Litis, por aplicación específica de la normativa invocada en la motivación vigésimo cuarto precedente, al tratarse, en palabras de la ley, "sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido", debiendo centrarse el debate en los hechos consignados en la carta de auto desvinculación y no otros.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, los tres primeros hechos en que se sustenta el despido indirecto, serán abordados conjuntamente por existir argumentos que resultan ser útiles y suficientes para desvirtuarlos en su integridad y concluir en su inconcurrencia, sin perjuicio de lo que se dirá en la motivación vigésimo quinta que corrobora y ratifica lo que se expondrá.

En efecto, habiéndose reconocido en la presente sentencia la existencia de una relación laboral, que, a juicio del juzgador, posee un innegable carácter declarativo y, pese a la constatación de no haberse escriturado el contrato de trabajo ni enterado el pago de las cotizaciones de seguridad social devengadas desde su inició hasta la época del término de los servicios personales que prestó a la actora para el Municipio demandado, aspectos plenamente probados. Sin embargo, tratándose, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por un Órgano de la Administración del Estado –entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575– concurre un elemento que la libera o exonera de sus cumplimientos, toda vez que dichos contratos fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, excluyendo cualquier atisbo de simulación o fraude en aras de ocultar una relación de índole laboral, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura del despido indirecto al no serle exigible las obligaciones que se denuncian como incumplidas, siendo estas: escritura un contrato de trabajo; pagar cotizaciones de seguridad social y otorgar feriados legales, por no avenirse con dicha modalidad de contratación.

Por consiguiente, la circunstancia de no encontrarse escriturado el contrato de trabajo, ni enteradas las cotizaciones de seguridad social u otorgado el feriado legal

de la actora, tales deberes patronales, se desnaturalizan, por cuanto el Municipio demandado ajustándose a los mandatos legales consagrados en su Orgánica Municipal que las gobierna y ciñéndose a los dictámenes del Órgano Contralor que los regula y fiscaliza, suscribió contratos a honorarios que gozan de presunción de legalidad, en circunstancias tales que la Corporación Edilicia demandada carecía de potestades para suscribir un contrato de trabajo, pagar cotizaciones de seguridad social u otorgar el feriado legal a la actora, que constituyen obligaciones propias de una relación de índole laboral y, más aún, incapacitada para pagar cotizaciones de seguridad social o convalidar libremente un despido, desde que, para ello, requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio, lo que grava en forma desigual al ente público.

De tal manera, por lo razonado, no es procedente atribuir a la Ilustre Municipalidad de Tomé los incumplimientos signados con los numerales 1), 2) y 3) de la carta de auto desvinculación, por cuanto, la relación laboral que se estableció entre la actora con la demandada, esto es, con un órgano de la Administración del Estado y devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector, no le resultan atribuibles a su proceder los incumplimientos imputados, como quedó explicitado.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en lo atingente a los incumplimientos restantes, esto es, no permitirle a la actora trabajar en jornada completa, reduciendo su jornada a cuarenta horas y no pago de otras prestaciones correspondientes al ejercicio de sus funciones como TENS en la atención primaria de salud, valga señalar la vaguedad de dichas imputaciones que obstan a determinar su efectividad.

En efecto, no se detalla en la carta de desvinculación la época en que se le redujo su jornada laboral ni circunstancias; tampoco puede obviarse que la actora concurrió con su voluntad a la prestación de servicios a honorarios previos decretos de nombramientos en sus respectivos cargos, funciones y remuneraciones pactadas, en el pleno ejercicio de la autonomía de la voluntad y, sin dejar consignado en instrumento alguno, su disconformidad con

las funciones que desempeñaba, la jornada laboral asignada o lugar de prestaciones de servicios, lo que impide establecer como hechos ciertos y precisos que la Corporación Edilicia de Tomé redujera su jornada laboral unilateralmente incumpliendo gravemente sus obligaciones patronales y menos el acceso a "otras prestaciones", respecto a las cuales se desconocen su naturaleza y montos, atendido el tenor de la carta de desvinculación que circunscribe el ámbito fáctico del debate, llevando a concluir indefectiblemente que dichos incumplimientos no han sido suficientemente descritos en la respectiva carta de auto desvinculación y con ello, incidido en su acreditación, debiendo tenerse por no acreditados y, consecuencialmente, desestimar la demanda de auto despido por incumplimiento grave de las obligaciones que le imponía el contrato de trabajo a la demandada.

Finalmente, huelga señalar que todas aquellas alegaciones vinculadas con la restricciones al pleno ejercicio de derechos consagrados constitucionalmente, en especial, la libertad de culto, no fueron motivo de denuncia en la carta de desvinculación ni se ejerció acción al efecto, por ende, no resulta procedente emitir pronunciamiento sobre dicho aspecto, al no versar sobre los hechos que fueron materia de la acción enderezada.

EN CUANTO A LA NULIDAD DEL DESPIDO:

VIGÉSIMO QUINTO: Que, el Tribunal adhiere a la doctrina postulada por la Excma. Corte Suprema de Justicia, en los fallos de Unificación de Jurisprudencia Rol 36.601-17, 41.500-17 y 37.266-17 y, por consiguiente, será desestimada la acción deducida. Así, en el fallo Rol 37.266-17, se sostuvo por el máximo Tribunal que: "Tercero: Que, esta Corte mediante diversas sentencias, como sucede, a vía ejemplar, con aquellas dictadas en los autos ingreso números 8.318-14,

9.690-15, 76.274- 16, 191-17, de 2 de junio de 2015, 24 de

marzo de 2016, 20 de diciembre de 2016, y de 25 de abril de 2017 respectivamente, ha sostenido la procedencia de la sanción de nulidad del despido cuando es la sentencia del grado la que reconoce la existencia de la relación laboral, atendida la evidente naturaleza declarativa de dicho pronunciamiento; y, además, que "la naturaleza imponible de

los haberes los determina la ley y ésta se presume por todos conocida, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8° del Código Civil, de modo que las remuneraciones siempre revistieron dicho carácter, lo que lleva a que el empleador debe hacer las deducciones pertinentes y enterarlas en los organismos previsionales respectivos y al no cumplir con esta exigencia se hace acreedor de la sanción establecida en el artículo 162, incisos 5°, 6° y 7°, del Código del Trabajo". De este modo, y 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." "Cuarto: Que, no obstante lo expuesto anteriormente, y en el caso específico en que el demandado corresponde a un organismo público, donde el vínculo con el trabajador demandante se concreta sobre la base de un contrato a honorarios sustentado en una normativa estatutaria específica que lo autoriza, esta Corte, con un mejor estudio de los antecedentes, ha decidido modificar su postura en relación a dicho punto, conforme lo que se sostendrá a continuación." "Quinto: Que, en efecto, y reafirmando lo sostenido en el motivo cuarto que antecede, esto es, que ostentando la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral un innegable carácter declarativo, procede aplicar la sanción de nulidad del despido frente a la constatación de no encontrarse enteradas las cotizaciones previsionales a la época del término de la vinculación. Sin embargo, tratándose, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado –entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575–, a juicio de esta Corte, 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." "Sexto: Que, en otra línea argumentativa, la aplicación –en estos casos–, de la institución contenida en el artículo 162

XRXXLXWPGB

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." "Séptimo: 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." "Octavo: 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."

EN CUANTO AL COBRO DE PRESTACIONES.

VIGÉSIMO SÉXTO: Que existiendo certeza de la obligación de otorgar feriado legal y proporcional para la actora, al acreditarse su relación laboral vigente entre los días 01 de abril de 2014 hasta el 04 de diciembre de 2018, recaía sobre la Ilustre Municipalidad de Tomé probar el otorgamiento de los feriados reclamados o su compensación monetaria, sin que hubiere producido prueba alguna que acredite dichas circunstancias, siguiéndose como conclusión que la demanda será acogida por éste rubro respecto por el monto que se detalló en el libelo ascendente a la suma **($1.415.171.-)** un millón cuatrocientos quince mil ciento setenta y un pesos. .

EN CUANTO AL COBRO DE COTIZACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que encontrándose probada la relación laboral invocada en la demanda, recaía sobre la demandada acreditar el pago de las cotizaciones de seguridad social reclamadas en el libelo, respecto a lo cual no existe probanza alguna que consigne su pago o solución, siguiéndose como conclusión que la Ilustre Municipalidad de Tomé demandada, deberá enterar las cotizaciones previsionales, de salud y seguro de cesantía devengadas por el tiempo que se estuvo vigente la relación laboral de la demandante, acogiéndose la pretensión de cobro por los montos que se detallaron en el libelo y en conformidad a las remuneraciones

XRXXLXWPGB

acreditadas, ordenándose oficiar a las Instituciones encargadas de su cobro judicial y entero en las cuentas respectivas al tenor de la ley 17.322.

Por estas consideraciones y, teniendo presente además, lo dispuesto en los artículos 1, 7, 8, 425 y siguientes y 459, 485, 489, 493 del Código del Trabajo; 1° 4° y 11° de la ley 18.883; y, pertinentes de la ley 18.595, **SE DECLARA:**

EN CUANTO A LA INCOMPTENCIA ABSOLUTA DEL TRIBUNAL.

I.-) Que, **se rechaza** la excepción de incompetencia absoluta del tribunal opuesta por la demandada, sin costas.

EN CUANTO AL DESPIDO INDIRECTO:

II.-) Que, **se rechaza** la demanda interpuesta por doña Leslie Muñoz Ceballos en contra de la Ilustre Municipalidad de Tomé, declarándose que su contrato de trabajo, cuya existencia se reconoce, término por renuncia de la trabajadora, sin derecho a indemnización alguna, al no haberse acreditado la causal de caducidad imputada ala demandada.

EN CUANTO AL COBRO DE FERIADOS:

III.-) Que, **se acoge** la demanda de cobro de feriado legal y proporcional deducida por los demandantes y, por consecuencia, se condena a la demanda Ilustre Municipalidad de Tomé a pagar a la suma de **($1.415.171.-)** un millón cuatrocientos quince mil ciento setenta y un pesos a título de la indemnización compensatoria del feriado pendiente y proporcional del artículo 73 en relación al artículo 69 ambos del Código del Trabajo.

EN CUANTO AL COBRO DE COTIZACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL.

IV.-) Que, **se acoge** la demanda de cobro de cotizaciones previsionales, de salud y seguro de cesantía respecto a las sumas y períodos en que se acreditó la relación laboral respecto de la demandante, esto es, entre los días 01 de abril de 2014 al 04 de diciembre de 2018, ordenándose que sean cobradas conforme al procedimiento de cobranza de la Ley 13.722 por las instituciones previsionales respectivas. Ofíciese al efecto.

EN CUANTO A LA NULIDAD DEL DESPIDO:

V.-) Que, **se rechaza** la acción de nulidad del despido, quedando íntegramente desechada.

INTERESES Y REAJUSTES:

VI.-) La suma ordenada pagar en el acápite III.- precedente, deberá serlo con los **reajustes** e **intereses** que establece el artículo 63 del Código del Trabajo.

EN CUANTO A LAS COSTAS.

VII.-) Cada parte soportará sus costas.

RIT O-3-2019.

DICTADA POR DON **SEBASTIÁN IGNACIO ÁLVAREZ PÉREZ.** JUEZ TITULAR.

En Tomé a veintisiete de junio de dos mil diecinueve, se notificó por el estado diario la sentencia que antecede.

Sebastian Ignacio Alvarez Perez
Fecha: 27/06/2019 13:02:58

XRXXLXWPGB

A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl