

Concepción, veintiséis de abril de dos mil veintidós.

VISTO, OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece don Leopoldo Vidal González, abogado, con domicilio profesional en Oficina 402 Edificio Studio Sur O'Higgins número 1186 Concepción, actuando en representación procesal de don Héctor Froilán Herrera Hernández, Técnico de enfermería, domiciliado en Pasaje Luis Ibieta 13 Población Juan Díaz, comuna de Penco. Quien, en la representación que inviste y estando dentro de plazo, viene en interponer demanda por declaración de existencia relación laboral, despido injustificado, nulidad del mismo, cobro de prestaciones y daño moral en contra del empleador directo de su representado, ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, R.U.T. 69.150.500-6, del giro de su denominación, representada legalmente por su Alcalde VÍCTOR HUGO FIGUEROA REBOLLEDO, R.U.T. 12.326.632-3, ignoro profesión oficio, ambos con domicilio en O'Higgins 500, comuna de Penco, en base a los siguientes fundamentos de hecho y de Derecho que a continuación expone. I.- ANTECEDENTES LABORALES PREVIOS. A- En cuanto a la contratación y la declaración de la relación laboral. Su representado ingresa a trabajar para la demandada el día 15 de junio del año 2017, celebrando un contrato de prestación de servicios con la misma, para realizar funciones de "enfermería en el servicio de atención primaria de urgencia alta resolución S.A.R.". Si bien en los términos formales, la relación era por medio de honorarios; en la práctica el demandado incurrió en estas conductas para encubrir una relación laboral de carácter indefinido, ya que en la práctica existían antecedentes más que suficientes para acreditar que se trataba de una relación laboral por medio de la subordinación, dependencia y ajenidad. Es así como por años la demandada de autos, de forma ilegal y arbitraria obligaba a su representado a suscribir convenios de honorarios, pero en los hechos era un trabajador que cumplía con cada requisito del Código del Trabajo, para entender que su relación con la demandada era de naturaleza laboral, ya que en este vínculo jurídico con la demandada ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, concurren todos y cada uno de los elementos necesarios para calificarla como una relación de subordinación y dependencia, pues ella cumple con los siguientes requisitos: a. Retribución a los servicios prestados, reciba una remuneración determinada. b. Que la prestación de dichos servicios se efectuó bajo vínculo de subordinación y dependencia y, c. Que, como retribución a los servicios prestados, reciba una remuneración determinada. Asimismo, con relación con el elemento signado con la letra b), esto es, el vínculo de subordinación o dependencia, cabe señalar que según la reiterada doctrina de nuestros tribunales de justicia, que éste se materializa a través de diversas manifestaciones concretas, tales como, continuidad de los servicios prestados en el lugar de las faenas, cumplimiento de un horario de trabajo, supervigilancia en el desempeño de las funciones, obligación de ceñirse a instrucciones impartidas por el empleador, etc. Estimándose, además, que el vínculo de subordinación está sujeto en su existencia a las particularidades y naturaleza de la prestación del trabajador. De esta forma los elementos que deben revisarse al respecto son los siguientes: 1. Prestación de servicios personales. 2. Desarrollo de trabajo por cuenta ajena. 3. Obtención de una remuneración permanente y periódica por el empleador. 4. Continuidad de servicios. 5. Lugar de faena determinado o determinable. 6. Cumplimiento de horario según el tipo de trabajo. 7. Supervigilancia en el desempeño del trabajo, según el cargo y funciones. De esta forma, los elementos que deben revisarse al respecto son los siguientes: 1. Obtención de una remuneración permanente y periódica por el empleador. La Ilustre municipalidad de los Penco emitió durante 4 años boletas de honorarios en favor de su representado, pagando de esta forma el trabajo efectuado por don Héctor Herrera. Situación, que en los hechos dista de ser propia de un contrato a honorarios, por no cumplirse la transitoriedad y especificidad de dicho contrato, existiendo en los hechos una relación laboral de carácter indefinido y con derecho a las remuneraciones correspondientes. 2. Continuidad de servicios. Su representado, Sr. Herrera, estuvo prestando servicios durante 4 años al mismo empleador y demandado de estos autos, Ilustre Municipalidad de Penco. Existiendo, por tanto, una



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

relación laboral continua y periódica, que la demandada ocultó fraudulentamente en base a contratos de honorarios, en perjuicio del demandante. No siendo sus labores, por tanto, de carácter ocasional, específico, puntual y no habitual. Características propias de las relaciones a honorarios, que en la práctica no se configuran, y que permiten declarar la existencia de una relación laboral, que debe ser amparada bajo el Código del Trabajo. 3. Lugar de faena determinado o determinable. Su representado, trabajó durante todo el tiempo de relación laboral, en el mismo lugar determinado, la Ilustre Municipalidad de Penco. Situación que acredita que, durante los 4 años de relación laboral, el señor HÉCTOR HERRERA asistió diariamente, al mismo lugar, a prestar las funciones encomendadas. 4. Cumplimiento de horario según el tipo de trabajo. Su representado, cumplía una jornada de trabajo de forma periódica, bajo subordinación y dependencia con la empleadora demandada en estos autos, Ilustre Municipalidad de Penco. Lo que dista bastante de las características de un contrato a honorarios, en el cual no se está obligado a ninguna clase de horario, y por lo demás, dicho contrato, tiene el carácter de ser transitorio y eventual, situación que no se verifica en el caso en concreto, ya que, su representado prestó servicios durante 4 años a la demandada de autos y cumpliendo diariamente un horario de trabajo. Así como se demuestra a continuación, su representado ejercía labores de manera diaria desde las 20.00 a las 8.00 hrs. 5. Supervigilancia en el desempeño del trabajo, según el cargo y funciones. Su representado, HÉCTOR HERRERA recibió órdenes e instrucciones de parte de sus supervisores durante todo el periodo de relación laboral (4 años), que lo vincula con la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, indicio sumamente relevante, ya que acredita fehacientemente el hecho de que el demandante de estos autos se encontraba bajo vínculo de subordinación y dependencia. En ningún caso, se trató de un contrato de prestación de servicios, ya que, para que estemos en presencia de dicho contrato, no debe existir vínculo de subordinación y dependencia, situación que se verifica en el caso en concreto, al existir supervigilancia en el desempeño del trabajo del Sr. Héctor Herrera. Indicio que se verifica en las siguientes imágenes, acreditando por ejemplo que su representado firmaba libro de asistencia o recibía instrucciones directas de sus supervisores: Incluso en propio contrato de prestación de servicios se establecen cláusulas que acreditan de cierta forma la supervigilancia y las instrucciones que recibía mi representado en el ejercicio de sus funciones. Así por ejemplo en su cláusula SEGUNDO expresa lo siguiente “La programación horaria, designación de tareas, ejecución y control, serán determinadas por el Director Técnico y Enfermera Coordinadora del Servicio de Atención Primaria de Urgencia Alta Resolución(SAR),o quién le subroga” o en su cláusula Cuarto letra d) que expresa Para el pago de las horas se considerará: d) Su jefatura directa, responsable de acreditar fehacientemente el certificado de conformidad de las tareas desarrolladas es el director del Programa de Atención Primaria de Urgencia de Alta Resolución S.A.R., O quién lo subroga. El prestador de servicios por medio de este instrumento se compromete a ejecutar las horas asignadas de acuerdo con lo establecido en la cláusula segunda del presente contrato” 6. Trabajo por cuenta ajena. Todos los beneficios prestados por mi representado los percibía la demandada de estos autos. Y en consecuencia de todo ello, y del análisis y desarrollo de cada indicio, cabe concluir, que mi representado durante 4 años de relación laboral prestó servicios personales bajo subordinación y dependencia, y por cuenta ajena respecto de la Ilustre Municipalidad de Penco, cumpliendo un horario de trabajo, en un lugar determinado, existiendo continuidad de los servicios prestados y sujetándose a la supervigilancia de sus superiores en el desempeño de sus funciones. A mayor abundamiento US, La jurisprudencia ha señalado, que estos indicios se verifican en trabajadores municipales y permiten acreditar los requisitos del código del trabajo y, por ende, la existencia de la relación laboral. Así, por ejemplo, en la causa N° 50/2018 (Unificación de Jurisprudencia). Resolución N° 29 de Corte Suprema, Sala Cuarta (Mixta) de 6 de Agosto de 2018, el máximo tribunal de nuestro país señala: Séptimo: Que, para dilucidar lo anterior, se debe tener presente el criterio permanente expuesto por esta Corte, en el sentido de que el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que contiene el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, establece la posibilidad de contratación a honorarios como un mecanismo de prestación de servicios a través del cual la administración municipal puede contar con la asesoría de expertos en



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

determinadas materias, cuando necesita llevar a cabo labores propias y que presentan el carácter de ocasional, específico, puntual y no habitual. De este modo, corresponden a una modalidad de prestación de servicios particulares, que no confiere al que los desarrolla la calidad de funcionario público, y los derechos que le asisten son los que establece el respectivo contrato. Sin embargo, en el caso que las funciones realizadas en dicho contexto excedan o simplemente no coincidan con los términos que establece la normativa en comento, sino que revelan caracteres propios del vínculo laboral que regula el Código del Trabajo, es dicho cuerpo legal el que debe regir, al no enmarcarse sus labores en la hipótesis estricta que contempla el artículo 4° señalado. Octavo: Que, contrastado lo manifestado con los hechos establecidos en el fallo de base, es claro que los servicios prestados por la actora, además de no coincidir con el marco regulatorio de la contratación a honorarios, dan cuenta de elementos que revelan con claridad la existencia de un vínculo laboral entre las partes, atendido el desarrollo práctico que en la faz de la realidad concreta tuvo dicha relación, surgiendo indicios que demuestran, en los términos descritos en el artículo 7° del Código del Trabajo, una relación sometida a su regulación, que configuran una evidente prestación de servicios personales, sujeta a dependencia y subordinación y por la cual la demandante recibía en cambio una remuneración. Tal conclusión adopta mayor vigor si se considera que se trata del desempeño de servicios que se prolongaron en el tiempo sin solución de continuidad, lo que impide estimar que se desarrollaron conforme las exigencias de la modalidad contemplada en el artículo 4° de la Ley N° 18.883. En efecto, el desempeño durante más de ocho años y en las condiciones señaladas en el razonamiento cuarto que antecede, no puede considerarse que participa de la característica de especificidad que señala dicha norma, o que se desarrolló en la condición de temporalidad que indica, por lo que corresponde aplicar el Código del Trabajo, concluyendo que el vínculo existente entre las partes es de orden laboral. Esta conclusión no es al azar, ya que conforme al principio de primacía de la realidad propio del Derecho Laboral, las cosas deben entenderse como suceden en la práctica, más allá de como está planteado en el papel. El principio de primacía de la realidad ha sido recogido también por nuestra jurisprudencia, entendiendo también que tiene una aplicación importante por nuestros tribunales. Así por ejemplo, podemos mencionar el fallo dictado por el Juzgado de letras del trabajo de La Serena, en rol T-92-2019, donde en su parte pertinente dice “Entenderlo de otra forma, significaría desconocer la primacía de la realidad y la excepcionalidad de los contratos por obra o faena y de plazo fijo, versus la estabilidad relativa en el empleo que rige en nuestro ordenamiento.” A. En cuanto declaración de la existencia de la relación laboral Es importante destacar el “principio pro operario” recogido en el art. 9 inc. 4o parte final: “la falta de contrato escrito hará presumir legalmente que son estipulaciones del contrato las que declare el trabajador”, y reconocido, también, por Usía señalando al efecto: “Que, establecida como está la existencia de la relación laboral, resulta aplicable la presunción establecida en el artículo nueve inciso cuarto del Código del Trabajo, en orden a que la falta de contrato escrito hará presumir legalmente que son estipulaciones del contrato las que declare el trabajador”. La Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción así lo ha sentenciado también: “(...) la jueza estableció en su sentencia la existencia de la relación laboral del actor con la demandada, en su calidad de administrador de un restaurante y señaló que al no existir contrato escrito debe aplicarse la presunción del artículo noveno del Código del Trabajo”. Aunque, esta misma Corte ha sido más explícita anteriormente: “Que según lo dispone el artículo 7 del Código del Trabajo, el contrato 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, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada./Que el contrato de trabajo es consensual, es decir, se perfecciona por el solo consentimiento de las partes contratantes, situación que se traduce en que la relación jurídica que se origina nace a la vida del derecho al producirse el acuerdo de voluntades entre empleador y trabajador, con independencia del hecho de la escrituración misma del contrato de trabajo./ Su constancia en un documento escrito, sólo constituye un requisito de prueba y de seguridad jurídica acerca de la existencia del contrato y de las condiciones bajo las cuales ha sido contratado el trabajador./ Que no habiéndose escriturado el contrato de trabajo, corresponde probar su existencia



a la demandante, debiendo acreditar la concurrencia de los elementos que configuran la relación laboral, esto es, una prestación de servicios personales, una remuneración por dicha prestación y su ejecución bajo subordinación y dependencia respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza, elemento este último que permite diferenciar el contrato de otras relaciones jurídicas. Se exige, asimismo, continuidad en su ejecución. De no concurrir alguno de los requisitos enunciados no estaremos frente a un vínculo de naturaleza laboral, toda vez que su presencia debe ser copulativa./Que de acuerdo a lo señalado, para probar la existencia de un contrato de trabajo no basta con acreditar la prestación de servicios personales, sino que es indispensable que éstos se hayan realizado bajo dependencia y subordinación, elemento que se materializa cuando concurren diversas manifestaciones o elementos fácticos determinantes, tales como la obligación del trabajador de dedicar al desempeño de la faena convenida un espacio de tiempo significativo, como es la jornada de trabajo; el cumplimiento de un horario diario y semanal; o que el trabajo sea realizado bajo ciertas pautas de dirección y organización que imparte el supuesto empleador; todas las cuales se configuran y definen en cada caso concreto por las particularidades y modalidades que presente la prestación de servicios del trabajador”. B- En cuanto a la jornada laboral. B.1- La jornada de trabajo convenida era de 45 horas, contada en un sistema de turnos semanales. En sistemas de turno de acuerdo a lo que se señala a continuación: Turno Tarde: lunes a jueves de 16.30 a 08.30 horas y días viernes de 16.00 a 08.00 horas. Turno Noche: lunes a Domingo de 20.00 a 08.00 horas Turno Largo: Lunes a Domingo de 08.00 a 20.00 horas Turno Apoyo: Lunes a Domingo de 17.00 a 21.00 horas. C.- La remuneración para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo: En cuanto a la remuneración, es de carácter fija, y para efectos de las indemnizaciones y prestaciones adeudadas, la remuneración es de \$ 586.526.- D.- En cuanto al feriado legal. D.1- En este sentido, a su representado no le otorgaron ningún período de vacaciones de la relación, adeudando los periodos de 2017 al 2021. Por lo cual, se le adeuda por este concepto un total de \$ 1.173.052.- EN CUANTO AL DESPIDO INJUSTIFICADO. 1. Conforme a lo ya reseñado en el presente libelo, su representado ejercía funciones de técnico de enfermería en el centro de salud familiar establecida en el programa servicio de atención primaria de urgencia de alta resolución (SAR). 2. Como ya se expresó, mi representado trabajó durante 4 años por medio de convenios a honorarios que tenían el único objeto encubrir la relación laboral de carácter indefinida. 3. El día 23 de junio mi representado es llamado por los superiores del SAR, donde se le informa que no se le renovará el contrato y que por lo tanto dejaría de prestar funciones en junio. 4. Es así como el 30 de junio mi representado es despedido verbalmente por el demandado, configurándose un despido sin causal, e incurriendo en la hipótesis contemplada en el artículo 168 del Código del Trabajo. 5. Las normas sobre terminación del contrato de trabajo contenidas en el Código del Trabajo, siguiendo los lineamientos generales del Convenio N°158 y de la recomendación N° 166, ambos de la Organización Internacional del Trabajo, exigen que el acto de despido se sustente en hechos que lo autoricen, los que deben ser comunicados por el empleador afectado para que éste pueda ejercer su derecho a reclamación y justificarlos, también por aquél, en sede jurisdiccional, en caso de reclamo. Si bien, la omisión indicada no invalida el despido como lo indica el artículo 162 del Código del Trabajo, más si obliga a tenerlo como injustificado si se tiene presente que el conocimiento de los hechos fundantes del mismo es indispensable para que su representado determine si accionará o no reclamando la declaración de injustificación de su exoneración, y defina el contenido de su demanda, así lo ha señalado en reiteradas oportunidades la jurisprudencia, de lo que puede dar cuenta el fallorol279-2007, pronunciando por la Corte de Apelaciones de San Miguel y más recientemente el Juzgado de Letras de Antofagasta al establecer en su sentencia rol T-187-2017ensu considerando décimo cuarto “Que corresponde analizar la demanda subsidiaria, y ya habiéndose analizado sobre la justificación del despido de autos, efectivamente conforme al artículo 454 número 1 corresponde al empleador acreditarla justificación del despido conforme la veracidad de los hechos señalados en la carta de despido, y no habiendo existido prueba alguna en autos, ni siquiera carta de despido donde se contengan los hechos a acreditar, es que necesariamente por la ausencia de la misma deberá automáticamente ser declarado el despido como injustificado, carente



de causa y verbal.” A este respecto no cabe duda de que el despido verbal del que fue objeto su representado adolece de injustificación de forma y fondo, al carecer tanto de formalidades legales como de causal y hechos fundantes. INDEMNIZACIONES DEBIDAS CONFORME AL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO. INDEMNIZACIÓN POR FALTA DE AVISO PREVIO: \$586.526 INDEMNIZACIÓN POR AÑOS DE SERVICIOS (4): \$2.346.104. RECARGO LEGAL DEL 50%: \$1.173.052. DE LA NULIDAD DEL DESPIDO. 1. A su representado nunca se le cotizó en las instituciones de seguridad social dejando a mi representado sin fondos suficientes para afrontar las contingencias de vejez, cesantía y salud. 2. De esta forma, la demandada ha incurrido en la conducta sancionable conforme lo contempla el artículo 162 del Código del trabajo, esto es la nulidad del despido. D. DAÑO MORAL CAUSADO. 1. d.1 Integridad física y psíquica: La dignidad es uno de los pilares, bases de la institucionalidad, que vincula tanto al Estado como a los particulares, en el ejercicio de los derechos de cada uno. Máxime si se trata del espacio laboral, en que la relación de subordinación y dependencia marca una clara relación de jerarquía entre las partes involucradas. Así las cosas, el art. 2 del Código del Trabajo indica: “Las relaciones laborales deberán fundarse siempre en un trato compatible con la dignidad de la persona, siendo contrarios a ella, las conductas de acoso laboral”. Podemos señalar, que los derechos fundamentales emergen ante el contrato de trabajo como límites a las potestades que el ordenamiento jurídico le reconoce a todo empleador, como lo reconoce el inciso 1° del artículo 5° del Código del Trabajo, que dispone: “El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores”. Así, los derechos fundamentales del trabajador limitarán el ejercicio de todas las potestades que al empleador le reconoce el ordenamiento jurídico, a saber, la potestad de mando, la potestad disciplinaria y el poder de variación o “iusvariandi”, de lo que se extrae que al empleador no le ha de bastar como argumentación frente a un reproche de afectación a un derecho fundamental del trabajador, el que se ha limitado a ejercer su potestad de mando, o el poder disciplinar que la ley lo autoriza o que se ha limitado a los márgenes que le permite el mismo legislador para varias ciertas condiciones del contrato, pues el sólo ejercicio de tal poder nada dice respecto a la posible lesión de uno o más derechos fundamentales. Por su parte la Constitución asegura el derecho a la vida, e incluye el derecho a la integridad física y psíquica de la persona. Esta protección tripartita, constituye una percepción integral de lo que implica y persigue proteger dicha norma, donde el bien jurídico protegido va más allá de una simple apreciación física, incluyendo además un elemento aspecto intangible o espiritual, como lo es la “Psiquis”; debido a lo anterior, el hecho de defender solamente la integridad física resultaría en una percepción incompleta de lo que es la vida. d.2 Su representado tiene diversas patologías como diabetes e Hipertensión arterial crónica. Ambas patologías hacen que su representado sea una persona de alto riesgo por el momento que estamos viviendo a nivel de pandemia mundial. Si bien en un primer momento, su representado estaba dentro de las personas que fueron autorizadas a realizar sus labores en modalidad de teletrabajo 100%, al poco tiempo fue obligado a trabajar de manera presencial, exponiendo de manera desproporcionada a su representado a enfrentarse al coronavirus. Su representado experimentaba diversos problemas debido a esto, como ansiedad y paranoia, sintiendo en ciertos momentos que tenía la enfermedad e incluso con síntomas en ese sentido. Es así que, conforme a todo lo señalado con anterioridad, es al empleador, a quien le corresponde por mandato legal la obligación de protección de la vida y la salud, entiéndase además integridad física y psíquica de los trabajadores, conforme lo prescrito en el artículo 184 del código del trabajo: “El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales”. Como regla general, la obligación constitucional (art. 6°, inc. 2°, CPR) y legal laboral (art. 5°, inc. 1°, CT) del empleador de respetar los derechos fundamentales del trabajador se traduce en una obligación negativa o de abstención: no dañar. Sin embargo, en lo que dice relación con el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona o, en su traducción legal laboral, a la vida y salud del trabajador, la



legislación exige mucho más del empleador. En efecto, el Código del Trabajo impone al empleador no sólo aquel deber de abstención, sino además una actitud positiva, activa, de prevención y protección. La legislación coloca al empleador en una posición de garante de la vida y de la salud de los trabajadores ante los riesgos laborales e intensifica de esta manera la eficacia horizontal de la garantía constitucional al interior de la empresa. En virtud del contrato de trabajo el empleador asumirá la obligación legal de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores (art. 184, inc. 1° CT). De esta obligación general del empleador es posible derivar la obligación específica de mantener un ambiente libre de acoso psíquico en los lugares de trabajo. Y es que, como observa la doctrina comparada, el ambiente laboral es fuente de riesgo no sólo para la integridad física del trabajador, sino que tiende a afectar el derecho a la salud en su globalidad. Y, sobre todo, son los riesgos psicosociales los que se configuran hoy como los principales riesgos emergentes en las nuevas formas de organización laboral. Como hemos manifestado en el acápite de los hechos, la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO representada por su alcalde Sr. Víctor Hugo Figueroa Rebolledo en conocimiento de la situación que le aquejaba, lejos de ejercer su rol de protección, manteniendo un ambiente laboral digno y de respeto hacia su persona, tomando medidas concretas para impedir las conductas de acoso laboral, a los pocos días de haberse enterado de la situación, no toman ninguna medida al respecto, manifestando una evidente incredulidad entorno a los dichos, con conocimiento de lo ocurrido incluso por sus pares de trabajo. c.3 Como se ha reseñado es claro que la conducta de la empleadora directa le ha causado un daño extrapatrimonial a mi representado, el cual debe ser resarcido. En dicho sentido, el accionar de la demandada y su representante ha ocasionado un detrimento moral y a su honra—específicamente el pretium doloris, pérdida de las condiciones de vida, daño a la honra, etc—existiendo un claro nexo causal que atendido la gravedad del mismo, debe ser indemnizado o compensado. 2. Cabe tener presente que en caso alguno las indemnizaciones contempladas en la normativa laboral extinguen o descartan las que pudieran solicitarse por la vía del derecho común, de suerte que es perfectamente viable acumular otras que digan relación con los daños correlativos que acredite quien las demanda, toda vez que ninguna de las medidas que la ley contempla respecto a la tutela por actos cometidos durante la relación laboral tiene por finalidad reparar el daño real causado al trabajador. 3. El daño moral demandado se enmarca en la responsabilidad contractual laboral, y es la concreción del principio “de la reparación del mal causado”, que rige en nuestra legislación y estado de derecho constitucional. El daño moral en materia contractual es indemnizable, sin que haya razón alguna para excepcionar al respecto los contratos regidos por el derecho del trabajo. Efectivamente el art. 1556 del código Civil no excluye el daño moral y por ende no limita la reparación en materia contractual solo al daño material, daño emergente y lucro cesante 4. Se ha dado lugar a la indemnización del daño extrapatrimonial en sede laboral. “El conocimiento de la demanda que por concepto de daño moral dedujo el trabajador despedido en contra del empleador, daño que se hizo consistir en una serie de hostigamientos, persecuciones y presiones de parte del demandado y que dicen directa relación con el contrato de trabajo que fuera celebrado entre éstos, corresponde a los juzgados de letras del trabajo, de conformidad con el artículo 420 letra a) del Código del Trabajo, que establece que son de su competencia las cuestiones suscitadas entre trabajadores y empleadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo. Efectivamente, lo demandado tiene su origen en la aplicación de las normas laborales y en el contrato individual celebrado. Por lo demás, no existe norma legal alguna que prohíba o impida conocer dicho daño moral en este mismo tribunal. En síntesis, tratándose de una controversia producida entre las partes, originada precisamente del contrato de trabajo existente entre ellos, no existe razón para excluir otro tipo de obligaciones que necesariamente son contraídas al celebrarse dicho contrato. Las indemnizaciones relacionadas con los recargos que el Código del Trabajo impone no significan que el daño moral constituya una segunda sanción, puesto que las indemnizaciones debidas y los recargos que el Código establece son cuestiones distintas e independientes unas de otras, tanto material como jurídicamente, por lo que nada obsta a que puedan ser conocidas y falladas en un



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

mismo juicio, existiendo con ello, además, una evidente economía procesal”. 24 de junio del año 2009, Corte de Apelaciones de Coihaique, Rol Número 17-2009. “Las indemnizaciones derivadas del despido injustificado no excluyen que, en casos especiales, si se demandan y prueban perjuicios extraordinarios, pueda reconocerse una indemnización adicional a la fijada por ley, como aquella fundada en la reparación del daño moral. En efecto, la indemnización del daño moral por término de contrato de trabajo procede en casos excepcionales y no en cualquier caso, esto es, en situaciones de especial gravedad, cuando el daño es de cierta entidad (considerando 13º). Entonces, corresponde que el trabajador demandante acredite que ha sufrido perjuicios que superan los normales derivados del hecho del despido y, si no lo hace, cabe entender que las indemnizaciones del despido injustificado compensan la aflicción ocasionada por la pérdida de la fuente laboral, incluyendo el daño moral reclamado (considerando 14º)”. 09 de septiembre de 2008, Corte de Apelaciones de Concepción, Rol Número 2244-2005. 5. Por este concepto esta parte estima que la indemnización no debe ser menor a la suma de \$10.000.000.- POR TANTO, en mérito de lo expuesto y de conformidad a lo establecido en los artículos 4, 9, 10, 11, 22, 35, 58, 63, 73, 168, 171, 184, 496 y siguientes del Código del Trabajo; artículo 19 del D.L. 3500 y demás normas legales pertinentes, pide tener por interpuesta demanda laboral en procedimiento ordinario por declaración de relación laboral, despido injustificado, nulidad del mismo, cobro de prestaciones e indemnizaciones en contra del empleador directo ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, representada legalmente por doña Víctor Hugo Figueroa Rebolledo, ambos ya individualizados, acogerla y, en definitiva, declarar con costas: 1. Que entre su representado y la demandada existió una relación laboral, de subordinación y dependencia de carácter indefinida durante el periodo que va del 15 de junio de 2017 al 30 de junio de 2021, ambos días inclusive; 2. El término de la relación laboral habida entre mi representado y el empleador ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, es por un despido sin causal. 3. Que, en consecuencia, se condene a la demandada a pagarle a mi representada la indemnización por falta de aviso previo, daño moral, cobro de prestaciones, sanción de nulidad del despido, más las indemnizaciones y multas, que se indicaran y detallaran en el número 4. 4. Las peticiones demandadas respecto a mi representada son las siguientes: a) Por concepto de indemnización por falta de aviso previo la suma de \$ 586.526. b) Por concepto de indemnización por años de servicio (4), la suma de \$ 2.346.104.- c) Por concepto del recargo legal del 50% por sobre los años de servicio, la suma de \$1.173.052. d) Por concepto de feriado legal la suma de \$ 1.173.052.- e) Por concepto de nulidad del despido; esto es, las remuneraciones y demás prestaciones desde el día 30 de junio del año 2021 hasta que el empleador de su representada convalide el despido a razón de \$586.525 mensuales. f) Por concepto de daño moral, la suma de \$10.000.000.- g) Los demás intereses, reajustes, multas y costas que procedan en conformidad a la normativa y el mérito del proceso. 5. Que, en subsidio de lo indicado en el número 4 anterior, se condene a las demandadas solidaria o subsidiariamente apagar las sumas mayores o menores respecto a los conceptos, multas e indemnizaciones que Vs., determine de conformidad al mérito del proceso y razones de equidad. 6. Que, en cualquier caso, se condene en costas a la demandada.

SEGUNDO: Que, comparece don PABLO SOBARZO OSORIO, abogado, en representación judicial convencional de la demandada, I. Municipalidad de La Penco, en los autos laborales sobre despido injustificado, nulidad del despido, cobro de prestaciones laborales adeudadas y daño moral caratulados "Herrera con I. Municipalidad de Penco", RIT O- 1123-2021, quien expone, que como primera cuestión, viene en interponer la excepción de incompetencia del tribunal, fundada en los antecedentes de hecho y de derecho que expongo a continuación. La demandante señala que prestó servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia, pero, por cierto, eso jamás pudo haber ocurrido, toda vez que el vínculo que mantenía con el municipio se enmarca en lo dispuesto en el artículo 2006 del Código Civil que regula el arrendamiento de servicios inmateriales. Es un hecho que probaremos con los respectivos decretos exentos y contratos civiles a honorarios suscritos por el actor, que el demandante desempeñó funciones para la Municipalidad de Penco en calidad de honorarios como Técnico de Nivel Superior Enfermería, es



decir una prestación de servicios inmateriales de carácter y naturaleza civil, temporal, por tanto, no tenía la calidad de funcionario municipal y menos aún el vínculo era de carácter laboral, toda vez que sus contratos eran de carácter civil, es decir, no existía vínculo de subordinación y dependencia entre el municipio y el demandante. Por otro lado, el artículo 1° del Código del Trabajo es claro al señalar cuál es su ámbito de aplicación, excluyendo las relaciones de naturaleza civil, como la que sostenía el actor con el Municipio de Penco. Fluye entonces del análisis de la demanda que lo que en definitiva se pactó con el demandante fue la prestación de un servicio determinado que se enmarca en la hipótesis del artículo 2006 del Código Civil que trata del arrendamiento de servicios inmateriales, desde que para la ejecución del encargo hubo de primar la inteligencia por sobre la mano de obra. En consecuencia, no es el derecho del trabajo el que regula las relaciones entre el municipio y una o más personas, cuyo es el caso, que son contratados para prestar el servicio como el descrito y, por ende, no es la sede jurisdiccional especializada de US. y como lógico corolario, deben declarar su incompetencia reconociendo como juez natural del asunto el de letras en lo civil de Concepción. De acuerdo con los antecedentes aportados por la demandante en su libelo señalando que desde el mes de junio de 2017 se ha desempeñado como técnico en enfermería en el servicio de atención primaria de urgencia alta resolución S.A.R. por medio de contrato a honorarios.

- Sin ir más lejos el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en causa RIT 0-550- 2013 caratulada "Duran con Ilustre Municipalidad de La Florida", donde tres personas interpusieron demanda por nulidad de despido, despido injustificado y cobro de prestaciones laborales y donde tres habían sido contratados bajo la misma modalidad que el demandante de esta causa, es decir honorarios, acogió en audiencia preparatoria de 11 de junio del 2013, la excepción de incompetencia impetrada por dicha Municipalidad, donde el tribunal resolvió lo siguiente: *"Se acoge la excepción de incompetencia opuesta por la demandada declarándose el tribunal incompetente para conocer con costas las que se regulan en \$100.000.- conforme a los fundamentos que constan en audio."* Básicamente el tribunal concluyó que los demandantes habían sido contratados para desarrollar un arrendamiento de servicios inmateriales según lo dispuesto en el artículo 2006 del Código Civil, hipótesis que nada tiene que ver con alguna relación laboral, ni con sus efectos, ni con los derechos y obligaciones que emanan de un vínculo como aquel. Además, fundamentó el tribunal, en aquella ocasión, que los demandantes habían sido contratados considerando lo establecido en el artículo 4° inciso 3° de la ley 18.883 Estatuto Administrativo para funcionarios Municipales, la citada norma expresa que las personas contratadas a honorarios se regulan por las reglas que establezca el respectivo contrato y no le serán aplicables las disposiciones de este estatuto. 3 Más aún es la jurisprudencia de ese mismo tribunal (1°Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago) en una demanda de similares características; caratulada "Abedrado con Ilustre Municipalidad de la Florida, causa Rit O- 4698-2015 que en lo pertinente señaló: *"Que en cuanto a la excepción de incompetencia del tribunal opuesta por la demandada cabe tener presente que conforme al artículo 1 ° del código del trabajo las normas del código no se aplican a los funcionarios de la administración del estado centralizada y descentralizada, a los funcionarios del congreso nacional y poder judicial, ni a los trabajadores de empresas o instituciones del estado o de aquellas en que este tenga aportes participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial"*. Asimismo, según prescribe el artículo 1° de la ley 18.695, ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, las municipalidades son corporaciones: autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio por lo que forman parte de la administración descentralizada del Estado. A su vez de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 de la ley 18.695 es el Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales el encargado de regular la carrera funcionaria. Por otra parte, el artículo 1° de la ley 18.883, Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales, determina el personal a quienes aplica sus disposiciones describiéndose en los artículos siguientes cuatro categorías de ellos: funcionarios de planta, a contrata, a honorarios y personas contratadas al amparo de las normas del Código del Trabajo. Según da cuenta artículo 3° de la Ley 18.883, quedarán sujetas a las normas del Código del Trabajo, el personal que trabaja de forma transitoria, en municipalidades



que cuentan con balnearios u otros sectores turísticos de recreación. Asimismo, se aplican las normas del Código del Trabajo al personal que se desempeña en servicios traspasados desde organismos o entidades del sector público y que administran directamente las Municipalidades. Es del caso señalar que el demandante no se encuentra en ninguna de las hipótesis antes descritas, por lo que no es acreedora a la protección del Código del Trabajo establecida en dicha norma. Entonces solo cabe determinar si es posible la aplicación supletoria del Código del Trabajo, de acuerdo con lo dispuesto en su artículo 1°, el que permite dicha aplicación a los 4 aspectos o materias no regulado en los estatutos especiales siempre que ellas no fueren contrarias a estos. En consecuencia, debe tratarse de un aspecto o materia no regulado en el estatuto especial en la especie el estatuto administrativo de los funcionarios municipales y que además no sea contrario a sus disposiciones. Sin embargo, el artículo 44 de la ley 18.883 permite a los municipios contratar personal en base a honorarios en las condiciones que la misma norma indica, caso en el cual se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no le serán aplicables las disposiciones del referido estatuto, es decir son las partes las llamadas, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, a regular sus relaciones patrimoniales. En virtud de lo anterior se concluye que no es posible la aplicación supletoria de las normas del código del trabajo a los funcionarios a honorarios de las municipalidades aun cuando sus servicios prestados los hayan sido con obligación de asistencia, cumplimiento de horarios y sujeción de instrucciones, ya que dichas condiciones también pueden pactarse en un contrato a honorarios regidos por el artículo 4° de la ley 18.883, así lo ha dictaminado la Jurisprudencia administrativa de la CGR, en Dictamen 181 de 5 de enero de 2016, el que señala en la parte pertinente: *"Sobre el particular, es útil recordar que quienes se desempeñan como contratados a honorarios tienen el carácter de servidores estatales y desarrollan una función pública, por lo que la autoridad debe velar por el cumplimiento de los principios de eficiencia, eficacia, y correcta administración de los medios públicos, consagrados en los artículos 3° y 5°, de la ley N° 18.575, disponiendo las medidas necesarias para verificar la realización de las tareas que se detallen y encomienden a una persona en los respectivos pactos. Precisado lo anterior, y en cuanto a la consulta de que se trata, dable es aclarar, en primer término, que no resulta imperativo que los contratos a honorarios fijen una determinada jornada de trabajo o un "horario de trabajo", siendo dicha cláusula solo una posibilidad o alternativa de la modalidad de la prestación de los servicios que deberá adoptarse dependiendo de las labores contratadas y que en nada altera la naturaleza jurídica de estas (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s. 68.222, de 2012; 68.135, de 2013, y 74.674, de 2015). Luego, conforme a lo anteriormente expuesto, si la autoridad dispone una "jornada de trabajo" para quienes se desempeñan bajo el régimen de honorarios, debe supervisar el cumplimiento de ella a través de uno o varios sistemas de control".* En este mismo orden de ideas el 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago con fecha 29 de septiembre del 2016, en juicio de nulidad de despido, despido injustificado y cobro de 5 prestaciones laborales, causa RIT 0-2169-2016, ha reiterado este criterio, dictando la siguiente sentencia: "Que, en cuanto a la excepción de incompetencia absoluta del tribunal en razón de la materia, lo primero a dilucidar es el tipo de contratación que vinculaba a las partes. Lo anterior, por cuanto conforme al artículo 1° de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo de los funcionarios Municipales, existen cuatro categorías de personas a quienes se les aplican sus disposiciones: funcionarios de planta, a contrata, a honorarios y personas contratadas al amparo de las normas del Código del Trabajo. Es del caso, que conforme al artículo 3° de la Ley 18.883, sólo están sujetan a las normas del Código del Trabajo, el personal que trabaja de forma transitoria, en municipalidades que cuentan con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación. Asimismo, se aplican las normas del Código del Trabajo al personal que se desempeña en servicios traspasados desde organismos o entidades del sector público y que administran directamente las Municipalidades. Lo anterior tiene relevancia, pues el actor no se encuentra en ninguna de las hipótesis antes descritas, por lo que no es acreedora a la protección del Código del Trabajo establecida en dicha norma. De ahí que cobra importancia lo establecido en el artículo 4° de la Ley 18.883, norma que establece que las personas contratadas a honorarios por los municipios se rigen por las reglas que establece el propio contrato y no son



aplicables ninguna de las disposiciones del estatuto. Que existiendo normas de carácter especial que rigen la contratación del personal que se desempeña en las municipalidades, Como son los artículos 3 y 4 de la Ley 18.883, no es posible la aplicación supletoria del Código del Trabajo, establecida en su artículo 1º, por vía de excepción. En efecto, la regla general contenida en el artículo I del Código del Trabajo, es que las normas del código no se aplican a los funcionarios de la administración del Estado, centralizada y descentralizada, y por tanto no se aplican a las personas que se desempeñan en los municipios. En cambio, la excepción a dicha regla es aquella contenida en el inciso tercero del artículo 1º del Código del Trabajo, que dispone que se aplican las normas del Código del Trabajo a dichos funcionarios, en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que dichas normas no fueren contrarios a estos. Es por ello, que existiendo un estatuto especial que rige las contrataciones del personal al interior de las municipalidades, el cual establece las personas que pueden ser contratadas bajo las normas del Código del Trabajo, los supuestos en que ello es posible y las normas que la rigen, ya no procede la aplicación supletoria del citado código, por lo cual la excepción de incompetencia absoluta del tribunal deberá ser acogida. Es por ello por lo que se declara que este tribunal no es competente para conocer y resolver de la presente causa, siendo el tribunal competente para ello el Juzgado Civil de Santiago que corresponda, de acuerdo con las normas de distribución de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago." Entonces, existiendo antecedentes similares en el presente Juicio debería mantenerse el criterio aplicado y por ende acoger la excepción de incompetencia. Por tanto, atendido lo expuesto y lo dispuesto en el artículo 30 del Código de Procedimiento Civil y lo dispuesto en el artículo 453 del Código del Trabajo, y demás normas citadas y pertinentes; pide tener por interpuesta excepción de incompetencia acogerla a tramitación y en especial emitir un pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en el numerando 1 inciso 4 del artículo 453 del código del trabajo, con costas.

A continuación, en el primer otrosí de su presentación, viene en contestar, circunstanciadamente, la demanda laboral interpuesta por don HECTOR FROILAN HERRERA REBOLLEDO, en contra de su representada, solicitando que esta sea rechazada en todas sus partes, con expresa condenación en costas, de conformidad al mérito de las alegaciones y defensas que opongo a continuación. Para efectos de orden en la exposición indica que parte realizando una reseña de la demanda contraria; luego expresará unas cuestiones formales y los antecedentes del término de la relación laboral según sus propios dichos para; finalmente, entregar los fundamentos de hecho y de derecho en que se basa nuestra contestación interponiendo las alegaciones y defensas respecto de las distintas acciones temerarias incoadas por la contraria ante el Tribunal. I.- CONTROVERSIA DE LOS HECHOS PLANTEADOS POR EL DEMANDANTE. Esta defensa fiscal controvierte formalmente la versión de los hechos en que se funda la demanda y las consecuencias jurídicas que de éstos el actor hace derivar, con excepción de los que se aceptan expresamente en esta contestación. Particularmente, controvertimos lo siguiente: A.- La existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo, entre el actor y su representado. B.- Que el actor hubiese sido objeto de despido por parte de su representado. C.- Que se le adeuden al actor todas y cada una de las prestaciones laborales que demanda. D.- Que en la especie tenga lugar la aplicación de la institución de la nulidad del despido. E.- Que en la especie tenga lugar la indemnización por daño moral. Como consecuencia natural y obvia de la controversia antes planteada, resultará de cargo exclusivo de la parte demandante demostrar, a través de los medios de prueba legal, la concurrencia de las situaciones de hecho invocadas y que sustentarían sus pretensiones de relevancia jurídica, como asimismo las características particulares de su aparente, presunta y controvertida vinculación de naturaleza laboral con el Ministerio Secretaría General de Gobierno, partiendo por acreditar la existencia de una relación reglada por el Derecho del Trabajo, y naturaleza de los servicios prestados, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil. II.- BREVE RELACIÓN DE LA DEMANDA. El demandante señala en su escrito de demanda, sucintamente, lo siguiente: Que ingresó a prestar servicios para su representada el 15 junio de 2017, desempeñándose para realizar funciones de enfermería en el servicio de



atención primaria de urgencia ALTA RESOLUCION S.A.R. de la comuna de Penco. Que cumplía un horario de 45 horas semanales mediante turnos semanales. Que percibía una remuneración mensual de \$586.526.- Que se le adeudarían por concepto de feriado legal la suma de \$1.173.052.- Que fue despedido en forma verbal. – Que se le deben las indemnizaciones conforme al artículo 168 del Código del Trabajo. Además, agrega la nulidad del despido por no haberse cancelado las cotizaciones en las entidades de seguridad social del trabajo. Y por último demanda el daño moral valorizándolo en una suma NO MENOR inclusive a \$10.000.000.- El artículo 48 del estatuto de atención primaria de salud, Ley 19378, no contempla como causal de termino de relación laboral nada de lo relatado en consecuencia señala que su despido es injustificado, indebido o improcedente. Y que dicho trabajo o servicio se prestaron bajo subordinación y dependencia, que debía cumplir horarios y turnos, se le impartían órdenes y se controlaba su cumplimiento. Señala que se le adeudan las cotizaciones previsionales de todo el período. Que su remuneración promedio mensual ascendía a \$586. 526.- Afirma, que se procedió a poner término a la relación laboral que lo unía a su representada, de forma indebida, injustificada e improcedente y carente de motivo plausible, sin cumplir formalidad alguna. Finalmente demanda ciertos conceptos, conforme a lo dispuesto por el art. 162, y 168, nulidad del despido, indemnización por años de servicio, sustitutiva del aviso previo, el incremento del 50% de dicha disposición legal y sin decir que es lo que demanda, ni como arriba a este cálculo, ni cuantos días de feriado le corresponden, simplemente señala un monto por feriado legal sin señalar los periodos o cual periodos de feriado legal y las remuneraciones hasta la convalidación del despido sanción, del art. 162 inciso 5° y daño moral . Demanda además el pago de cotizaciones previsionales y salud, más intereses, reajustes y costas.

III.- CUESTIONES FORMALES PREVIAS Y ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN LABORAL. En primer término, y teniendo en cuenta la obligación impuesta por el artículo 452 Inc. 2° del Código del Trabajo, la demandada parte señala que se rechazan y controvierten tajante y expresamente todas las aseveraciones y se niegan todos los hechos formulados y/o contenidos en la demanda en forma expresa y concreta, con excepción de los hechos que sean expresamente reconocidos en esta presentación. 1)El demandante, efectivamente prestó servicios sin subordinación ni dependencia, para su representada, en virtud de sucesivos contratos a honorarios regidos íntegramente por las disposiciones de la Ley 18.883, ellos por programas. 2) Efectivamente las funciones que cumplía, al momento del término del contrato eran las indicadas, pero no cita ningún programa en los cuales prestó sus servicios. 3) Los honorarios del actor, eran de \$586.526.- por horas asignadas en su oportunidad o las que pudiere realizar en un mes calendario. Estos numerales 1,2, y 3 de nuestra contestación contienen los únicos hechos parcialmente ciertos de los expresados en la demanda, pero como indicamos lo son solo parcialmente ya que los servicios profesionales fueron contratados íntegramente a honorarios en una relación de carácter civil, sin vínculo de subordinación y dependencia y en un convenio de atención 9 primaria de urgencia de alta resolución", todos los demás hechos señalados por la contraria difieren de lo efectivamente acaecido. III.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA CONTESTACIÓN En el improbable evento que no se acoja lo solicitado en la excepción de incompetencia, Ruego tener por contestada la demanda de declaración de nulidad del despido, despido injustificado y cobro de prestaciones laborales deducida en contra de la Municipalidad de Penco, solicitando que esta sea rechazada en todas sus partes, con costas, ello en atención a las consideraciones de hecho y fundamentos de derecho que paso a exponer: 1.- MARCO NORMATIVO DE LAS MUNICIPALIDADES DE CHILE. Las municipalidades tienen su reconocimiento y origen en la Constitución Política de La República, su organización, atribuciones y funcionamiento están regulados en la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades y en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, principalmente. La Constitución Política de la República en su artículo 118 dispone que: La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad y por el concejo. La ley Orgánica Constitucional respectiva establecerá las modalidades y formas que deben asumir la participación



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

de la comunidad local en las actividades municipales. Por otra parte, el artículo 121 de la Constitución Política del Estado, dispone que: Las municipalidades para el cumplimiento de sus funciones podrán crear y suprimir empleos y fijar remuneraciones, como también establecer los órganos o unidades que la ley orgánica constitucional respectiva permita. Estas facultades se ejercerán dentro del límite y requisitos que, a iniciativa exclusiva del Presidente de la República, determinare la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Asimismo, los artículos 6 y 7 de la carta fundamental establecen los principios de supremacía constitucional, legalidad, juridicidad y principio de legalidad de los actos de la administración respecto de los cuales la municipalidad está obligada ajustar sus actuaciones. A mayor abundamiento, el citado artículo 7 dispone: Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma prescrita por la ley. El artículo 21 de la ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado dispone que: "La organización básica de los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, será la establecida en este Título. Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, las Fuerza Armadas y de Orden y de Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales de quorum calificado, según corresponda." Por su parte la ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone en su artículo 1° que: La Administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad. 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. Continúa disponiendo el citado cuerpo legal en su artículo 40 que: El estatuto Administrativo de los funcionarios municipales regulara la carrera funcionaria y considera especialmente al ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de las funciones, en conformidad con las bases que establecen en los artículos siguientes. Para los efectos anteriores, se entenderá que son funcionarios municipales al alcalde, las demás personas que integran la planta de personal de las municipalidades y las personas a contrata que se consideren en la dotación de esta, fijadas anualmente en el presupuesto municipal. 2.- MODALIDAD DE CONTRATACION DE LAS MUNICIPALIDADES. La Ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para los funcionarios Municipales, establece el marco jurídico aplicable a las personas que se desempeñan en una municipalidad. Por lo anterior la posibilidad de contratar a personas para que presten servicios en una municipalidad nace del marco jurídico establecido en la ley. Así las modalidades bajo la cual procede la prestación de servicios en una municipalidad son: a. Cargos de planta b. Cargo a contrata c. Cargos bajo el código del trabajo. d. Contratación a honorarios. La Ley N° 18.883 dispone en su artículo 1° respecto a los cargos de planta que: El estatuto administrativo de los funcionarios municipales se aplicara al personal nombrado en un cargo de las plantas de las municipalidades. A los alcaldes solo les serán aplicables las normas relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa. Los funcionarios municipales a contrata estarán sujetos a esta ley en todo lo que sea compatible con la naturaleza de sus cargos.» En lo relativo a los cargos de contrata el artículo 2°, en su inciso segundo del citado cuerpo legal, señala que: Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior la dotación de municipalidades podrá comprender cargos a contrata los que tendrán el carácter de transitorios. Dichos funcionarios, como reiteradamente lo ha sostenido la Contraloría General de la República en sus dictámenes y la jurisprudencia de los tribunales de justicia, son funcionarios públicos, toda vez que los empleos a contrata son empleos públicos. El artículo 3° de la ley 18.883, en lo que respecta a la contratación bajo la modalidad del Código del Trabajo las municipalidades están autorizadas para hacerlo solo en dos casos, cuales son: a) Actividades transitorias en municipalidades que cuenten con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación. b) Personal de servicios



traspasados de organismos o entidades del sector público. Específicamente en lo que se refiere a los trabajadores de salud y educación. Como consecuencia y por expresa disposición de la ley no existía ninguna posibilidad que la municipalidad de Penco pudiera contratar bajo el Código del Trabajo a personas que no se encuentran en las situaciones antes descritas, por ende, la alegación contenida en la demanda en torno a que la Municipalidad se habría negado a escriturar el contrato de trabajo escapa completamente a la realidad y a la posibilidad legal de hacerlo. Distinto es, y así se ha fallado, que una Municipalidad, incumpliendo las restricciones y en la práctica contrate funcionarios bajo vínculo de subordinación y dependencia, para labores que estén comprendidas en el art. 3 de la Ley N° 18.883, en estos casos deberá probarse primero que la contratación excede este marco normativo y que existen los elementos que configuran la relación laboral, no es el caso del demandante, anticipamos desde ya. Respecto a la posibilidad de contratar bajo la modalidad de honorarios, el citado cuerpo dispone en su artículo 4° que: "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 habituales de la municipalidad; mediante decreto del alcalde. Del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título profesional correspondiente a la especialidad que se requiera. Su inciso segundo, agrega, "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 establezcan el respectivo contrato y no le serán aplicables las disposiciones de este estatuto" 3.- RELACIÓN CONTRACTUAL ENTRE EL DEMANDANTE Y LA MUNICIPALIDAD DE PENCO. El demandante prestó servicios a esta municipalidad bajo la modalidad a honorarios para desarrollar actividades correspondientes a distintos convenios, su contratación original del 30 de mayo de 2017 fue para prestar servicios en el marco programa denominado "programa de atención primaria de urgencia de alta resolución SAR". Todos estos programas se mantuvieron en la medida que el presupuesto aprobado así los contemplare, lo que pone de manifiesto que no se trata de labores habituales y permanentes. La contratación aludida se celebró bajo las disposiciones del inciso segundo del artículo 4° de la recién citada ley 18.883, el cual autoriza a las municipalidades a contratar sobre la base de honorarios, la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme a las normas generales. A su vez, cada uno de estos contratos fue aprobado por su correspondiente Decreto, los cuales se acompañarán en la etapa procesal correspondiente. En todos estos Decretos se indica que los términos de estas contrataciones son los establecidos en los respectivos contratos de honorarios, documentos que forman parte integrante de cada Decreto. Resulta oportuno señalar lo establecido en la ley N° 18.883 Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales que en su artículo 4° expresa que "las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezcan el respectivo contrato no le serán aplicables las disposiciones de este estatuto" En este contexto indico que el actor suscribió libremente, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, exenta de todo tipo de vicios, contratos de prestación de servicios a honorarios, en los cuales se señalan claramente los términos de cada una de las contrataciones. En su contrato a honorarios celebrado con el Municipio, se establece que el valor bruto de los honorarios será pagado previa presentación de la correspondiente Boleta de Honorarios, acompañada del Informe de Trabajo que será visado por el Director del área respectiva y reteniéndose los impuestos que procedan conforme a la ley. También se establece en su contrato a honorarios, que el actor no es dependiente ni empleado de la Municipalidad, no adquiere tal carácter por este convenio, que realizará su labor sin vínculo de subordinación o dependencia con respecto a la Municipalidad, que actuará en su carácter de prestador de servicios independiente y que no tiene derecho a ningún otro pago fuera de los expresados precedentemente, y que además no es exclusiva por que presta servicios a otras instituciones. Asimismo, se deja expresamente señalado que al girar sus correspondientes boletas de honorarios se le realizó la correspondiente retención de impuestos siendo devuelta al actor en sus declaraciones de renta anuales. A mayor abundamiento en el contrato a honorarios celebrado por el actor se señala claramente que la municipalidad, en uso de sus facultades, para desarrollar programas encarga al actor la ejecución de un trabajo específico



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

asociado al programa, que se indica como ya dijimos en el propio contrato. Es del caso señalar que el actor prestó servicios en el referido programas que se viene desarrollando en el municipio desde junio del año 2017, los cuales tienen una duración anual y para efectos que se pueda materializar al año siguiente requiere previamente de la existencia de un presupuesto destinado a tales efectos y que éste sea aprobado previamente, así y si bien los programas pueden llevar varios años implementándose no existe certeza respecto de que se pueda garantizar su continuidad ininterrumpida en el tiempo pues ello depende de diversos factores, como el presupuestario o la restructuración del programa, enmarcándolo en los lineamientos o directrices que cada administración quiera llevar a cabo en el ejercicio de su gestión, en ejercicio de las atribuciones legales y reglamentarias de los Municipios. Lo anterior explica la contratación a honorarios por un periodo determinado de tiempo, circunscrito a un programa determinado cuya duración tiene fecha cierta y no existe certezas respecto a su continuidad. Luego, la sola circunstancia que los contratos a honorarios en cuestión se reiteren en el tiempo no transforma a los servicios prestados mediante ellos, de "ocasionales y/o transitorios" a "habituales", puesto que su subsistencia depende del hecho de mantenerse la necesidad que da origen al programa al que adscriben y de la naturaleza de la función municipal con la que se vinculan, siendo, por ende, eminentemente temporales, máxime considerando que los programas en que se desempeñó no forman parte de los servicios habituales y permanentes de una Municipalidad, que necesariamente por ser una entidad pública deben ser determinados por Ley. Así las cosas, el actor suscribió libremente los contratos bajo la modalidad a honorarios, contratación que por cierto se hace bajo las disposiciones del inciso segundo del artículo 4° de la recién citada ley 18.883. En este contexto entiende que en la especie no existe una relación de dependencia y subordinación, como temerariamente afirma el demandante, ni tampoco un contrato de trabajo en los términos estatuidos en el código del ramo, sino que un vínculo de naturaleza contractual entre las partes fruto de su autonomía para vincularse jurídicamente, el cual no solo tenía fecha clara de inicio y término y respecto del cual no podría presumirse continuidad, no obstante la celebración de contratos a honorarios sucesivos, sino que tiene como fin el desarrollo o ejecución de un cometido específico el cual está supeditado a la existencia o a la modificación de un programa comunitario. Al respecto la jurisprudencia administrativa de la Controlaría General de la República ha precisado que quienes prestan servicios a la administración del Estado sobre la base de honorarios no poseen la calidad de funcionarios públicos y tienen como norma reguladora de sus relaciones con ella el propio convenio, por lo que la vigencia de esta se encuentra subordinada al acuerdo de las partes. (Criterio contenido entre otros, en los dictámenes N°s 39.027 y 58.775 ambos de 2010 y 5.964 de 2011). Por otra parte, el contrato a honorarios está regulado en el libro IV título XXVI párrafo 9 del Código Civil artículo 2006 y siguientes, en virtud de este contrato se establece una relación entre las partes de índole civil que no les impone los deberes propios de una relación laboral. Es decir las personas que prestan sus servicios a honorarios no se rigen por el Código del Trabajo, de manera que no les asiste ninguno de los derechos que tal normativa establece como por ejemplo el derecho a feriado anual, a la indemnización por años de servicios, al descanso por los días festivos etc., tal personal se rige por las normas del arrendamiento de servicios inmateriales que regula el Código Civil, razón por la cual los juzgados del trabajo no tienen competencias para conocer y pronunciarse sobre los conflictos derivados de tal contrato correspondiéndole a los tribunales civiles tal competencia, como indicábamos en la excepción respectiva. Cabe indicar también que los beneficios a que tiene derecho las personas contratadas a honorarios serán aquellos que las partes hayan convenidos en el respectivo contrato de prestación de servicios. Es fundamental hacer mención a que acorde con lo señalado en el referido artículo 3° de la citada ley 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, se permite concluir que la ley en comento ha autorizado a las municipalidades la celebración de contratos de trabajo solo respecto de dos casos: e) Actividades transitorias en municipalidades que cuenten con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación" d) Personal de servicios traspasados de organismos o entidades del sector público, específicamente en lo que se refiere a los trabajadores de la salud y educación. Luego conforme lo que se ha venido diciendo se advierte que el actor no se encuentra en ninguna de



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

estas dos situaciones por lo que mal podrá sostenerse que las partes se relacionaron en virtud de un contrato de trabajo, más aún cuando su relación si se encuadra dentro de las disposiciones del art. 4, del mismo cuerpo normativo. Las municipalidades ni ningún órgano de la administración del Estado tienen potestad, es decir, habilitación legal previa y expresa para celebrar un contrato de trabajo. Por lo anterior, es imposible que la administración, tras un contrato de honorarios, pretenda disfrazar, esconder u ocultar una relación laboral, como se pretende establecer en el libelo del actor, ya que, de este modo, al no gozar de autonomía de la voluntad propia del sector privado, el órgano infringiría el principio de juridicidad (artículos 6 y 7 de la CPR) el cual debe observar en su actividad permanentemente, al celebrar un contrato de trabajo. Luego, no es posible que vuestro tribunal, aplicando el principio de primacía de la realidad, pueda calificar como contrato de trabajo una relación a honorarios cuando éstos exceden los requisitos que las normas estatutarias prevén para proceder a dicha contratación, si en la "realidad" esta municipalidad nunca ha estado facultada para celebrar ese contrato de trabajo. Resulta útil recurrir a la denominada Teoría de los Actos Propios basada en la noción que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos anteriores que expresan la voluntad del sujeto y definen su posición jurídica en una materia determinada y que se funda, en último término en el principio más general de la buena fe, plenamente aplicable a las relaciones entre los particulares y el Estado y que ciertamente tiene plena cabida en el ámbito laboral de que se trata, pues como reiteradamente lo ha decidido la jurisprudencia, la legislación laboral no puede considerarse en forma aislada del ordenamiento jurídico general, y desde esta dimensión, en el caso particular que nos convoca, se refleja en el hecho que el demandante contratado a honorarios conocía desde un inicio la naturaleza y condiciones de su contratación y aceptó sin reparo la existencia de una relación de naturaleza civil con sus respectivas consecuencias, sin haber formulado reclamo alguno en tal sentido, durante toda la vigencia de su relación contractual con este municipio. Sin ir más lejos el 1º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, conociendo de una situación similar a los que nos ocupa, en causa RIT 0-1801-2015 caratulada "VIAL PAILLAN con I. MUNICIPALIDAD DE SANTIAGO", determinó en sentencia definitiva, "que las reglas de la experiencia condicen a concluir que el contrato que ligaba a las partes es de carácter civil cuando el actor en ningún momento reclama el pago de las cotizaciones previsionales y de seguridad social salvo al momento de concluir el contrato de prestación de servicios, habida consideración que tampoco efectuó reclamo alguno ante los entes administrativos correspondientes, y que en este caso no puede decirse que por aplicación del principio de la primacía de la realidad pueda estimarse que independiente de la forma en que esté redactado el contrato en el hecho haya existido una relación laboral y por ende contrato de trabajo. Que de acuerdo a lo expresado no es posible aplicar las normas del Código del Trabajo en lo referente a las prestaciones y peticiones del demandante en estos autos por cuanto ellas se contraponen absolutamente al régimen contenido en el contrato del honorarios instrumento cuyas cláusulas han sido conocidas por el actor y este se ha manifestado su aquiescencia compareciendo a su suscripción y por tres años ha estado de acuerdo en la prestación de servicios para lo cual fue contratado, sin manifestar por ningún medio una voluntad en contrario. Luego resulta evidente que si el demandante era funcionario a honorario en una municipalidad emitiendo para ello la boletas a honorarios y contratado para realizar cometidos específicos se encuentra sometidos a las reglas establecidas en cada uno de los contratos a honorarios que celebró, como lo mandata el artículo 4 de la ley número 18.883 por lo que no tiene aplicación el código del trabajo y en consecuencia procede el rechazo de la demanda." 4.- RESPECTO A LA NULIDAD DEL DESPIDO. A partir de la publicación de la ley 19.844, la nueva redacción del artículo 177 del código del trabajo tuvo por propósito impedir que la suscripción de finiquitos ante ministros de fe, distintos de los inspectores del trabajo, permitieran burlar lo dispuesto en el artículo 162 del mismo código, el cual ha sido modificado por la ley N° 19.631 conocida como "Ley Bustos- Seguel", la cual estableció que si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de las cotizaciones previsionales al momento del despido éste no produciría el efecto de poner término al contrato de trabajo. En razón de la historia de la ley Bustos, que tiene por objetivo evitar que los empleadores no cumplan con los pagos previsionales de los trabajadores, la



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

nulidad solicitada por la contraria no se enmarcaría dentro de los propósitos claros de protección que ampara la ley citada, toda vez que esta municipalidad jamás ha descontado dinero a los prestadores de servicios que ha contratado para efectos de pagar cotizaciones, por ende sí se descuenta el 10%, los cuales son efectivamente devueltos a los contribuyentes en razón del ejercicio tributario que realiza el Servicio de Impuestos Internos, la nulidad del despido solicitada por la contraria no se ajusta a las normas establecidas en el Código del Trabajo ya que no existe la obligación de descontar y pagar pagos previsionales por parte de esta municipalidad. A mayor abundamiento en cuanto a la nulidad del despido, la municipalidad de Penco no está obligada a aquello por cuanto no retuvo ni enteró cotizaciones de seguridad social a favor del actor, porque no reconoce relación laboral con ella, sino lo establecido en el artículo 4° de la ley N° 18.883, porque no es aplicable a mi representada la sanción establecida por el inciso 5° y 7° del artículo 162 del código del trabajo en relación con la ley N° 19.631 más conocida como ley Bustos, la cual debe interpretarse es forma restrictiva por su naturaleza sancionadora, como lo ha fallado la Excma. Corte Suprema en forma reiterada, señalando que dicha sanción se encuentra establecida para aquel empleador que retiene dineros del trabajador para pagos de cotización de salud, previsionales y seguro de cesantía, que actuando como agente retenedor o intermediario no entera o paga aquellas sumas de dinero a las instituciones de previsión correspondiente, estando obligado a hacerlo apropiándose indebidamente del dinero retenido. Por lo que se debe rechazar esta acción solicitada por el demandante. Dar lugar a ello sería interpretar una norma que tiene naturaleza de sanción con un sentido más amplio del que estableció el legislador y como tal debe ser interpretada restrictivamente. Aún más, la Municipalidad es una institución pública sometida al control de gastos de la CGR, pretender que la Municipalidad hubiera podido pagar cotizaciones previsionales y de salud para personas contratadas a honorarios habría sido objeto de una revisión, reparo y posterior juicio de cuentas por el ente contralor, teniendo por ende una justificante de fuerza mayor que impedía pagar las cotizaciones que se pretenden incumplidas por el actor.

5.- RESPECTO A LA EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL. No corresponde declarar la existencia de relación laboral, ni menos continuidad laboral alguna, pues dicho vínculo jamás existió. Niega de manera categórica la existencia de una relación laboral y por ende la continuidad laboral que se pretende, entre el 15 de junio de 2017 y 30 de junio del 2021 programa de atención primaria de urgencia de alta resolución SAR, ya que este municipio se encuentra impedido por ley para celebrar contratos bajo vínculo de dependencia y subordinación y solo se le es permitido en dos casos excepcionales, ya indicados en el presente escrito, casos en los cuales evidentemente no se encuentra el actor. Por tanto, ha quedado de manifiesto que el vínculo que ligó a la demandante con el municipio se enmarca en una relación de carácter civil, toda vez que se trataba de un arrendamiento de servicios inmateriales regulado en el artículo 2006 y siguientes el código civil, y que nada tiene que ver con alguna supuesta relación laboral.

6.- EN CUANTO A LOS DICHOS DE LA DEMANDANTE Y LA TERMINACIÓN DE SU RELACIÓN LABORAL. EL SAR como servicio de urgencia de alta resolución comenzó a operar el 01 de junio de 2017 siendo contratado como Técnico de Nivel Superior Enfermería en calidad prestador de servicios con fecha 30 de mayo de 2017 según contrato de prestador de servicios a honorarios SAR y cuyas funciones comenzarían el 15 de junio de 2017. No es efectivo que el actor haya sido despedido verbalmente por el departamento de salud de la Ilustre municipalidad de Penco.

7.- EN CUANTO A LAS PRETENCIONES DE INDEMNIZACIÓN DEMANDADAS. A.- Indemnización sustitutiva a del aviso previo por término del contrato de trabajo por la suma de \$586.526.- No puede ser aceptada toda vez que estamos frente a una prestación de servicios profesionales bajo la contratación de servicios a honorarios, aunque el demandante quiera desvirtuar la figura. B.- En cuanto a la indemnización por años de servicio y recargos del 50%, reclamado, según precepto del artículo 168 letra c) por 4 años. También se debería desechar en definitiva por los argumentos de fondo, tratándose de un contrato de prestación de servicios a honorarios regido por los artículos 2006 y siguientes del Código Civil. C.- Feriado legal que se reclama, podemos señalar que no corresponde en atención a lo planteado como argumentos de fondo, sin perjuicio de lo cual se debe considerar que los derechos laborales



prescriben a los dos años también para los feriados legales no debieran considerarse más de dos periodos.- D.- Cotizaciones previsionales y de salud. También se debería desechar en definitiva por los argumentos de fondo, tratándose de un contrato de prestación de servicios a honorarios regido por los artículos 2006 y siguientes del Código Civil, sin perjuicio de que sí fuera considerado por S.S. tener presente que se compensen con las retenciones de impuesto devueltas por lo ejercicios tributarios del actor. E.- Remuneraciones y demás prestaciones hasta la convalidación del despido. También se debería desechar en definitiva por los argumentos de fondo ya planteados en acápite particular, y además tratándose de un contrato de prestación de servicios a honorarios regido por los artículos 2006 y siguientes del Código Civil, no existe obligación de enterar cotizaciones. En todo caso, para el evento de que SS. estime que en la especie se está en presencia de un contrato de trabajo, alego expresamente la improcedencia de declarar la nulidad del despido cuando la existencia de la relación laboral se establece en la propia sentencia. A este respecto, la doctrina ha sostenido que la sanción de nulidad del despido ha sido prevista para el empleador que ha efectuado la retención correspondiente de las remuneraciones del trabajador y no ha enterado los fondos en el organismo de seguridad social respectivo, es decir, no ha cumplido su rol de agente intermediario y que, por ende, ha distraído dineros que no le pertenecían, en finalidades distintas a aquellas para las cuales fueron dispuestos, de modo que se hace acreedor a la imposición de la sanción pertinente, situación que no concurre en autos, pues la mencionada retención y distracción no se produjeron. La circunstancia anterior no se ha producido en el caso que nos convoca, desde el momento que las partes han actuado de buena fe y se han comportado de acuerdo con el vínculo de naturaleza civil que las ligó. En este punto, es del caso manifestar que la jurisprudencia ha sido categórica en cuanto a que la nulidad del despido por no cumplimiento de obligaciones previsionales sólo puede decretarse cuando la relación laboral se encuentra fijada con anterioridad a la sentencia. En caso contrario, y por tener la nulidad el carácter de sanción no puede aquella ser declarada, pues se entiende que las partes han estado de buena fe, creyendo efectivamente que el vínculo que las ha unido era de naturaleza civil. A este respecto, cabe citar la sentencia de la Corte Suprema dictada en la causa Rol 5447-2016, con fecha 26 de octubre del año 2010, la cual, en la parte pertinente, es del siguiente tenor: "Que concurriendo los requisitos precedentemente indicados, corresponde examinar el fondo debatido y al respecto cabe señalar que, la sentencia que falló el recurso 20 de nulidad que interpuso en su oportunidad la demandante en estos autos, aplicó la sanción prevista en el artículo 162 incisos 5, 6 y 7 del Código del Trabajo a la demandada, a quien se le atribuye haber mantenido una relación de naturaleza laboral con el actor por el periodo comprendido entre el 1º de agosto de 1994 y el 30 de abril del 2003, no obstante su negativa en esos sentido; es decir, se ha determinado la existencia de una vinculación regida por el Código del Trabajo entre las partes, sólo en la decisión adoptada por el juez de la instancia. Dicha interpretación contraría, sin duda, a aquella otra que se le ha dado al citado artículo 162 en las sentencias dictadas en las causas Roles 182-08 y 405-08 , de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en la medida que en esos fallos se decide que dicha sanción se aplica al empleador que, habiendo retenido de las remuneraciones del trabajador los dineros pertinentes para los efectos de enterar la cotizaciones de seguridad social en los organismos correspondientes, no ha cumplido con su rol de intermediario y ha distraído los fondos que ha descontado y que no le pertenecían, en finalidades distintas a aquellas para las cuales estaban destinados, lo que no ha ocurrido en el caso de que se trata, en la medida en que la demandada entendía estar relacionada con un vínculo de índole civil con el actor por el lapso anotado, lo que está aceptó en tanto estuvo vigente el nexo contractual que las ligaba". Más categórica aún es la sentencia de la Corte Suprema de fecha 30 de mayo del 2018, pronunciada en los autos Rol 40.106-2017, conociendo de un Recurso de Unificación de Jurisprudencia. De particular interés para el caso que nos convoca es lo que se señala en su considerando sexto: "que no obstante considerar que la sentencia que reconoce la existencia de la relación laboral tiene carácter declarativo y que, por ende, por regla general procede aplicar la nulidad del despido al no encontrarse enteradas las cotizaciones previsionales a la época del término de la relación, tratándose, en su origen, de contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado o por Municipalidades, concurre



un elemento que permite diferenciar la aplicación de la referida sanción, cual es que ellos se suscribieron al amparo de un estatuto legal predeterminado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran en la hipótesis de quien elude sus obligaciones laborales y previsionales, debiendo en consecuencia ser excluidos de la sanción". Y agrega que "por otra parte, la aplicación, en estos casos, de la sanción contenida en el artículo 162 citado se desnaturaliza, por cuanto el Estado o las Municipalidades no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido, en la oportunidad que estimen del caso, desde que para ello requieren un pronunciamiento 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". En dicha virtud, dicho fallo concluye que no procede aplicar la sanción de nulidad del despido cuando la relación laboral se establezca con un órgano del estado o una Municipalidad y haya devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de la Administración del Estado. En síntesis, la acción de nulidad del despido deducida debe ser desechada de acuerdo con el criterio adoptado por la doctrina y jurisprudencia de nuestros tribunales. Ahora bien, en el improbable evento de que SS. considere que entre la Municipalidad de Penco y la demandante existió una relación laboral, dicho hecho deberá ser declarado en la sentencia que US. pronuncie, razón por la cual de todas maneras es inaplicable en la especie la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo. F.- IMPROCEDENCIA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL. Para el improbable evento que S.S. declare que entre las partes hubo una relación laboral y, en consecuencia, que el despido de la demandante fue injustificado o indebido, dando lugar al recargo del 50% de la indemnización por años de servicios y la indemnización tarifada del artículo 162 del Código del Trabajo, junto a las indemnizaciones por años de servicio y sustitutiva aviso previo, las mismas constituyen los únicos resarcimientos originados con motivo del despido injustificado o indebido, y recompensan la aflicción que pueda ocasionar la pérdida de la fuente de trabajo, por lo que debe concluirse que la indemnización por el daño moral solicitada en la forma no se encuentra amparado en caso alguno en el código del trabajo es improcedente. La contraparte pretende un doble pago de la indemnización por daño moral que no corresponde. Siguiendo a la doctrina nacional mayoritaria, el despido injustificado y que no hubiere invocado ninguna causal legal implicará que el juez decrete el pago de una indemnización equivalente a un 50% de incremento por sobre la indemnización de años de servicio más un mes de preaviso; más el pago de la indemnización del artículo 163 del Código del Trabajo, de años de servicio; más el pago del recargo correspondiente y la indemnización tarifada del artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, las cuales cubren todo perjuicio moral y material. El artículo 168 del Código del Trabajo ha establecido una indemnización especial para el caso de despido injustificado, que es adicional a las indemnizaciones por término de contrato, si procedieran. Esta indemnización, que ha sido solicitada en estos autos, tiene como objetivo la reparación del daño extrapatrimonial causado al afectado, daño que cabe suponer por la incidencia que tiene en el ámbito moral del individuo lo injustificado del despido basado en hechos que nunca existieron y que han sido manipulados al arbitrio del actor. Por lo anterior, no procede solicitar indemnización por daño moral mediante la acción incoada en procedimiento laboral por despido injustificado sin invocar causa alguna legal, toda vez, que este concepto está ya contenido en la indemnización adicional del artículo 168 del Código del Trabajo. Que, por lo anterior, no procede solicitar indemnización por daño moral mediante la acción de indemnización de perjuicios por daño moral por despido injustificado, toda vez que este concepto está ya contenido en la indemnización adicional del artículo 168 del código del trabajo, sólo para los casos en que la relación haya terminado sin invocar ninguna causal legal para dicho termino. Los efectos de un despido injustificado con ausencia de causal para su término implicarán que el juez decretará el pago de una indemnización equivalente a un mes de remuneración por falta de preaviso; más el pago de la indemnización del artículo 163 del Código del Trabajo, de años de servicio, si procediere; más el pago de los recargos del artículo 168 del Código del Trabajo. Por lo tanto, aceptado el despido injustificado el legislador lo considera injustificado según las reglas



generales del artículo 168 del Código del Trabajo. Se agrega, que esta indemnización no es una simple tarificación por antigüedad, sino que deja un margen de apreciación importante al juez de la causa acerca del daño producido, especialmente el moral. De esta forma, el legislador fija un piso y un tope para evaluar los daños, recogiendo con ello la experiencia de otros países, en los que se ha evaluado el daño moral laboral decretando el pago de un incremento adicional a la correspondiente indemnización del artículo 163 del Código del Trabajo. en conclusión, la indemnización de daño moral demandada en autos es del todo improcedente, no solo porque no existió relación laboral entre las partes, sino además porque las indemnizaciones por años de servicios con el recargo correspondiente y la sustitutiva de aviso previo -en el caso improbable que sean otorgadas-, comprenden la completa reparación del daño que la ruptura de la relación fuere declarada improcedente o carente de motivo plausible. Por lo demás, la indemnización que también se encuentra demandada en autos, viene precisamente a resarcir el daño extrapatrimonial que ha sufrido un trabajador por lo producido por lo injustificado del despido. Finalmente, cabe agregar que el demandante deberá acreditar si ha existido un perjuicio moral por parte de mi representada, debiendo probar todos los presupuestos de la responsabilidad contractual. POR TANTO. Con el mérito de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 7, 8, 9, 159. y sgts, 177, 452 y siguientes, todos del Código del Trabajo. PIDO A S.S., Tener por contestada la demanda de autos, solicitando que S.S. la rechace en todas sus partes y que se declare que el actor no tuvo calidad contractual alguna que le permita ser amparado por el código del trabajo en carácter de trabajador y en consecuencia la Municipalidad de Penco nada le adeuda por concepto alguno y que el demandante deberá pagar las costas de la causa.

TERCERO: Que, con fecha 23 de diciembre de 2021 se celebró audiencia preparatoria, en presencia de los apoderados de ambas partes. Oportunidad en que se dio cuenta de la demanda y su contestación. Luego se resuelve por el Tribunal la excepción de incompetencia absoluta, sin costas. Se realiza el llamado obligatorio a conciliación, el que fracasa, por no ser aceptadas las bases propuestas por el Tribunal. Luego se fijan los HECHOS A PROBAR: 1. Efectividad de la existencia de la relación laboral entre las partes estipulaciones y remuneración pactada; 2. Estado de pago de las cotizaciones de seguridad social del actor; 3. Efectividad del despido que se alega en la demanda; 4. Efectividad que el supuesto despido le causó daño moral al actor. Monto del mismo, en su caso; 5. Efectividad de adeudarse el feriado que se alega en la demanda. A continuación, se ofrece la prueba por las partes, y se les cita a la audiencia de juicio.

CUARTO: Que, en la audiencia de juicio respectiva se rinden las siguientes pruebas por las partes:

PRUEBA DE LA PARTE DEMANDANTE:

I.- Documental:

1. Copias de sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios y resoluciones que los tienen por aprobados:

- a) Decreto 1965 de 15.06.17 y contrato de prestación de servicios de 30 de junio de 2017, con vigencia desde 1° de junio al 31 de agosto de 2017.
- b) Decreto 2699 de 11.09.17 y contrato de prestación de servicios de 31 de agosto de 2017, con vigencia desde 1° de septiembre al 31 de diciembre de 2017.
- c) Decreto 157 de 10.01.18 y contrato de prestación de servicios de 09 de enero de 2018, con vigencia desde 01/01/18 al 30/06/18.
- d) Decreto 2441 de 19/07/18 y contrato de prestación de servicios de 11/07/18, con vigencia desde 01/07/18 al 31/12/18.
- e) Decreto 270 de 21/01/19 y contrato de prestación de servicios de 15/01/19, con vigencia desde 01/01/19 al 30/06/19.
- f) Decreto 2427 de 05/07/19 y contrato de prestación de servicios de 02/07/19, con vigencia desde 01/07/19 al 31/12/19.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

- g) Decreto 219 de 16/01/20 y contrato de prestación de servicios de 07/01/20, con vigencia desde 01/01/20 al 31/03/20.
 - h) Decreto 1398 de 23/04/20 y contrato de prestación de servicios de 07/04/20, con vigencia desde 01/04/20 al 31/07/20.
 - i) Decreto 1893 de 18/08/20 y contrato de prestación de servicios de 03/08/20, con vigencia desde 01/08/20 al 31/10/20.
 - j) Decreto 2205 de 28/10/20 y contrato de prestación de servicios de 28/10/20, con vigencia de 01/11/20 al 31/12/20.
 - k) Decreto 97 de 12/01/21 y contrato de prestación de servicios de 12/01/21, con vigencia de 01/01/21 al 30/06/21.
 - l) Decretos 2365, 706, 1705, 2258, 3777, 1436, junto a sus correspondientes formularios de solicitud, que dan cuenta de feriados concedidos por la I. Municipalidad de Penco al actor, por los periodos que se detallan en los citados documentos.
2. Informe atención médica de fecha 21 de enero del 2021 que da cuenta de que don Héctor Froilán Herrera Hernández está en control médico por los siguientes diagnósticos: hipertensión arterial crónica y diabetes mellitus.
3. Fotografías del libro de novedades, entrega de turno de botiquín, de fechas 04-05 de abril de 2021, 07/04/2021, 08/04/21, 10-11 de abril de 2021, 03/04/2021.

II.- Confesional:

1.- Absuelve posiciones en representación de la demandada don GERALD PUCHI BIZAMA, cédula de identidad N° 13.107.830-7. Tribunal provee: Se tiene por incorporada la prueba confesional.

III.- Testimonial:

- 1. Fabiola Alejandra Mercado Muñoz Rut: 17.574.832-6.
- 2. Felipe Ezequiel Díaz Villagrán Rut: 16.328.711-0., corrobora identidad previa audiencia mediante licencia de conducir.

IV.- Oficios:

- 1. FONASA, que informa que el señor Herrera Hernández registra cotizaciones declaradas y pagadas entre julio de 2019 y junio de 2020, en cumplimiento de ley 21.133.
- 2. AFP HABITAT, que informa que el actor de autos registra cotizaciones desde enero a diciembre de 2018, y luego desde mayo de 2019 a abril de 2020. En el primer periodo son cotizaciones obligatorias como trabajador independiente con transferencias de fondo desde TGR; en tanto que en el segundo periodo pagos por prima de seguro de invalidez y sobrevivencia.
- 3. AFC CHILE II S.A, que informa que don Héctor Herrera Hernández no registra cotizaciones entre enero y junio de 2021.
- 4. Director de administración y finanzas de la I. Municipalidad de Penco Néstor Chávez Ramos.

V.- Exhibición de Documentos:

- 1. Decreto N° 119, 537, 968, 1154 y 1468 que dan cuenta de los pagos recibidos por el demandante en los meses de febrero, marzo, abril y mayo del 2021.
- 2. Libro de novedades SAR Penco de fechas 13 y 15 de marzo del 2020; y 4,5, 7 y 11 de abril del 2021.

PRUEBA DE LA PARTE DEMANDADA.

I.- Documental:

- 1. Copia de decreto número 1965 SIAPER, copia contrato de prestación de servicios de fecha 30 de mayo de 2017.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

2. Copia de decreto número 2699 SIAPER, y copia contrato de prestación de servicios de fecha 31 de agosto de 2017.
3. Copia de decreto número 157 SIAPER, copia contrato de prestación de servicios de fecha 09 de enero de 2018 y certificado de registro folio N°6353887.
4. Copia de decreto número 2441 SIAPER, copia contrato de prestación de servicios de fecha 11 de julio de 2018 y certificado de registro folio N°7371012.
5. Copia de decreto número 00219 SIAPER, copia contrato de prestación de servicios de fecha 07 de enero de 2020 y certificado de registro folio N°10089376.
6. Copia de decreto número 01398 SIAPER de fecha 23 de abril de 2020, copia contrato de prestación de servicios de fecha 07 de abril de 2020 y certificado de registro folio N°10937319.
7. Copia de decreto número 02205 SIAPER de fecha 10 de noviembre de 2020, copia contrato de prestación de servicios de fecha 28 de octubre de 2020 y certificado de registro folio N°11322757.
8. Copia de decreto número 097 SIAPER de fecha 12 de enero de 2021, copia contrato de prestación de servicios de fecha 12 de enero de 2021.
9. Copia decreto N°2365 SIAPER de fecha 10 de julio de 2018 autoriza uso de feriado 10 días y solicitud de permiso de fecha 06/07/2018;
10. Copia decreto N°706 SIAPER de fecha 19 de febrero de 2019, y solicitud de permiso de fecha 18/02/2019;
11. Copia decreto N°1705 fecha 16 de abril de 2019 autoriza uso de feriado y solicitud de permiso de fecha 18/04/2019;
12. Copia decreto N°2258 SIAPER de fecha 10 de junio de 2019 autoriza uso de feriado y solicitud de permiso de fecha 12/06/2019;
13. Copia decreto N°3777 SIAPER de fecha 06 de diciembre de 2019 autoriza uso de feriado y solicitud de permiso de fecha 05/12/2019; solicitud de feriado de fecha 04/11/2020 por 15 días.
14. Copia decreto N°1436 SIAPER de fecha 21 de abril de 2021 y solicitud de permiso de fecha 16/05/2021

II.- Confesional:

Absuelve posiciones don HÉCTOR FROILÁN HERRERA HERNÁNDEZ, cédula de identidad N°9.860.623-8.

III.- Testimonial:

1. Felipe Cabezas Araneda, rut 15.173.570-3.
2. Marian Espinoza Roa rut 15.646.764-2.
3. Eduardo Huenuqueo, rut 18.684.005-4.

QUINTO: Que, de la prueba rendida, valorada esta según las reglas de la sana crítica es posible tener por acreditado, lo siguiente:

- 1) Que, desde el día 1° de junio de 2017 y hasta el 30 de junio de 2021, en virtud de 8 contratos suscritos entre el actor y la municipalidad demandada, de manera continua e ininterrumpida; don Héctor Herrera Hernández se desempeñó bajo la modalidad de contrato a honorarios, en su calidad de técnico de nivel superior enfermería, para desempeñarse en el “convenio programa de atención primaria de urgencia de alta resolución SAR”. Dentro de las estipulaciones principales del contrato se advierte: cláusula 2° establece sistema de 4 turnos semanales rotativos, así como otros turnos que se asignen de acuerdo a las necesidades del servicio de urgencia. En la cláusula 4° se señala que dentro de los antecedentes que se consideraran para el pago de las horas de trabajo está el registro de asistencia; el informe evacuado por el personal a honorario; la correspondiente boletas de honorario; y, el certificado de conformidad de las tareas desarrolladas, emitida por su jefatura directa, director del programa de atención primaria de urgencia de alta resolución SAR o quien lo subrogue. En la cláusula 5° se pacta un monto mensual por sus servicios,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

por las 44 horas semanales contratadas, además de una tabla de horas extraordinarias, con porcentaje de recarga y horarios en que se pagan cada una de ellas, todo según las necesidades del servicio. asimismo, la cláusula 9° establece derecho a 15 días hábiles de permiso especial para feriado, 5 días de permiso administrativo, descanso pre y post natal y post parental no remunerado, además de 1 hora diaria para alimentar hijo(a) menor de 2 años. Además de permisos especiales por fallecimientos y nacimientos.

Lo anterior, resulta probado con las copias de los contratos a honorarios suscritos por las partes y los correspondientes decretos alcaldicios que los aprobaron.

- 2) Que, durante ese mismo periodo hizo uso de permisos imputables a feriados, presentando un total de 7 solicitudes de permiso por este concepto, existiendo 6 resoluciones que resuelven estas solicitudes, y que dan cuenta de un total de 26 días de permiso por feriado usados.

Lo que resultó acreditado con la copia de las solicitudes de permiso por feriado y los decretos alcaldicios que aprueban dichas solicitudes.

- 3) Que, durante la vigencia de la relación laboral las labores del actor eran desempeñadas principalmente en farmacia del CESFAM de Penco, aunque durante la pandemia se le autorizó teletrabajo por patologías de salud previas, consistente en hipertensión y diabetes.

Lo anterior se pudo establecer en base a los dichos de los testigos del demandante unido a las copias del libro de novedades de la sección de farmacia del consultorio de Penco, refrendado por los dichos de los testigos del demandante.

- 4) Que, durante toda la vigencia de la relación contractual, en los hechos, el actor estaba sujeto a una jornada diaria con horarios de ingreso y salida controlados por jefatura directa, sujeto a un sistema de turno como los demás funcionarios del CESFAM; teniendo que estar sujeto a la dirección, instrucciones y potestad directiva de su jefatura directa, el director del programa del de atención primaria de urgencia de alta resolución S.A.R.; reconociéndosele por la I. Municipalidad una serie de derechos tales como vacaciones, y permisos; y su función las desempeñaba principalmente en la sección farmacia. Asimismo, se le pagaba una suma mensual fija por los servicios prestados.

Todo lo anterior se acredita en base a las copias de los sucesivos contratos suscritos entre las partes, refrendados por los dichos de los testigos de la parte demandante.

- 5) Que, durante la vigencia de la relación contractual no registra declaración ni pago de cotizaciones previsionales por parte de la demandada.

Lo que resultó probado por los oficios remitidos por AFP, AFC y Fonasa, respectivamente.

- 6) Que, el día 23 de junio don Héctor Herrea Hernández es llamado por los superiores del SAR, donde se le informa que no se le renovará el contrato y que por lo tanto dejaría de prestar funciones el día 30 de junio de 2021.

- 7) Que, el monto de la última remuneración mensual asciende a la suma de \$519.076.

Lo que resultó establecido en base a la documental exhibida por la demandada, en especial de los decretos de pagos emitidos por ella, por los servicios prestados por el actor.

SEXTO: Que, habiéndose resuelto por parte del tribunal en audiencia preparatoria la excepción de incompetencia, corresponde avocarse al análisis del fondo, esto es, de las acciones y defensas opuestas, así como los fundamentos de hecho y de derecho en que apoyan cada una de ellas.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL.

SÉPTIMO: Que, de lo expuesto por el actor, la relación laboral habría iniciado el día 1° de junio de 2017, ello en virtud de una serie de contrataciones a honorarios suscritas por las partes, pero que en los hechos siempre han estado presentes todos los elementos constitutivos de la relación laboral estuvieron presentes desde el inicio de la contratación entre las partes.

Que, la demandada se opone a ello, sosteniendo que lo que hubo fue siempre una contratación a honorarios y no laboral, de aquellas autorizadas por el artículo 11 de la ley 18.834. Por lo que debe rechazarse esta alegación y las consecuencias derivadas de ello.

OCTAVO: Que, por tanto, la determinación de la naturaleza de la vinculación que ligó a las partes de este juicio es precisamente éste el centro de la controversia de las partes, pues sólo de estimarse la vinculación de índole laboral, se generan los derechos y deberes reclamados como incumplidos por el actor. Por tanto, este punto es lo primero a dilucidar, pues sólo de acogerse la tesis del demandante, se podrá a continuación revisar la procedencia o no de las indemnizaciones y/o prestaciones reclamadas.

Que, para la adecuada resolución de este asunto debe tenerse presente en primer término que el Código del Trabajo, en su artículo 1° dispone que *“Las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias”* Agregando luego el inciso siguiente que *“Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial”* para luego señalar como una situación de contraexcepción a lo recién dicho que *“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”*. Útil resulta además recordar que según el artículo 11 de la ley N° 18.834, se establece que *“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”*.

Que, por su parte nuestro Máximo Tribunal, conociendo por vía de unificación de jurisprudencia, conociendo de este tipo de asuntos ha establecido: *“Octavo: Que, en el reproducido artículo 1° del Código del Trabajo, se consignan, además de la ya 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 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. **Noveno:** *Que, 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 ésta establece -planta, contrata, suplente-, lo que en la especie acontece, resulta a todas luces inconcuso que la disyuntiva se orienta hacia la aplicación del Código del Trabajo o del Código Civil, conclusión que deriva de que en el caso se invoca el artículo 11 de la Ley N° 18.834, norma que, 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 y que se consignaron en el fundamento quinto, 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-, no sólo porque la vigencia del Código del Trabajo constituye la regla general 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 dicha precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado de Derecho.” (Causa ROL 23.647-2014, de fecha 6 de agosto de 2015).*

NOVENO: Que, por tanto, de la relación de normas expuestas, unido a la unificación de jurisprudencia antes citada, queda establecida y delimitada la forma en que opera la contratación a honorarios en nuestro país, de lo que se colige que puede operar en dos hipótesis. En principio, la primera opción es que los órganos del estado pueden contratar personal a honorarios, de acuerdo al artículo 11° siempre que se den las siguientes condiciones: i) podrá contratarse a honorarios a: profesionales, técnicos de educación superior, o expertos en determinadas materias; ii) siempre que sea para realizar labores accidentales y que no sean las habituales de la institución; iii) lo que debe ejecutarse mediante resolución de la autoridad correspondiente; iv) del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera. La otra hipótesis, que la norma no autoriza, pero que en los hechos igualmente opera, se refiere a la contratación a honorarios de personas naturales que no reúnen todas o algunas de las condiciones referidas; siendo ellas a quienes correspondería assimilarlas a los trabajadores regidos por el Código del Trabajo, lo que encuentra su fundamento en que el artículo 11° sólo autoriza el sistema de contratación a honorarios con toda su reglamentación y alcance en los términos que el propio estatuto previene, no pudiendo aplicarse por extensión a situaciones no previstas en la norma legal; y porque como ya se dijo por nuestro Máximo Tribunal, “...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 dicha precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado de Derecho...” (Considerando 9°, causa rol 23.647-2014).

DÉCIMO: Que, de la prueba rendida, y de los hechos que lograron ser asentados en base a dichas probanzas, que fueron consignados en la motivación quinta de este fallo, en especial de sus numerales 1, 2 y 4 se advierte que la vinculación del actor con la Municipalidad de Penco debe ser asimilada a aquellas de naturaleza laboral, ello por cuanto debía cumplir una jornada de trabajo regular, con un horario definido, debiendo firmar libro de asistencia diariamente, desarrollando sus funciones bajo subordinación y dependencia de sus supervisores directos, entre ellos el administrador Municipal, cumpliendo distintos cometidos diversos o vinculados a su función natural incluso más allá de su jornada diaria. Por lo anterior, se debe acoger la demanda en este punto, esto es, en cuanto a calificar la relación de las partes de carácter laboral, y que por la extensión del vínculo esta ya devino en indefinida.



UNDÉCIMO: Que, sobre la alegación de la demandada, relativa a que la contratación era de aquellas autorizadas y amparadas por el artículo 11 del estatuto administrativo, debe aclararse que ello no es admisible, tanto por lo ya señalado en cuanto a cumplir con todos los elementos que configuran una relación laboral, como por el hecho de que uno de los elementos centrales de la facultad de contratación a honorarios admitida por el citado artículo 11 se refiere a que sea para realizar labores accidentales y que no sean las habituales de la institución, pero de la abundante documental, en especial de las copias de los contratos suscritos por las partes y los dichos de los testigos de la demandante, el actor laboraba principalmente en el Cesfam de la comuna, de hecho dentro del área de farmacia, funciones que mantuvo inalterables -salvo pandemia- durante los 4 años de relación laboral. Todo lo que ciertamente pone en entredicho esta condición de contratado a honorario, pues no cumple con las condiciones de ser labores transitorias, cometidos específicos, fuera del objetivo principal del servicio público en cuestión. Por todo lo que la excepción perentoria de falta de relación laboral fundada en el vínculo de carácter contractual civil debe ser desechada.

DUODÉCIMO: Que, en cuanto las alegaciones relativas al rechazo de la existencia de la relación laboral por razones normativas. En este ámbito refiere el demandado, en síntesis, que sin perjuicio de lo ya expuesto por su parte y de conformidad con el artículo 15 de la LOC de Bases de la Administración del Estado, el personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones. Por su parte el artículo 1° del Estatuto Administrativo dispone que las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios se regularan por las normas del Estatuto Administrativo, con lo que excluye la aplicación del Código del Trabajo a esta relación. Dicho estatuto establece que el personal destinado al cumplimiento de la función administrativa puede ser de planta, entendiéndose como tal aquel cargo permanente asignado por la ley a cada institución, o a contrata, que es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución. En ambos casos, su relación con el Estado se regulará por sus normas. Del mismo modo, el artículo 11 de la Ley 18.834 señala que podrá contratarse a honorarios cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la institución o para cometidos específicos, en cuyo caso se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto. Más aún, por aplicación del Principio de legalidad, un ente público como lo es la Municipalidad demandada debe someter su acción tanto a la Constitución como a las normas dictadas conforme a ella y desarrollar sus funciones dentro de su competencia. En consecuencia, el Estado no puede contratar en virtud de las normas del Código del Trabajo sino mediante una ley que expresamente lo habilite para ello; y en tanto ésta no exista, deben aplicarse las disposiciones contenidas en el estatuto administrativo, en cualquiera de las modalidades de contratación que éste contiene.

Que, sobre esta alegación, se da por reproducido todo lo ya dicho en relación a que para este sentenciador, la vinculación de las partes reviste el carácter de laboral, por concurrir un cúmulo de elementos característicos de estas relaciones, tales como, cumplimiento de jornada de trabajo, estar sometido a control horario, firma de libro de asistencia, subordinación y dependencia a mandatos e instrucciones de sus superiores; todo lo que en su conjunto permite estimar la relación como de carácter laboral. Tal como se dijo en las motivaciones 8° a 12°, las que se dan por reproducidas en este punto. Por todo ello esta alegación tampoco puede prosperar y es rechazada.

DÉCIMO TERCERO: Que, se alude también a la improcedencia de la demanda por el tipo de vinculación contractual, entendiendo sobre ello la ausencia de elementos para configurar la relación laboral. Al respecto sostiene que, como se dijo, se acordó entre las partes una contratación a honorarios amparado por la ley 18.834, entendiendo que las relaciones del actor con la Municipalidad de Penco son de carácter civil, sujetas a la disposición de la Ley N° 18.834, y no regulada por la legislación laboral común, tomando en cuenta el carácter accidental y no habitual de las labores encomendadas en sus contratos a honorarios. Sobre el punto se reitera los argumentos ya



expuestos latamente, en cuanto a que para este sentenciador sí concurren los elementos de la relación laboral, por lo que esta alegación tampoco puede prosperar y es rechazada.

EN CUANTO AL DESPIDO INJUSTIFICADO.

DÉCIMO CUARTO: Que, en este caso alega el actor que su despido no resulta justificado, ni en los hechos ni en el derecho, pues refiere que el despido fue verbal, sin cumplimiento de las formalidades legales. Que, por tanto, habiéndose en la especie cuestionado la legalidad del acto del despido, se entiende que el peso de acreditar que el despido se ajusta a derecho le corresponde al empleador, ello por mandato expreso del artículo 454 numeral 1 inciso 2°, que dispone *“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”*.

DÉCIMO QUINTO: Que, por su parte, de los hechos que resultaron probados, especialmente del numeral 6 de la motivación quinta, resultó acreditado que con fecha 23 de junio de 2021 se le comunica de manera verbal al actor la decisión de la demandada de poner término a la vinculación de las partes, a contar desde fines de ese mes de junio. Que, por tanto, no existe remisión de carta de aviso de término de contrato de trabajo por la demandada, ni al actor ni a la inspección del Trabajo respectiva. De igual manera se pudo establecer que la vinculación del trabajador lo es en carácter indefinido.

Que lo anterior a juicio de este sentenciador supone una evidente infracción al deber de comunicación, con el debido cumplimiento de las formalidades legales, de la o las causales invocadas para el término de la relación laboral, ello de conformidad a lo previsto en el artículo 162 del Código del Trabajo. Motivos por los cuales se acoge la demanda en este punto.

EN CUANTO A LA NULIDAD DEL DESPIDO.

DÉCIMO SEXTO: Que, el actor fundamenta esta acción en que la relación laboral se inicia el 1° de junio de 2017, bajo la figura simulada de honorarios, debiendo emitir boletas de honorarios por los servicios prestados, por lo que a la fecha se le adeudas las cotizaciones laborales y previsionales por todo el periodo trabajado en situación de informalidad laboral. Por lo anterior, el actor sostiene que, establecida la relación como laboral entre él y la demandada, debe necesariamente entenderse infringidas una serie de obligaciones, entre las que se encuentra la de pagar sus cotizaciones de seguridad social. Operando en caso de incumplimiento la sanción prevista en el artículo 162 del Código del Trabajo, consistente en que se entienda nulo el despido hasta que este se convalide previo pago de todas las cotizaciones adeudadas, más las devengadas entre la fecha del despido y su convalidación, así como todas las remuneraciones desde el despido hasta esta última fecha.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, sobre este asunto este debe tenerse presente que, tal como resultó probado en el punto 1° de los hechos establecidos en la consideración quinta, lo cierto es que durante la vigencia de la relación contractual entre las partes, la demandada no ha cumplido un rol de agente intermediario, en cuanto en la práctica no hubo retención alguna de los pagos al trabajador por sus servicios; y, asimismo, debe tenerse en consideración la reiterada jurisprudencia de nuestros tribunales superiores, en cuanto a que la nulidad del despido por no cumplimiento de obligaciones previsionales sólo puede decretarse cuando la relación laboral se encuentra fijada con anterioridad a la sentencia. Ello pues al tener la nulidad el carácter de sanción no puede aquélla ser declarada, pues se entiende que las partes han estado de buena fe, creyendo efectivamente que el vínculo que los ha relacionado tenía un carácter civil. En este sentido puede citarse fallo de unificación de la E. Corte Suprema, de 07 de mayo de 2018, en causa Rol N°41.500-17. Debe considerarse que 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



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

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. Los argumentos ya expuestos son argumentos suficientes para desechar la acción de nulidad del despido impetrada por el actor.

EN CUANTO AL DAÑO MORAL.

DÉCIMO OCTAVO: Que, el actor reclama también una indemnización por concepto de daño moral causado por la demandada durante la vigencia de la relación laboral. Fundado ello en afectaciones a su integridad física y psíquica. Sobre este asunto, tal como latamente se desarrolla en lo expositivo de este fallo, se refiere que la Constitución asegura el derecho a la vida, e incluye el derecho a la integridad física y psíquica de la persona. Esta protección tripartita, constituye una percepción integral de lo que implica y persigue proteger dicha norma, donde el bien jurídico protegido va más allá de una simple apreciación física, incluyendo además un elemento aspecto intangible o espiritual, como lo es la “Psiquis”. debido a lo anterior, el hecho de defender solamente la integridad física resultaría en una percepción incompleta de lo que es la vida. Su representado tiene diversas patologías como diabetes e Hipertensión arterial crónica. Ambas patologías hacen que su representado sea una persona de alto riesgo por el momento que estamos viviendo a nivel de pandemia mundial. Si bien en un primer momento, su representado estaba dentro de las personas que fueron autorizadas a realizar sus labores en modalidad de teletrabajo 100%, al poco tiempo fue obligado a trabajar de manera presencial, exponiendo de manera desproporcionada a su representado a enfrentarse al coronavirus. Su representado experimentaba diversos problemas debido a esto, como ansiedad y paranoia, sintiendo en ciertos momentos que tenía la enfermedad e incluso con síntomas en ese sentido. Es así que, conforme a todo lo señalado con anterioridad, es al empleador, a quien le corresponde por mandato legal la obligación de protección de la vida y la salud, entendiéndose además integridad física y psíquica de los trabajadores, conforme lo prescrito en el artículo 184 del código del trabajo. Indicando luego que por este concepto reclama la suma de 10 millones de pesos.

DECÍMO NOVENO: Que, sobre la base de la prueba rendida y los hechos que resultaron acreditados, en la especie no ha logrado ser establecido de forma fehaciente ninguno de los supuestos fácticos invocados como base de la pretensión, menos que califiquen dichas circunstancias de hecho en alguna hipótesis legal que habilite a establecer una compensación o indemnización por concepto de daño moral, debiendo rechazarse la demanda en este acápite en todas sus partes.

EN CUANTO A LAS PRESTACIONES RECLAMADAS.

VIGÉSIMO: Que, resuelto lo anterior, corresponde ahora analizar las prestaciones demandadas. Que, lo primero que debe precisarse es que, a efectos de determinar el quantum de eventuales prestaciones, se utilizará como remuneración base, la suma determinada en el numeral 7° del considerando 5°, esto es, la suma de \$519.076.- y que se utilizará de base para el cálculo de las respectivas indemnizaciones y demás prestaciones.

En cuanto a la indemnización por años de servicio. Que habiéndose establecido como injustificado el ejercicio del despido, procede su pago, y teniendo en consideración que el actor comenzó a trabajar el 1° de junio de 2017 para la demanda y manteniéndose vinculado a ella hasta el 30 de junio de 2020, según logró ser establecido en los numerales queda en evidencia que la extensión de la relación laboral es de 4 años, por lo que corresponde el pago de la indemnización por años de servicio equivalente a 4 meses de remuneraciones. En cuanto al quantum de la misma, asciende a \$2.076.304.-

En cuanto al recargo legal. Que, siendo del despido injustificado, de acuerdo a lo previsto por el artículo 168 letra b) procede el recargo del 50% de la indemnización por años de servicio, por lo que el monto es este ítem asciende a \$1.038.152.-



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

En cuanto a la indemnización por falta de aviso previo, igualmente y por lo ya señalado, procede su pago, y sobre la base de cálculo ya determinada al inicio de esta motivación, el quantum asciende a \$519.076.-

En cuanto al daño moral: no se acoge la demanda en este punto, por lo que no procede suma alguna por este concepto.

Respecto al feriado legal y proporcional. Sobre este punto la actora reclama vacaciones anuales y proporcionales de todo el periodo trabajado. En tanto que el demandado pide que se limite solo a los últimos 2 años por los plazos máximos de cobro para esta prestación. Que, en la especie debe acogerse la petición del demandado en cuanto a limitar la pretensión en este punto a solo 2 años contados hacia atrás, que en concreto supone acotar lo reclamado por este ítem hasta máximo el mes de octubre de 2019. Por tanto, en base al periodo vigente para reclamar ascendería a 1 año y 8 meses, contados desde octubre de 2019 al término de la relación laboral que fue en junio de 2021. Por tanto, ello da un total de 15 días hábiles por el feriado anual y 10 días hábiles por el proporcional. Por lo que la cuantía total por concepto de feriado asciende a \$432.563.

En lo que se refiere a la sanción por nulidad del despido, no procede pago por rechazarse la demanda en este punto.

En relación con las cotizaciones previsionales. Se demandan aquellas correspondientes a la vigencia de la relación laboral, esto es, desde 1° de junio de 2017 al 30 de junio de 2021, y, habiéndose acogido la declaración de relación laboral en ese periodo, procede su pago, calculándose sobre la base de una remuneración de \$519.076 mensual, que deberán enterarse directamente en AFP HABITAT, Fondo Nacional de Salud Fonasa, y Administradora de Fondos de cesantía, AFC.

Intereses y reajustes legales. Procede su pago conforme a lo previsto en los artículos 63 y 173. Disposiciones a la que se estará, en los términos que se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, las restantes probanzas en nada alteran lo concluido precedentemente.

Por estas consideraciones y teniendo presente, además, lo dispuesto en los artículos 1, 3, 7, 8, 47, 63, 160, 162, 168, 171, 173, y 446 y siguientes, 486 y siguientes, 510 y demás pertinentes del Código del Trabajo, 144 del Código de Procedimiento Civil; artículo 11 y demás pertinentes de la ley 18.834; y 1.698 del Código Civil, se declara:

I.- Que, en cuanto a las **excepción de incompetencia** ella fue resulta en la audiencia preparatoria.

II.- Que, NO HA LUGAR a la **acción por daño moral** y a la **acción de nulidad del despido**; en el primer caso, por los motivos expresados en la motivación 16° a 17°; en tanto que, en el segundo, por los motivos reseñados en las motivaciones 18° y 19° de autos.

III.- Que, en cuanto a las excepciones perentorias de: 1) **improcedencia de relación laboral por marco normativo de las municipalidades**; 2) **por la modalidad de contratación, artículo 11 ley 18834**; y, 3) **tipo de relación laboral entre las partes**; NO HA LUGAR a todas ellas, por los fundamentos latamente expuestos en las consideraciones 11°, 12° y 13° de esta sentencia.

IV.- Que, HA LUGAR a la **demanda de despido injustificado** interpuesta por don HÉCTOR HERRERA HERNÁNDEZ, en contra de la demandada ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PENCO, representada legalmente por su alcalde VÍCTOR HUGO FIGUEROA REBOLLEDO, todos ya individualizados; por aplicación injustificada de la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo.

V.- Que, debido a lo anterior, se condena a la parte demandada al pago de las sumas siguientes:

a) \$ **519.076.-** por concepto de indemnización por falta de aviso previo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL

- b) **\$2.076.304.-** por concepto de indemnización por años de servicio.
- c) **\$ 1.038.152.-** por recargo de 50% de la indemnización por años de servicio.
- d) **\$ 432.573.-** por concepto de feriado proporcional.

e) Las cotizaciones previsionales adeudadas, entre los meses de junio de 2017 a junio de 2021, correspondientes AFC Chile, AFP y FONASA, según liquidación que se practicará en la etapa de cumplimiento del fallo.

VI.- Que, a las sumas señaladas, se le aplicarán los reajustes e intereses conforme a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según liquidación que se practicará en la etapa de cumplimiento del fallo.

VII.- Que no se condena en costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT O-1123-2021

Sentencia dictada por don DENIS RODRIGO OYARCE ORREGO, Juez destinado del Juzgado de Letras del Trabajo de Trabajo de Concepción.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TPEZZCNXTL