

Santiago, nueve de agosto de dos mil veintidós.

A los folios 5, 6 y 7, a todo, téngase presente.

VISTO:

Ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, se sustanció la causa RIT O - 4316 - 2021, caratulada "*Bustamante con Ilustre Municipalidad De Lo Barnechea*", sobre demanda de declaración de relación laboral, despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales, sustanciada bajo las reglas del procedimiento de aplicación general.

Por sentencia definitiva de doce de abril de dos mil veintidós, el juez de la instancia acogió la demanda presentada, declaró la relación laboral pedida, dio lugar a las prestaciones e indemnizaciones que se leen del fallo, y en lo que importa para este recurso, rechazó la acción de nulidad del despido.

Contra este fallo la parte demandada dedujo recurso de nulidad haciendo valer únicamente la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por haberse dictado la sentencia con infracción de ley, en este caso de los incisos 5, 6 y 7 del artículo 162 del Código del Trabajo.

Solicitó invalidar el fallo, y acto seguido dicte la correspondiente sentencia de reemplazo que acoja la demanda en todas sus partes.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista el día de hoy, oportunidad en que alegaron los apoderados de las partes.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, sobre la causal alegada, estima el recurrente que el fallo debe ser invalidado atendido que la sentencia se dictó con infracción de los incisos 5, 6 y 7 del artículo 162 del Código del Trabajo, en la parte que rechazó la acción de nulidad del despido, razonando que la demandada actuó bajo la presunción de legalidad que la actora estaba contratada bajo la modalidad de honorarios.

Afirma que el yerro de interpretación se encuentra en el considerando décimo cuarto de la sentencia, el que transcribe.



Destaca que resulta contradictorio que la sentencia reconozca la relación laboral con todos sus efectos pero luego rechaza la parte de la sanción nulidad del despido por no pago de cotizaciones previsionales.

Refiere que el artículo 162 del Código del Trabajo no establece en ninguna parte que la sanción de la nulidad del despido no procede para un organismo de la Administración del Estado, o está amparada por una presunción de legalidad.

Cuestiona que el tribunal realiza una interpretación que escapa de la norma como fue decir que la sanción de nulidad del despido no fue establecida para empleadores que actúan de buena fe, infringiendo así el artículo 162 inciso 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo.

Señala que existen variados fallos de unificación de jurisprudencia en los que se abona la postura recién expuesta. Cita varios roles.

Explica finalmente que la citada infracción de ley influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que verificada la hipótesis de la norma análisis, esto es el no pago durante la relación laboral de todas las cotizaciones previsionales, sin perjuicio de ello el tribunal no condenó al pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen hasta la convalidación del pago de las cotizaciones.

SEGUNDO: Que como reiteradamente se ha sostenido por esta Corte, la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, sobre infracción de ley, tiene como finalidad velar porque el derecho sea correctamente aplicado a los hechos o al caso concreto determinado en la sentencia. En otras palabras, su propósito esencial está en fijar el significado, alcance y sentido de las normas, en función de los hechos que se ha tenido por probados.

TERCERO: Que desde este punto de vista lo que se hace a través de la infracción de ley como causal de nulidad, es la confrontación de la sentencia con la ley llamada a regular el caso, lo



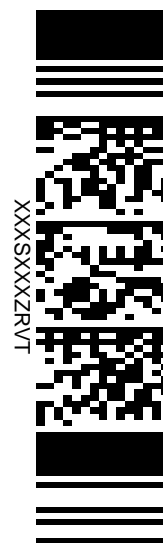
que supone fidelidad a los hechos probados en la sentencia, pues lo que se ha de examinar es si las conclusiones fácticas encuadran en el supuesto legal respectivo. En definitiva, para poder examinar el juzgamiento jurídico del caso resulta menester que los hechos a partir de los que se estructura la impugnación se encuentren fijados en la sentencia -los que son inamovibles- pues solo de cumplirse tal exigencia se podrá generar el debate sobre la infracción de ley que se denuncia.

CUARTO: Que, según se lee de la sentencia recurrida, si bien la demandante prestó servicios para la demandada en calidad de arquitecto entre el 1 de marzo de 2015 al 18 de mayo de 2021, mediante sucesivos contratos a honorarios, percibiendo la suma mensual de \$2.567.763, lo cierto que aquellos no se desplegaron dentro de las hipótesis del artículo 4 de la Ley N° 18.883, sino que al alero del Código del Trabajo, sin que la demandada durante el tiempo que se extendió la relación laboral, enterara las cotizaciones de seguridad social del trabajador.

Por lo expuesto, la sentenciadora ordenó el pago de las prestaciones propias de la relación regida por el Código del Trabajo, salvo la nulidad del despido.

QUINTO: Que como se ve, el recurso solo cuestiona la aplicación de la llamada Ley Bustos, argumentando por un lado, su improcedencia cuando se trate de una relación laboral declarada por sentencia judicial, que se originó en un contrato con la Administración del Estado, como es el caso de las municipalidades, y por el otro, porque desatendió el tenor de los propios contratos a honorarios que dan cuenta de la obligación de la demandante de cotizar así como de las boletas emitidas por este y la retención de impuesto por cada una de ellas.

SEXTO: Que, como se observa, más allá de lo planteado en los instrumentos escritos, en especial de los contratos celebrados por las partes, fluye que en los hechos, esto es, en el devenir material y



concreto en que se desarrolló la vinculación referida, se configuró una de naturaleza laboral, al concurrir en la práctica los indicios que dan cuenta de dicho enlace, conforme el artículo 7° del Código del Trabajo, tal como lo estableció de manera incuestionable el juez a quo.

SÉPTIMO: Que así asentada la calificación del contrato y las normas de carácter laboral que, por tanto, rigen la relación entre las partes, del mérito de autos también se desprende que el empleador no dio cumplimiento a la obligación establecida en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo. Y, en consecuencia, corresponde aplicarle la sanción que la misma disposición contempla en su inciso séptimo.

Esto, en tanto el fallo del grado que constató la existencia de una relación de naturaleza laboral entre las partes, solo vino a reconocer una situación que, en los hechos, ya existía. Lo que, por consiguiente, impide entender que solo a partir de la decisión jurisdiccional nazcan los derechos y obligaciones de índole laboral. Pues, ellas han existido desde el origen del vínculo, cualquiera sea la denominación que las partes le hubieran conferido.

OCTAVO: Que por otra parte, a este respecto ni siquiera hace falta recurrir al principio protector del trabajador para llegar a la conclusión que se viene razonando; por cuanto ella es consecuencia directa de la correcta e indubitada calificación hermenéutica de la relación laboral. Y, en tal entendido, no puede perderse de vista que la norma del artículo 162 del Código del Trabajo, para que proceda la sanción de su inciso séptimo, no hace distinción entre una relación laboral declarada o no; ni tampoco si el empleador retuvo o no el monto de las cotizaciones correspondientes. De manera que basta como supuesto de hecho para la norma sancionatoria, que en la relación laboral el empleador no entere las cotizaciones de seguridad social, para que haya lugar a la aplicación de la nulidad del despido. Lo que evidentemente resulta procedente en la especie, en tanto que



—como ya se expresó—, es un hecho de la causa que dichas cotizaciones no fueron enteradas por quien debía hacerlo.

NOVENO: Que, además, una interpretación como la propuesta por el recurrido implica entender que existen distintas categorías de trabajadores y, por ello, una desigualdad ante la ley entre estos. Pues, esta distinción equivale a sostener que a aquellos trabajadores que se vinculen con el Estado les resulta más gravosa la contratación que a los otros que lo hagan con un empleador particular; pues, a los órganos de la Administración, aun cuando incumplan normas de orden público precarizando en extremo el trabajo, les sería admitido desde ya, bajo el pretexto de carecer de normativa especial que les hubiera permitido hacer los pagos de cotizaciones durante la vigencia de la relación laboral y luego convalidar el despido, tener vinculados a sus trabajadores bajo subordinación y dependencia, pero sin cumplir con las obligaciones y cargas que corresponden a todo empleador según el Código del Trabajo.

DÉCIMO: Que en este mismo orden de ideas, el razonamiento rebatido en el basamento anterior, según el cual al órgano administrativo le habría sido imposible, por falta de ley que lo permita, haber ido pagando las correspondientes cotizaciones durante la vigencia de la relación laboral, implica una contradicción insalvable en el intérprete que lo sostenga. Por cuanto, se habría afirmado, por un lado, que la relación con el trabajador puede ser calificada lícitamente como laboral, pero que un aspecto fundamental de su cumplimiento sería inexigible al empleador cuando este sea un órgano administrativo, porque correspondería a una conducta que la ley no permite; es decir, a una conducta ilegal, bajo el principio de que en derecho público solo se puede hacer aquello que está expresamente autorizado por la ley. Pero lo cierto es que, si esto último fuera así, como se afirma al pretender justificar y no sancionar el no pago de cotizaciones, entonces ello no podría querer decir sino que tampoco habría sido posible sostener previamente que la relación de prestación



de servicios podría calificarse como un contrato de trabajo: tanto una cosa como la otra adolecerían del mismo supuesto problema de nulidad de derecho público; lo que, habida cuenta de que ya se había afirmado que la relación sí era de carácter laboral, haría incurrir en decisiones irreductiblemente contradictorias, al negar dicho carácter para esta segunda cuestión, que no es sino una consecuencia de la primera.

UNDÉCIMO: Que en consonancia con lo razonado, existe un error por parte del sentenciador al rechazar la acción de nulidad del despido, precisamente porque en la especie sí concurrían los supuestos para la aplicación al caso del artículo 162 del Código del Trabajo en sus incisos 5, 6 y 7, pues la existencia de la relación laboral supone la obligación del empleador de enterar las cotizaciones previsionales respectivas a partir del comienzo de esta, lo que no se hizo.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de nulidad deducido por la parte demandante en contra de la sentencia de doce de abril de dos mil veintidós, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Acordado lo anterior con el voto en contra de la Ministra señora Paola Díaz Urtubia, quien fue del parecer de rechazar el recurso de nulidad por estimar que el razonamiento del tribunal respecto de la materia que se recurre se encuentra ajustado a la normativa laboral.

Tuvo presente para ello:

Uno) Que en lo que atañe a este aspecto, es un hecho fijado en el fallo que durante el período en que se extendió la prestación de servicios del actor la municipalidad demandada no enteró cotizaciones previsionales a favor de dicho demandante. Ese dato, unido a la circunstancia que en la sentencia impugnada se declaró que entre las partes hubo una relación de carácter laboral y, por ende, sujeta a las prescripciones del Código del Trabajo, justifica entonces que se



XXXSXXXZRV7

condene a la demandada a enterar las cotizaciones que en su momento no enteró, cotizaciones que en todo caso –vale la pena realizarlo-, tampoco retuvo, nunca retuvo.

Dos) Que, empero, asunto muy diferente es si esa situación, así determinada, puede o no puede dar lugar a las consecuencias pecuniarias que contempla el artículo 162 del Código del Trabajo, en sus incisos 5° y 7°, esto es, asumir que el contrato de trabajo reconocido judicialmente continúa vigente y que, por ende, la demandada debe seguir pagando las remuneraciones hasta cumplir con la obligación de ingresar al organismo respectivo todas las cotizaciones adeudadas.

Tres) Que en ese punto se adscribe y adhiere a la doctrina sentada por la Corte Suprema en diversos fallos de unificación (Por todos, Roles 38.861 y 104.598), a los que cabe remitirse. Conforme a ello, se sostiene –como dicho tribunal-, que no procede hacer lugar a la denominada “nulidad de despido” porque cuando se trata de “contratos a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado -entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575-, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la sanción en comento, cual es que fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador, que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios la existencia de una relación laboral, que justifica la punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo. Sin perjuicio que, por otro lado, la aplicación – en estos casos– de la sanción referida, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que para ello requieren, por regla general, de un pronunciamiento



judicial condenatorio, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones propias del despido, de manera que no procede aplicar la nulidad del despido cuando la relación laboral se establece con un órgano de la Administración del Estado y ha devenido a partir de una vinculación amparada en un determinado estatuto legal propio de dicho sector”.

Regístrese y comuníquese.

Rol 1293-2022.-



Pronunciado por la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Lilian A. Leyton V., Ministra Suplente Paola Cecilia Diaz U. y Fiscal Judicial Daniel Calvo F. Santiago, nueve de agosto de dos mil veintidós.

En Santiago, a nueve de agosto de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>