

Santiago, veintiuno de octubre de dos mil veintiuno.-

VISTOS, OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece a este Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, DAVID ARMANDO PEGITO PACHECO, cédula de identidad N°9.219.448-5, domiciliado en Sacramento N°5738, Conchalí interponiendo demanda en procedimiento de aplicación general por nulidad del despido, despido injustificado y cobro de prestaciones, en contra de SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES (FISCO DE CHILE), RUT N°61.806.000-4, representada legalmente por María Manaud Tapia, presidenta del Consejo de Defensa del Estado, ambos domiciliados en Agustinas N°1687, Santiago, solicitando se declare la existencia de la relación laboral entre las partes, y que el despido fue nulo e injustificado, y se condene a la demandada al pago de las siguientes prestaciones: a) \$744.663.- por indemnización sustitutiva del aviso previo, b) \$6.701.967.- por indemnización por 9 años de servicios, más \$3.350.983.- por el recargo del 50%, c) cotizaciones impagas durante todo el periodo que duró la relación laboral, d) remuneraciones que se devenguen desde la fecha del despido hasta su convalidación, más intereses, reajustes y costas.

Para fundar su acción, sostiene haber ingresado a prestar servicios para la demandada, SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y TELECOMUNICACIONES, bajo vínculo de subordinación y dependencia, el 15 de noviembre de 2010, desempeñándose como inspector de transportes del Programa Nacional de Fiscalización, y desde el 01 de enero de 2016, lo hizo como secretario jurídico del Área Jurídica del Programa 08, Programa de Vialidad y Transporte Urbano Sectra, sin perjuicio de celebrar contratos a honorarios, éstos en realidad configuran una efectiva relación laboral.

Manifiesta que, sus funciones como inspector de transportes, se ajustaban a la normativa vigente; al plan anual de fiscalización y a la programación diaria, elaborada por el Programa Nacional de Fiscalización de Transportes, correspondiéndole fiscalizar las plantas de revisión técnica, gabinetes psicotécnicos, escuela de conductores, talleres de bombas inyectoras diésel, y demás establecimientos regulados por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, dejando constancia de las observaciones que divisara, fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la ley de tránsito, sus reglamentos y los de transportes de tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones o las Municipalidades, debiendo denunciar al juzgado que corresponda, las infracciones o contravenciones que se cometan, fiscalizar la prestación de los servicios del transporte subsidiado, elaborar reportes e informes requeridos por la Secretaria Ejecutiva del Programa de Fiscalización de Transportes, utilizando, en el desempeño de las funciones, el uniforme institucional e implementos asignados por el Programa de Fiscalización de Transportes, y además, ostentaba calidad de agente público, con la facultad de conducir vehículos fiscales, debiendo para ello rendir fianza



respectiva. Además, recibió capacitación en materia de “Facultades y atribuciones de los funcionarios fiscalizadores”, y “Conducción Defensiva en Vehículos Livianos”.

En calidad de secretario jurídico del Área Jurídica la Coordinación de Planificación y Desarrollo de Sectra, actualmente Secretaría de Transporte Urbano Sectra, le correspondía llevar un registro e informar diariamente al área jurídica, de la Coordinación de Planificación de Desarrollo, del avance en la tramitación de los actos administrativos, ingresando, a través de la clave entregada por el área TIC, a la plataforma informática denominada SISEDOC, Sistema de Seguimientos de Documentos, registrando el envío de actos administrativos, tales como, licitaciones públicas, adjudicaciones, contratos, multas, convenios, memos, decretos u otros, a las diferentes Divisiones o Unidades del Ministerio de Transporte, y diariamente enviaba un cuadro de seguimiento que indicaba los movimientos de los actos administrativos dentro del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, siendo su obligación diaria, continua y permanente mantener actualizada la información, que debía enviar a destinatarios del Programa de Vialidad y Transporte Urbano Sectra para mantenerlos informados, cumplir con los plazos establecidos respecto a su publicación en www.mercadopublico.cl, registrar las actuaciones del área jurídica en el sistema de correspondencia y el sistema de gestión de estudios de la Coordinación, procurando mantener vigente los estados de los procesos de licitación en el sistema de Gestión de Estudios (SIGES), plataforma de información interna de la Secretaria de Transporte Urbano Sectra, registrando los documentos que se enviaban y recibían en Sectra, brindar atención telefónica del área jurídica, relacionadas con solicitudes de actualización del sistema SIGES, destacando que cada vez que realizaba un movimiento en el sistema, este generaba automáticamente un correo electrónico de aviso que enviaba a los correspondientes Directores y Coordinadores de los estudios propiamente tal. Asimismo, verificaba la vigencia de las visaciones de los actos administrativos antes de iniciar tramitación material, mantener actualizada la información entregada por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, referente a la subrogación de las diferentes autoridades del Organismo Público, procurar la correcta utilización de los bienes asignados al área jurídica de la Coordinación, mantener contacto con el departamento de adquisiciones de Sectra y proveer la entrega de los bienes, servicios y suministros requeridos por el área Jurídica del Programa de Vialidad y Transporte Urbano- Sectra, colaborar en el uso eficiente de los artículos de oficina y bienes materiales asignados para el cumplimiento de los fines, apoyar a la Coordinación en la elaboración, registro y archivo de la documentación, asistir administrativamente a las Coordinadoras-Jefe del área Jurídica de Sectra, y a los abogados parte del equipo, en la elaboración de cartas, memorándum, certificados de comisiones evaluadoras, y archivos de documentos en sus respectivas carpetas digitales destinadas para el área, gestionar personalmente la recepción y entrega de documentos jurídicos reservados en distintas unidades de la Subsecretaría de Transportes, actualizar y organizar la información de carpeta digital del



Área Jurídica, respaldar resoluciones, decretos, multas y otros, reemplazar administrativamente a las secretarías del Programa de Vialidad y Transporte Urbano Sectra, cuando la situación lo ameritaba.

Refiere que, percibía como remuneración el monto bruto de \$744.653., cumplía jornada registrando su ingreso y salida utilizando el mismo sistema que el personal a contrata y de planta, sujeto a descuentos de su remuneración en caso de no cumplir con la jornada pactada, encontrándose sujeto a las órdenes y directivas del empleador, prestación de servicios en forma continua y permanente, recibir capacitación, sometimiento a control, fiscalización de las actividades realizadas, dar cuenta de las labores realizadas, estar a disposición del empleador, prestando servicios en el espacio físico que le asignaba la demandada y con los suministros que ella le proporcionaba (escritorio personal, teléfono, computador, casilla de correo electrónico institucional), tarjeta de acceso y credencial de presentación, para solicitar permiso debía presentarla en un formulario definido por la empleadora, tenía derecho a feriado y prestaba servicios de manera exclusiva para la demandada, emitiendo boletas mensuales, sólo respecto de los servicios que prestaba para la demandada.

Sostiene que la relación se prestó al margen del Estatuto Administrativo, pues fue contratado bajo la modalidad de honorarios, no obstante no concurrían las hipótesis previstas en el artículo 11 del Estatuto administrativo para acudir a tal figura contractual, debiendo aplicarse la normativa del Código Laboral que constituye el derecho común, ya que se trató de cargos evidentemente estable, permanentes e indispensables en la organización jerárquica de la Subsecretaría de Transportes, siendo el último contrato el suscrito el 28 de diciembre de 2017, para entrar a regir el 19 de enero de 2018, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2018, y en todos ellos, se pactó una jornada, controlada mediante un sistema de registro, debiendo justificar sus inasistencias, percibiendo una remuneración de \$3.525.647.-.

Refiere que, en enero de 2019, al retornar de su feriado, asumió Oriana Roa Matamala como Coordinadora-Jefe del Área Jurídica del Programa de Vialidad y Transporte Urbano Sectra, quien no cumplía los protocolos establecidos el año 2016, entregaba instrucciones confusas, hasta que el 11 de octubre, lo citó para informarle que, por orden de la Secretaria Ejecutiva del Programa, Gisele Labarthe debía ser evaluado, lo que permitió no obstante tratarse de un funcionario a honorarios, pero no estuvo de acuerdo con el resultado acordando que se revisaría el 11 de noviembre, lo que no sucedió y con fecha 21 de noviembre le informaron que su contrato no se renovarían para el año 2020, por tener un desempeño bajo lo esperado, destacado que en años anteriores nunca fue evaluado de esa manera, indicando que en el informe de solicitud de desvinculación, se expresa que debido a su bajo desempeño, desplegaría acciones para resguardar la continuidad de las funciones de Secretario del área jurídica, y solicitaría a las abogadas de ésta área, que realizaran personalmente las labores de gestión de los procesos, y pediría apoyo a las dos Secretarías restantes del Programa, para realizar



gestiones acotadas que las abogadas no puedan realizar, y solicitaría dar inicio al proceso para suplir al Secretario saliente, sin perjuicio de continuar realizando sus labores habituales después del aviso de desvinculación, manteniendo la misma carga laboral. Con fecha 22 de noviembre, recibió un correo informándosele que su contratación para el año 2020 estaba siendo evaluada, contando con dos días hábiles para presentar apelación, incorporando los antecedentes de respaldo de la misma, lo que realizó, y fue resuelto y notificado el 29 de noviembre de 2019, informándole que se decidió no perseverar en su contratación a honorarios para el año 2020, resultando una decisión arbitraria, al carecer de los requisitos legales, sin señalar con exactitud y claridad los hechos ni causales por las cuales se dio término a la relación laboral, agregando que, durante el tiempo que prestó servicios, no se pagaron las cotizaciones de seguridad social.

SEGUNDO: En tiempo y forma comparece la demandada, quien formula excepción de incompetencia absoluta, falta de legitimación pasiva, prescripción y en subsidio contesta, solicitando el total rechazo de la demanda, con costas.

Alega que, entre su representada y el demandante no existió un vínculo regido por el Código del Trabajo, sino por una relación de prestación de servicios bajo la modalidad de contrato a honorarios, razón por la que el tribunal es incompetente para conocer de esta acción.

Para el evento que se considerara que hubo relación laboral con la demandante mientras estuvo vigente el contrato a honorarios, opone excepción de prescripción extintiva de dos años prevista en el artículo 510 inciso primero del Código del Trabajo, de la acción de declaración de relación laboral, entre el 01 de enero de 2011 y el 31 de diciembre de 2015, época en que el demandante se desempeñó en calidad de agente público, que equivale a la de funcionario público, citando jurisprudencia que así lo ha determinado, imponiéndole de acuerdo a ello un tratamiento diferente, posibilidad de contratación que deriva de la ley de presupuestos, que aprueba los montos máximos para contratar a honorarios, y entre el 01 de enero de 2016 y el 31 de diciembre de 2019, el actor prestó servicios mediante contrato a honorarios, por lo que, en cualquier caso, la declaración de una eventual relación laboral debió solicitarse circunscrita a esa época, y si tenía dudas acerca de la naturaleza de los convenios de prestación de servicios, debió solicitar a la justicia que las despejara en su momento, especialmente dentro del término de dos años a partir de noviembre de 2016, fecha de su primer contrato a honorarios.

Seguidamente sostiene que, el demandante dirige erróneamente la acción en contra de la Subsecretaría de Transportes, Servicio Público Centralizado, por lo que, carece de personalidad jurídica y patrimonio propio y se encuentra subordinado jerárquicamente al Presidente de la República, no pudiendo ser legitimado judicial, como sujeto activo ni pasivo, agregando que, la intervención judicial de los Servicios Públicos Centralizados sólo puede realizarse a través del Fisco de Chile, en su calidad de Corporación de Derecho Público, destacando que la acción no se entabló en contra del Fisco De Chile,



como en derecho correspondía, haciendo presente que no está solicitando la declaración de nulidad de la notificación.

Finalmente, opone excepción de prescripción de acuerdo a lo previsto en el inciso primero del artículo 510 del Código del Trabajo, respecto del feriado reclamado, por el periodo anterior a dos años anteriores al requerimiento.

Contestando, sostiene que el actor prestó servicios en la Subsecretaría de Transportes, en calidad de honorarios a suma alzada, desde el año 2016 al 2019, en el Programa de Vialidad y Transporte Urbano Sectra de la Coordinación de Planificación y Desarrollo Central, y según se aprecia en los convenios celebrados, ellos dicen relación con cometidos específicos, todos determinados de forma taxativa, tal como se desprende de las funciones descritas en el convenio correspondiente al año 2019, consistentes en llevar un registro e informar diariamente a Área Jurídica, de la Coordinación de Planificación, desarrollo del avance en la tramitación de los actos administrativos, registrar las actuaciones del área jurídica en el sistema de correspondencia y en el sistema de gestión de estudios de la Coordinación, procurando mantener vigente los estados de los procesos de licitación en este último sistema, verificar la vigencia de las visaciones de los actos administrativos antes de iniciar tramitación material, procurar la correcta utilización de los bienes asignados al área jurídica de la Coordinación, apoyar a la Coordinación en la elaboración, registro y archivo de la documentación durante el año 2019, actualizar y organizar la información de carpeta digital del Área Jurídica.

Refiere que, el artículo 11 del Estatuto Administrativo impone tres requisitos para la contratación de personal bajo la modalidad de honorarios, que se trate de funciones accidentales, no habituales o cometidos específicos, cuestión que se verifica respecto del demandante, y por ello, no es plausible considerar que su relación era de aquellas reguladas por el Código del Trabajo, sino que se trata de un genuino contrato de honorarios, expresamente autorizado por la norma citada, agregando que, la normativa precitada exige que -fuera de las tres hipótesis señaladas- que se trate de un experto en la materia o que cuente con un título profesional, tal como reza el inciso primero al indicar “Podrá contratarse sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias”, lo que se cumple en este caso, toda vez que el actor fue contratado en calidad de Técnico de Nivel Superior, y finalmente, en lo relativo al pago de cotizaciones previsionales, es de particular relevancia - independiente a la naturaleza contractual de la relación entre el prestador y el servicio y a la falta de título para que el servicio retenga y pague las cotizaciones- que consta en cada uno de los convenios que el pago de las cotizaciones de salud es de cargo de la prestadora, y en particular, en el convenio vigente al año 2019 se indica expresamente en la cláusula segunda que: “La Subsecretaría y el Técnico dejan expresa constancia que el honorario bruto estipulado anteriormente, incluye el monto para pagos de cotizaciones previsionales, siendo de exclusiva responsabilidad del Técnico el pago de las mismas”, a lo que añade que todo honorario es asimilado a una escala única de remuneración, sin



embargo, en el pago de honorario no se realiza descuento alguno, por lo que el monto efectivamente pagado de manera directa al prestador, es siempre mayor al pagado a un funcionario a contrata o plata, toda vez que no se realiza descuento alguno.

Afirma que, la relación contractual entre el demandante y su representada se enmarca en las hipótesis contempladas en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, que faculta a la autoridad a contratar en base a honorarios para desempeñar cometidos específicos, destacando que, ambas partes estaban de acuerdo al momento de suscribir el contrato, en que se trataba de un prestador de servicios independiente, y no de un trabajador sujeto a contrato de trabajo, de lo que se desprende que los contratos a honorarios que regularon los servicios del demandante tenían el carácter de especiales y particulares, acorde a lo dispuesto en el citado artículo 11 “cometidos específicos”, esto es, preestablecidos o determinados, y no excluyentes.

En ese contexto, y respecto a los indicios de laboralidad propuestos por el actor, sostiene que este nunca recibió una remuneración como se concibe por la legislación laboral, sino que sus ingresos correspondieron al honorario que se pactó al iniciarse la prestación de servicios, que corresponde a una determinada suma alzada, como consta en las respectivas cláusulas de los convenios suscritos, de esta manera, durante todo el tiempo de prestación de servicios, se hicieron aplicables para el demandante, las normas de la Ley 18.834, por expresa aplicación del contrato de prestación de servicios, en los que con toda precisión se estableció que se trataba de un contrato a honorarios a suma alzada, su finalidad, los cometidos específicos a realizar por el demandante, la declaración que los servicios se contrataban sobre la base de honorarios a suma alzada, pagaderos previa presentación de boletas de honorarios en tantas cuotas como señala cada convenio y el plazo de duración de los servicios, y tanto la jurisprudencia administrativa, como la del máximo Tribunal de Justicia, concuerdan en que los convenios a honorarios suscritos entre entidades públicas y terceros al amparo de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley 18.834, aunque se hayan desarrollado con las obligaciones de cumplir un horario o sometido al cumplimiento de instrucciones, no se encuentran regulados por el Código del Trabajo, por no constituir una relación laboral.

Continúa señalando que, en los contratos del periodo 2011-2015, suscritos con el demandante, este fue contratado en conformidad a lo previsto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo y de acuerdo a lo autorizado por la Ley de Presupuestos del Sector Público, para prestar servicios como agente público, según señala la cláusula primera, “con la facultad de conducir vehículos fiscales, debiendo para ello rendir fianza respectiva y contar con licencia de conducir, además tendrá la potestad de denunciar y citar al Juzgado de Policía Local a los infractores, según lo establecido en el artículo 3 de la Ley N°18.287, sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local y el artículo 4 del DFL N°1/2007 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado, de la Ley N°18.290 de Tránsito”, señalando que, la jurisprudencia de los tribunales superiores ha fijado el alcance y las



consecuencias jurídicas de esta calidad en sentencia de la Excm. Corte Suprema autos rol N 37.203-2017, en conformidad a la cual, la calidad de agente público equivale a la de funcionario público, cuestión que, de alguna manera, impone un tratamiento diferente, respecto del contratado a honorarios sin dicha calidad, y la posibilidad de contratar profesionales bajo esta modalidad deriva de la ley de presupuestos, aprobándose anualmente para cada Servicio, los montos máximos que se pueden emplear en honorarios; autorizando la ley de presupuestos, la contratación de personas naturales a honorarios a quienes se les otorga la calidad de agentes públicos, y las prerrogativas contenidas en cada uno de los contratos y/o las resoluciones que aprueban dichas contrataciones, se enmarcan dentro de la normativa que rige a esta clase de prestadores de servicios, quienes, como contrapartida, tienen responsabilidad administrativa. En consecuencia,

En cuanto al término de los servicios, aduce que el vínculo no concluyó por efecto de un despido, sino que terminó como consecuencia del acaecimiento del plazo del convenio del año 2019, agregando que la Subsecretaría de Transportes, mediante correo electrónico de 29 de noviembre de 2019, comunicó al demandante la decisión de no perseverar en su contratación a honorarios para el año 2020, consignando las razones de dicha decisión en el “Informe de Solicitud de Desvinculación, suscrito por la Secretaría Ejecutiva de SECTRA, con fecha 21 de noviembre de 2019, según los argumentos que transcribe.

Alega la incompatibilidad de la aplicación del Código del Trabajo con la legalidad presupuestaria, la teoría de los actos propios, la improcedencia de declarar la existencia de una relación laboral para casos en que a contratación a honorarios no cumpla con las condiciones legales, y la improcedencia de las pretensiones reclamadas, en particular, respecto de las cotizaciones de seguridad social y la aplicación de la sanción de nulidad del despido, por carecer de calidad de empleador.

TERCERO: Celebrada la audiencia preparatoria, con fecha 15 de junio de 2021, con la asistencia de la parte demandante y demandada, se rechazó la excepción de incompetencia absoluta, se declararon prescritos los feriados que se hubieren devengado con anterioridad al 30 de enero de 2018, dejando para definitiva la resolución de las excepciones de falta de legitimidad pasiva y prescripción de la acción de declaración de relación laboral, y al no prosperar el llamado a conciliación, se recibió la causa a prueba, estableciéndose como hechos controvertidos, los siguientes:

1. Efectividad de haberse desempeñado el demandante en los términos establecidos en el artículo 7 del Código del Trabajo o haber cumplido cometidos específicos, en su caso. Para el caso de acreditarse relación laboral, fecha de inicio, funciones desempeñadas, jornada pactada, naturaleza del vínculo, remuneración percibida.
2. Fecha, causas y circunstancias de la terminación de los servicios.



3. Efectividad de adeudar la demandada a la demandante las siguientes prestaciones: feriado legal y cotizaciones de seguridad social. En la afirmativa, monto y periodo que se adeuda respecto de cada una.

CUARTO: En audiencia de juicio, celebrada el 15 de octubre de 2021, las partes en apoyo de sus alegaciones, incorporaron la documental individualizada en el acta de audiencia.

EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN:

QUINTO: La demandada alega que la acción erróneamente se dirige en contra de la Subsecretaría de Transportes, Servicio Público Centralizado que, carece de personalidad jurídica y patrimonio propio y se encuentra subordinado jerárquicamente al Presidente de la República, no pudiendo ser legitimado judicial, como sujeto activo ni pasivo, destacando que, la intervención judicial de los Servicios Públicos Centralizados sólo puede realizarse a través del Fisco de Chile, en su calidad de Corporación de Derecho Público, y la acción no se entabló en contra del Fisco De Chile, como en derecho correspondía.

SEXTO: Para resolver la alegación de la demandada, conviene tener presente lo resuelto en esta materia por la Excma. Corte Suprema, con fecha 24 de marzo de 2021, en recurso de unificación de jurisprudencia (ROL N°36.739-2019), que en su considerando octavo, expresamente señala: “Que, a partir de tales consideraciones, es posible colegir que Gendarmería de Chile, representada por su director nacional, tiene legitimidad pasiva, pues se trata de un organismo estatal que goza de capacidad procesal en razón de la imputabilidad legal y directa de sus potestades públicas, sin que para ser parte en juicio necesite personalidad jurídica plena o patrimonio propio. Lo anterior ha sido refrendado por parte de la doctrina, al sostener que dado que los organismos denominados fiscales no pertenecen sino representan al Fisco respecto de bienes específicos, gozan de imputabilidad jurídica directa y capacidad procesal propia. Son ellos y no el Fisco los sujetos que revisten la calidad de partes en juicio, ejercen los derechos y cargas propios de la defensa, y asumen los efectos de sentencia definitiva” (Arancibia, Jaime, La Contraloría General de la República como parte en juicio: capacidad, legitimación y representación, Revista Ius et Praxis, Año 24, N°1, 2018, p. 593). Tal conclusión es armónica con el artículo 4 del estatuto laboral, unido al proceso de subsunción de ella a los presupuestos fácticos del caso, en el sentido que la relación procesal resulta válida, pues se trabó entre el titular del ejercicio del derecho -la demandante- y quien, conforme lo dispone el referido artículo 4, ejerce habitualmente funciones de dirección en el ente al que se le atribuye el carácter de empleador; sin perjuicio que quien deba comparecer al litigio en nombre de este último sea una entidad distinta, la que, por disposición de la ley, ejerce la representación judicial, pues la aptitud para ser emplazado es distinta a la comparecencia en juicio, que es la labor que, en definitiva, realiza el Consejo de Defensa del Estado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 3 y 24 N°1 de su Ley Orgánica Constitucional, y que, en el caso, ya ha



comparecido al proceso, asumiendo en los hechos la representación que reclama, calidad en que realizó alegaciones y defensas pertinentes, incluso en lo que se relaciona con el fondo del asunto sometido a la decisión jurisdiccional, por lo que no se divisa una relación procesal ineficaz”.

Compartiendo este tribunal el criterio manifestado por el tribunal superior en la sentencia citada, ha de considerarse y así consta, que la acción se dirige en contra del Estado de Chile, SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES, representado por el Fisco de Chile y este a su vez, por el Consejo de Defensa del Estado, siendo notificada la demandada en el domicilio de calle Agustinas N°1687, comuna de Santiago, compareciendo el Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco de Chile, evacuando el trámite de contestación en que formula la excepción en análisis, de manera que, sin perjuicio de dirigirse la acción en contra del Estado de Chile (SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES), y habiéndose notificado la demandada a quien por mandato legal, ejerce la representación de los servicios públicos centralizados, “asumiendo en los hechos la representación que reclama, calidad en que realizó alegaciones y defensas pertinentes, incluso en lo que se relaciona con el fondo del asunto sometido a la decisión jurisdiccional”, la excepción deberá ser desestimada.

EN CUANTO AL FONDO:

SÉPTIMO: Conforme se estableció al recibir la causa a prueba, sin que se advierta controversia, conforme fluye de los escritos principales, respecto a que el demandante se desempeñó para la SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES, corresponde determinar si la relación habida entre las partes, tuvo naturaleza laboral, considerando que la demandada, fundada en que se rige por el principio de legalidad, solo puede contratar servicios, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, y en consecuencia, celebró con el actor, contratos a honorarios a suma alzada, para el cumplimiento de cometidos específicos, en algunos de los cuales fue contratado como agente público, asimilable a un funcionario público en materia de responsabilidad administrativa.

De acuerdo a lo anterior, para resolver la controversia, necesariamente deberá analizarse si el demandante, conforme propone en su libelo, desarrolló funciones que no pueden ser catalogadas de accidentales, sino que se relacionan con la misión permanente del Ministerio de Transportes, específicamente, la fiscalización de los principales pilares del sistema Red Transantiago, y luego, relacionadas con el área jurídica de la Coordinación de Planificación de la Secretaría de Transporte Urbano SECTRA, y en consecuencia, no se trató de cometidos específicos, actuando la demandada fuera del marco legal que la autorizaba.

OCTAVO: Al efecto, se aparejaron al juicio los contratos a honorarios, celebrados entre las partes, instrumentos que se complementan con los decretos exentos que aprueban esta modalidad de contratación, que aparecen suscritos el 12 de noviembre de 2010 (Resolución exenta N°1348, de 20 de diciembre de 2010), 27 de diciembre de 2010



(Resolución exenta N°296, de 03 de febrero de 2011), 30 de diciembre de 2011 (Decreto exento N°409, de 16 de enero de 2012), 12 de diciembre de 2012 (Decreto exento N°647, de 28 de enero de 2013), 18 de diciembre de 2013 (Decreto exento N°457, de 17 de enero de 2014), 10 de diciembre de 2014 (Decreto exento N°228, de 19 de enero de 2015), 28 de diciembre de 2015 (Decreto TRA N°288/888/2016, de 26 de enero de 2016), 19 de diciembre de 2016 (Decreto TRA N°288/345/2017, de 23 de enero de 2017), 28 de diciembre de 2017 (Decreto TRA N°288/147/2018, de 22 de enero de 2018), y 31 de diciembre de 2018 (Decreto TRA N°288/29/2019, de 17 de enero de 2019).

El convenio celebrado en el año 2010, da cuenta de la contratación del actor como experto en labores de apoyo a la fiscalización del transporte público de pasajeros, de vehículos particulares, de plantas de revisión técnica, escuela de conductores y gabinetes psicotécnicos de la Región Metropolitana, y los celebrados para su desempeño en los años 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015, consignan que los servicios se prestarían en el “Programa Nacional de Fiscalización” de fiscalización e inspección del transporte público de pasajeros, de vehículos particulares y/o de carga, de evasión, de plantas de revisión técnica, de gabinetes psicotécnicos y de escuelas de conductores, así como también, mantener el registro de visitas y anomalías detectadas, generando reportes e informes según se requiera, confeccionar citaciones a los Juzgados de Policía Local a aquellos conductores que infrinjan la normativa vigente o a los propietarios de vehículos que no circulen con las condiciones que la ley establece, utilizando, en el cumplimiento de las funciones encomendadas, el uniforme institucional e implementos asignados por el programa de Fiscalización de Transportes, expresando que “para todos los efectos legales tendrá la calidad de agente público, con la potestad de denunciar y citar al Juzgado de Policía Local a los infractores según lo establecido en el artículo 3 de la ley 18.287 sobre Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local y los artículos 4 y 200 de la ley 18.290 de Tránsito, con la facultad de conducir vehículos fiscales, debiendo para ello rendir fianza respectiva y contar con licencia de conducir.

A contar del año 2016, los servicios se prestaron en la “Coordinación de Planificación y Desarrollo”, correspondiéndole revisar y gestionar la documentación enviada y recibida de la Coordinación de Planificación y Desarrollo, desde y hacia otras instituciones públicas o privadas, clasificar y distribuir la documentación encomendada por la supervisora del área jurídica, colaborar en el uso eficiente de los artículos de oficina y en el buen uso de los bienes materiales asignados a ella para el cumplimiento de sus fines, registrar el ingreso distribución de los artículos de oficina que son asignados a ella, apoyar la gestión y seguimiento de la documentación administrativa del área jurídica de la Coordinación de Planificación y Desarrollo, proveer la entrega de los bienes, servicios y suministros requeridos por el Programa de Vialidad y Transporte Urbano: SECTRA, y la distintas unidades de la Coordinación de Planificación y Desarrollo, apoyar en la elaboración y presentación de toda clase de documentación administrativa de esta y



especialmente de su área jurídica, reportar los avances en el seguimiento de los actos administrativos que requieran celeridad en su tramitación, completar en la planilla de seguimiento información del área jurídica los datos que requieren registrarse respecto de los actos administrativos que se elaboren (año 2017), revisar y actualizar los sistemas de gestión en lo relativo al cumplimiento de los requerimientos del área jurídica asociados al procedimiento de licitación y contratación (año 2018), verificar la vigencia de la realización de los actos administrativos antes de iniciar tramitación material, actualizar y organizar la información de carpeta digital del área jurídica (año 2019).

NOVENO: Analizadas las labores pactadas en los convenios, al tenor de la defensa esgrimida por la demandada, en tanto aduce que la contratación del demandante, operó en conformidad a lo dispuesto en el artículo 11 de la ley 18.834, esto es, para el desempeño de cometidos específicos preestablecidos o determinados, defensa en base a la cual, no puede estimarse se trató de una prestación de servicios bajo la modalidad de honorarios, pues si bien textualmente dan cuenta se trató de un cometido específico, en primer término, este no resulta acotado en el tiempo, conforme previene la norma en que funda la demandada sus alegaciones, que, expresamente dispone: *“Podrá contratarse sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la institución, mediante resolución de la autoridad correspondiente. Del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera.*

Además, se podrá contratar sobre la base de honorarios, la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme a las normas generales. Las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto”.

En tal sentido, las labores pactadas desde el inicio del vínculo en el año 2010 y hasta el año 2015, invariablemente se relacionaron con el Programa de Fiscalización del transporte terrestre -plantas de revisión técnica, gabinetes psicotécnicos, escuelas de conductores y demás establecimientos regulados por el ministerio de transportes y telecomunicaciones- y el cumplimiento de las disposiciones de la ley de tránsito y de transporte y tránsito terrestre, y aun cuando en los convenios respectivos se asigna al demandante, la calidad de agente público, ello precisamente se explica en lo dispuesto en el artículo 4 de la ley 18.290 de tránsito, que cada convenio cita, en cuanto señala que a “Carabineros de Chile y los inspectores fiscales y municipales serán los encargados de supervigilar el cumplimiento de las disposiciones a que se refiere la presente ley, sus reglamentos y las de transporte y tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones o las municipalidades, debiendo denunciar, al Juzgado que corresponda, las infracciones o contravenciones que se cometan. Asimismo fiscalizará en el cumplimiento de las normas sobre jornada de trabajo de los conductores de vehículos destinados al servicio público de pasajeros o de carga, contenidas en el Código del



Trabajo, y denunciarán su incumplimiento a la Inspección del Trabajo correspondiente al domicilio del empleador”, y explica la obligación establecida en cada convenio de rendir fianza respectiva y contar con licencia de conducir, de esta manera, no puede ser atendida la alegación de la demandada, en cuanto pretende que en tal calidad, la prestación de servicios del demandante se equiparó a la de un funcionario público, imponiéndole un tratamiento diferente respecto del contratado a honorarios que no ostenta dicha calidad, posibilidad que afirma deriva de la ley de presupuestos, sin desarrollar en detalle, las obligaciones y prerrogativas que en calidad de funcionario público le correspondían, a diferencia de las personas contratadas a honorarios sin calidad de agente público. Asimismo, en los convenios suscritos a contar del año 2016, las labores pactadas asociadas a área jurídica de la Coordinación de Planificación y Desarrollo, básicamente consistieron en funciones de naturaleza administrativa -revisión, gestión y seguimiento de documentación, uso eficiente de los artículos de oficina-, como secretario del área jurídica, según indica el informe de solicitud de desvinculación, de 21 de noviembre de 2019 emanado de la Secretaria Ejecutiva, funciones que se comprendían en el cometido específico contratado, mediante la suscripción de sucesivos contratos a honorarios, durante más de nueve años, extensión que se presenta contradictoria con la temporalidad que naturalmente emana del concepto de “cometido específico”.

DÉCIMO: De esta manera, las funciones contratadas de que dan cuenta los convenios suscritos entre las partes, se relacionan con la fiscalización del transporte terrestre primero, y desde el año 2016, con el Área jurídica, de la Coordinación de Planificación de Desarrollo, asociado al Programa de Vialidad y Transporte Urbano (SECTRA), de la Subsecretaría de Transportes, que forma parte del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, cuya principal función consiste en proponer las políticas nacionales en materia de transportes y telecomunicaciones, y entre otras, controlar el cumplimiento de las leyes, reglamentos y normas pertinentes relacionadas con esa materia, contemplándose la necesidad permanente de contar con los servicios contratados y desempeñados por el actor. A mayor abundamiento, según dispone el artículo 2 del Estatuto Administrativo, en cuanto “Los cargos de planta o a contrata sólo podrán corresponder a funciones propias que deban realizar las instituciones referidas en el artículo 1. Respecto de las demás actividades, aquéllas deberán procurar que su prestación se efectúe por el sector privado”, verificándose que las funciones contratadas mediante convenios a honorarios, aun en el periodo en que lo hizo en calidad de agente público, excedieron el cometido específico, nomenclatura utilizada en la redacción de los contratos para acreditar haber obrado en uso legítimo de las facultades entregadas en el Estatuto Administrativo, lo que se hace insuficiente en el presente caso, no solo por cuanto se trató de una relación extendida continuamente, como se dijo, durante más de 9 años, lo que da sustento a la habitualidad de los servicios requeridos por la demandada, sino también porque se trató de funciones propias de la Subsecretaría de



Transporte, particularmente relacionadas con el Sistema de Transporte de la Región Metropolitana, situación que, jurídicamente no se enmarca en la hipótesis del artículo 11 de la ley 18.834.

UNDÉCIMO: De acuerdo a lo razonado, y considerando que, los servicios además debía desempeñarse en un horario determinado, según aparece en los contratos en una jornada de 45 o 44 horas semanales, según el caso, al igual que los funcionarios a contrata y de planta, sujeto además, a la supervigilancia de la Secretaría ejecutiva de la unidad SECTRA y de los coordinadores del área jurídica, según fluye del informe de solicitud de desvinculación, precisamente reprochando “persistir en la necesidad de pedir se realicen tareas y recordar la actualización de la planilla de Estado de estudios y SIGES”, estableciendo como compromisos a las observaciones realizadas “actualización de planilla remitida a la jefatura tres veces al día, actualización del SIGES en el plazo máximo de un día de la realización de la gestión” entre otras, con medios proporcionados por la demandada, elementos propios de un vínculo laboral, en la medida que la extensión del vínculo, que en este caso, excede la temporalidad de un cometido específico, a la luz de lo cual, conforme se ha determinado en base a las probanzas rendidas y analizadas en los motivos precedentes, permite concluir que los servicios del actor, se prestaron en las condiciones establecidas en el artículo 7 del Código del Trabajo, desde que se encontraba sometido a la facultad de mando de la demandada, obligado a concurrir diariamente al lugar de trabajo, en un horario determinado, percibiendo, como contraprestación periódica, una suma fija por desempeñar dichas labores, que en el caso del último de los convenios (noviembre de 2019) ascendió a \$774.663.-.

En razón de ello, atento dispone el artículo 8 del mismo Código, en cuanto: “Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo”, considerando, además, la definición que el artículo 3° en su letra b) da de trabajador, señalando que es “toda persona natural que preste servicios personales, intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo”, de manera tal, que procede concluir que el demandante se desempeñó para la demandada, bajo vínculo de subordinación y dependencia, a contar del 15 de noviembre de 2010.

DUODÉCIMO: En conformidad a lo establecido en el motivo que antecede, y no habiendo la demandada demostrado haber puesto término a los servicios del actor, al comunicar mediante correo electrónico de 29 de noviembre de 2019, la decisión de no perseverar en su contratación para el año 2020, invocando una causal legal, fecha y motivo de la decisión que no ha sido controvertida, por lo que se entenderá que la relación laboral concluyó por despido de la empleadora, siendo procedente ordenar el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, incrementada esta última en un 50%, atento dispone la letra b) del artículo 168 del Código del Trabajo.



DECIMOTERCERO: Constando en los comprobantes de solicitud de feriado legal aportados por la demandada, que el demandante hizo uso de dicho descanso, durante la vigencia del vínculo, el último de ellos por 15 días hábiles (14 de enero al 01 de febrero de 2019), sin que la demandada acreditará haber otorgado o compensado lo correspondiente al devengado para la última anualidad (15 de noviembre de 2018- 15 de noviembre de 2019), se acogerá la demanda en esta parte, del modo que se indicará en lo resolutive de la sentencia.

DECIMOCUARTO: En cuanto a las cotizaciones de seguridad social generadas durante la existencia del vínculo entre las partes, sin perjuicio de encontrarse pagadas por el actor en calidad de cotizante independiente, las cotizaciones previsionales en AFP Modelo entre los meses de febrero de 2013 y diciembre de 2015, y luego entre el mes de enero de 2018 y noviembre de 2019 y las de salud en Fonasa entre los meses de enero y diciembre de 2015 y desde el mes de julio al mes de noviembre de 2019, según consta en los certificados aportados por el demandante al juicio por el actor en calidad de cotizante independiente, estas no fueron descontadas ni pagadas por la demandada, lo que fluye de la naturaleza que a esa relación le otorgó la parte empleadora, motivo por el que se accederá a lo pedido, ordenando el pago de las cotizaciones previsionales en AFP Modelo y Fonasa, devengadas durante el tiempo que se mantuvo vigente la relación, considerando para ello una remuneración de \$744.663.-

DECIMOQUINTO: Sin perjuicio de lo señalado en el motivo que antecede, la petición de aplicar la sanción remuneratoria, planteada de manera principal en el petitorio, establecida para el caso que, al término de los servicios no se encuentren pagadas las cotizaciones de seguridad social (artículo 162, incisos quinto y séptimo), considera la hipótesis en que sea el empleador, quien, en conocimiento de su obligación de retener y pagar las cotizaciones de seguridad social de su dependiente, decide poner término a sus servicios, situación que no se verifica respecto de la demandada, pues se trata de una Subsecretaría, regida por normativa de carácter especial, que debe ajustar su actuar al principio de legalidad, y en tal escenario, a la época de contratación del actor, no pretendía incumplir su obligación de pago de cotizaciones de seguridad social, esta última determinada mediante la presente sentencia, condenándola al pago de las cotizaciones pertinentes, sin embargo, como se dijo, la situación de la demandada no es similar a la del empleador, regulada en la normativa citada, de manera que, según se ha resuelto por la jurisprudencia, 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, motivo por el que se rechazará la demanda en este punto.

DECIMOSEXTO: Que, la prueba analizada lo ha sido en conformidad a las reglas de la sana crítica, y la restante rendida en nada altera las conclusiones a las que se ha arribado, especialmente la información contenida en los abundantes correos electrónicos



aportados por el actor, que solo confirman el desempeño de las labores contratadas por la demandada.

Por estas consideraciones, y visto además, lo dispuesto en los artículos 7, 8, 10, 63, 162, 168 y siguientes, artículos 420, 425 a 462 del Código del Trabajo, y demás normas pertinentes, se declara:

- I. Que se RECHAZA la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por la demandada.
- II. Que se ACOGE la demanda intentada por DAVID ARMANDO PEGITO PACHECO, en contra de SUBSECRETARÍA DE TRANSPORTES (FISCO DE CHILE), representada legalmente por María Manaud Tapia, declarándose que existió relación laboral entre las partes, y que el despido del actor, ocurrido el 29 de noviembre de 2019, fue injustificado, condenándose a la demandada al pago de las siguientes prestaciones:
 1. \$744.663.- por indemnización sustitutiva del aviso previo.
 2. \$6.701.967.- por indemnización por nueve años de servicios, más \$3.350.983.- por el incremento del 50% establecido en la letra b) del artículo 168 del Código del Trabajo.
 3. \$521.264.- por 21 días corridos de feriado legal devengado entre el 15 de noviembre de 2018 y el 15 de noviembre de 2019.
 4. Cotizaciones previsionales adeudadas en AFP Modelo y Fonasa, entre el 01 de enero de 2015 de noviembre de 2010 y el 29 de noviembre de 2019.
- III. Que, las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los intereses y reajustes establecidos en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.
- IV. Que cada parte se hará cargo de sus costas.
- V. Ejecutoriada la presente sentencia, cúmplase lo dispuesto en ella, dentro de quinto día, en conformidad a lo preceptuado en el artículo 462 del Código del Trabajo, en caso contrario, pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional para los fines a que haya lugar.

Regístrese y archívense los antecedentes en su oportunidad.

RIT : O-725-2020.-

RUC : 20-4-0247809-9.-

Pronunciada por Marcela Solar Catalán, Juez titular de este Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

