

Santiago, dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO;

PRIMERO; Que comparece doña Amparito Soledad Arévalo Gutiérrez, cédula de identidad número 11.841.440-3, con domicilio para estos efectos en Av Las Condes N° 11-380, oficina 91, comuna de Vitacura, interponiendo demanda de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones en contra de la I. Municipalidad de Maipú, RUT 69.070.900-7, representada legalmente por doña Carhy Barriga Guerra, cédula de identidad número 12.491-614-3, ambas con domicilio en Av. Cinco de Abril N° 0260, comuna de Maipú. Señala que ingresó a estar servicios para la demandada con fecha 01 de noviembre de 1996, habiendo puesto término a su relación con fecha 04 de septiembre de 2020. Que prestó servicios como administrativa para la alcaldía y el Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado (SMAPA), cargo que es permanente, estable e indispensable para la demandada, dentro de una organización jerárquica que era determinada por ella, no obstante lo cual era contratada bajo la figura de contrato a honorarios, la que no se condice con la realidad, por lo que las normas que regulan la contratación a honorarios por parte de las municipalidades, debiendo por tanto regirse la relación por las normas del Código del Trabajo. Expone que en un primer momento trabajó como secretaria de concejales de la Municipalidad y después fue destinada a labores administrativas en SMAPA, realizando trabajo de asistente de módulo, atención de público, atención telefónica y también gestionando órdenes de trabajo y de compra para las necesidades de la demandada, al final de su relación hacía gestiones de cobranza. Que puso término a su relación el día 04 de septiembre de 2020, por despido indirecto, por la causal del Art. 160 N° 7 del Código del Trabajo, por medio de despido indirecto, esto por el no pago de cotizaciones de seguridad social, la no escrituración de contrato de trabajo y no otorgamiento de feriado.

Estimando que se configura la causal, pide que la demandada sea condenada al pago de indemnización sustitutiva de aviso previo, indemnización por años de servicio, recargo legal, feriado legal y proporcional, cotizaciones de seguridad social que se deben y el pago de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen entre la fecha del despido y su convalidación.

SEGUNDO; Que la demandada contesta la demanda, solicitando el rechazo de la misma en base a las siguientes consideraciones. Interpone excepción de incompetencia absoluta, toda vez que la demandante fue contratada bajo el régimen de honorarios, en un órgano de la administración pública, por lo que no resultan aplicables las normas del



Código del Trabajo. Que la ley impide que la demandada contrate a personal bajo las normas del Código del Trabajo, al tiempo que las labores de la demandante corresponden a los supuestos establecidos en el Art. 4 de la Ley N° 18.883, estando destinada a labores específicas y no habituales de la municipalidad, de manera tal que someter la relación de prestación de servicios a normas laborales implicarían incurrir en una ilegalidad e inconstitucionalidad.

Niega que la demandante haya prestado servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia de la demandada, y sin que haya estado destinada a labores que sean permanentes y habituales, que los pagos que se hicieron a la actora no corresponden a remuneración, sino que a honorarios, en virtud los contratos que fueron suscritos en su momento y las boletas que fueron emitidas en su oportunidad. Niega que la demandada haya incumplido sus obligaciones contractuales, sino que todas ellas fueron cumplidas, al tenor de los contratos que fueron efectivamente firmados por las partes y que las obligaban realmente, no siendo efectivo que no se escrituraron los mismos. De esta forma, arguye que no existe contrato de trabajo ni relación laboral y que no es dable transformar o convertir contratos a honorarios en contratos de trabajo, habiendo además una larga ejecución de los contratos por ambas partes, sin que nunca haya sido objeto de reclamo por la demandante las normas que las regían, debiendo por ende regirse la relación entre las partes por las reglas generales.

Niega la procedencia de la prestación de feriado que se reclama, interponiendo de la misma forma excepción de prescripción de los periodos devengados con anterioridad al mes de Noviembre de 2018, tomando como fecha de notificación de la demanda el día 06 de noviembre de 2020. Reclama que no es aplicable la sanción de nulidad del despido, en primer lugar, por no haber despido, y en segundo término, porque dada la forma de contratación de la demandante no procedía el pago de cotizaciones de seguridad social, mientras que en caso de que se acoja la demanda, solo con la sentencia se habría declarado la relación laboral, por lo que no sería posible exigir cumplimiento de obligaciones previsionales antes de esa fecha.

En subsidio de lo principal, pide que el pago de las cotizaciones de seguridad social sea calculado en base a la remuneración que efectivamente se pagó a la demandante en cada periodo de remuneración.

TERCERO; Que en audiencia preparatoria de fecha 31 de marzo de 2021, se acogió la excepción de prescripción, declarando prescritos todos los periodos de feriado devengados con anterioridad al 20 de octubre de 2018, al tiempo que se rechazó la excepción de incompetencia. Luego de lo anterior se hizo el correspondiente llamado a conciliación, la que no se produce, fijándose como controvertidos los siguientes hechos:



1.- Efectividad de haberse desempeñado la demandante en los términos establecidos en el artículo 7 del Código del Trabajo, respecto de la demandada, en la afirmativa, fecha de inicio, funciones desempeñadas, jornada pactada, naturaleza del vínculo, remuneración percibida.

2.- En la afirmativa de lo anterior, efectividad de haber puesto término la demandante al vínculo, en virtud de despido indirecto, en la afirmativa, fecha, cumplimiento de las formalidades legales, causal invocada y hechos que la constituyen.

3.- Efectividad de adeudar la demandada a la demandante, feriado legal, proporcional y cotizaciones de seguridad social, en la afirmativa monto y periodo que se adeuda respecto de cada una.

CUARTO; Que en audiencia de juicio fueron incorporados los siguientes medios de prueba por la parte demandante:

DOCUMENTAL

1.- Contrato a Honorarios, suscrito entre las partes, 01 de enero 1997; 1 de enero de 1998; 1 de enero de 2000; 1 de enero de 2015; 01 de enero de 2016; 2 de enero de 2018 y de fecha 2 de enero de 2020.

2.- Solicitud de Certificado de Antecedentes para Ingreso a la Administración Pública, emitido por la Subdirectora de Recursos Humanos de la Ilustre Municipalidad de Maipú, dirigido al Servicio de Registro Civil e Identificación, de fecha enero de 2020.

3.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 1 a 6, 8 y 9; todas del año 2004.

4.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 10 a 22; todas del año 2005.

5.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 23 a 34; todas del año 2006.

6.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 36 a 43, 45 a 47, y 49; todas del año 2007.

7.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 50 a 57, y 59 a 62; todas del año 2008.

8.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 63 a 74; todas del año 2009.



9.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 75 a 83, 85, 87 y 89; todas del año 2010.

10.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 91 a 95, 97, 99, y 100 a 104; todas del año 2011.

11.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 105 a 109, 111, 112, 114, 115, y 117 a 120; todas del año 2012.

12.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 121 a 125, 127 a 129, 131, 132, y 134 a 136; todas del año 2013.

13.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 137, y 139 a 149; todas del año 2014.

14.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 150, 152, y 154 a 164; todas del año 2015.

15.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 165 a 178; todas del año 2016.

16.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 179 a 191; todas del año 2017.

17.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 192 a 205; todas del año 2018.

18.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 206 a 218; todas del año 2019.

19.- Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por la demandante, con cargo a la demandada, correspondientes a los números 219 a 226; todas del año 2020.

20.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao (casilla mlohmaye@maipu.cl), con fecha 29 de mayo de 2012, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto "Capacitaciones Jueves".

21.- Copia de correo electrónico, emitido por la demandante, dirigido a doña Paola Cabrera Merino y a don Leonardo Antonio Valenzuela Hauenstein, de fecha 31 de agosto de 2020, bajo el asunto "informe mensual".

22.- Copia de correo electrónico, emitido por la Oficina de Capacitación - RRHH de la Ilustre Municipalidad de Maipú (casilla capacitacion@maipu.cl), con fecha 17 de enero de 2012, dirigido a don Manuel González L. y con copia a la demandante y terceros, bajo el asunto "citación urgente a reunión jueves 19 16:00 horas".



23.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, Jefe de Operaciones Comerciales/Departamento Comercial de SMAPA, con fecha 5 de marzo de 2012, dirigido a la demandante, bajo el asunto "Refacturar cuentas".

24.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, dirigido a terceros y con copia a la demandante y otros, con fecha 21 de enero de 2012, bajo el asunto "Reunión con Director".

25.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, dirigido a la demandante y con copia a don Sergio Pérez Naranjo, con fecha 25 de julio de 2012, bajo el asunto "Reunión Presupuesto 2013".

26.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 2 de septiembre de 2014, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto "Revisión Respuesta Auditoria".

27.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 20 de diciembre de 2010, dirigido a terceros y con copia a la demandante y otros, bajo el asunto "Actividad de Fin de año".

28.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 15 de febrero de 2017, dirigido a la demandante y con copia a tercero, bajo el asunto "Ajustar cta 76175547".

29.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 7 de enero de 2015, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto "RV: Borrador 1era Versión Bases Técnicas Sistema Integrado Smapa". NTDTXNCZN

30.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 13 de junio de 2017, bajo el asunto "Caducidad de convenios en casos que indica".

31.- Copia de correo electrónico, emitido por la demandante, con fecha 7 de abril de 2017, dirigido a doña Rosa Lobo Muñoz (casilla rlobo@maipu.cl), bajo el asunto "RV: Calendario de uso de uniforme Otoño- Invierno 2016".

32.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 26 de agosto de 2009, dirigido a terceros y con copia a la demandante y otros, bajo el asunto "Cambios depto Comercial".

33.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 6 de enero de 2017, dirigido a la demandante y con copia a un tercero, bajo el asunto "Casa desocupada".

34.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 24 de agosto de 2011, dirigido a la demandante, bajo el asunto "Cintillos Call Center".



35.- Copia de correo electrónico emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 17 de enero de 2012, dirigido a la demandante y tercero, bajo el asunto “RV: citacion reunión”.

36.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 20 de enero de 2017, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: Consumo fuera de rango”.

37.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 5 de enero de 2017, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: Corte Id. Cliente 4998007-8”.

38.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 24 de octubre de 2012, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto “RV: CURSO EXCEL”.

39.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 12 de octubre de 2016, dirigido a la demandante, bajo el asunto “Favor especial”.

40.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 9 de enero de 2017, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: Fotos casa San Rafael Norte 51”.

41.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 17 de abril de 2017, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto “RV: Intereses por Convenio Caducado”.

42.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 2 de enero de 2017, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: Lectura”.

43.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 23 de mayo de 2011, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: Lo acordado”.

44.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 12 de mayo de 2016, dirigido a la demandante, bajo el asunto “RV: normalización de cta”.

45.- Copia de correo electrónico, emitido por don Juan Sebastián Cárdenas Espinoza, con fecha 22 de mayo de 2017, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto “RV: Oficio 1991”.

46.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 14 de junio de 2017, dirigido a terceros y con copia a la demandante y otros, bajo el asunto “RV: problema de impresión”.



47.- Copia de correo electrónico, emitido por la demandante, con fecha 20 de abril de 2016, dirigido a doña Mónica Lohmayer Collao y terceros, bajo el asunto “RE: Procedimiento eliminación de documentos”.

48.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 11 de enero de 2017, dirigido a la demandante y con copia a terceros, bajo el asunto “Refacturar cuenta”.

49.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 20 de julio de 2016, dirigido a la demandante y con copia a terceros, bajo el asunto “Retiro de arranque”.

50.- Copia de correo electrónico, emitido por don Oscar Vega (casilla ovega@maipu.cll con fecha 31 de julio de 2007, dirigido a la demandante y con copia a tercero, bajo el asunto “RV: ROBO DE MAP.”.

51.- Copia de correo electrónico, emitido por don Oscar Vega (casilla ovega@maipu.cll con fecha 28 de agosto de 2007, dirigido a la demandante y con copia a tercero, bajo el asunto “RV: ROBO DE MAP”.

52.- Copia de correo electrónico, emitido por la demandante, con fecha 1 de abril de 2016, dirigido a doña Mónica Lohmayer Collao y a don Pablo Cifuentes Asenjo, y con copia a terceros, bajo el asunto “RE: SAC Folio N° 10254658/nsg”.

53.- Copia de correo electrónico, emitido por don Sergio Pérez Naranjo, ya individualizado, con fecha 16 de enero de 2013, dirigido a la demandante y con copia a terceros, bajo el asunto “RV: SMAPA”.

54.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 16 de abril de 2012, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto “Uniforme de Invierno”.

55.- Copia de correo electrónico, emitido por doña Mónica Lohmayer Collao, con fecha 26 de diciembre de 2011, dirigido a la demandante y terceros, bajo el asunto “Uso de Uniforme”.

56.- Fotografía de correo electrónico de fecha 26 de abril de 2018, emitido por don Francisco Javier Peñailillo Sáenz, Administrativo Unidad de Honorarios de la Dirección de Administración y Finanzas, dirigido a la demandante bajo el asunto “FIRMA ANEXO DE CONTRATO”.

57.- Fotografía de credencial de SMAPA, emitida a favor de la demandante.

58.- Fotografía del escritorio de la demandante en dependencias de SMAPA.

59.- Firma de correo electrónico de la demandante.

60.- Set de 31 fotografías que muestran a la demandante en dependencias y en actividades municipales, a lo largo de su carrera dentro de SMAPA.



61.- Capturas de pantalla de VPN y sistemas informáticos utilizados por SMAPA y a los cuales la demandante tenía acceso.

62.- Dos Informes de Actividades Oficina Cobranza, confeccionado por la demandante a favor de la demandada, correspondientes a los meses de julio y agosto de 2020.

63.- Informe Semanal de Prestación de Servicios, confeccionado por la demandante a favor de la demandada, correspondiente al periodo que media entre el 24 al 28 de agosto de 2020.

64.- Informe Mensual de Prestación de Servicios, confeccionado por la demandante a favor de la demandada, correspondiente al mes de junio de 2020.

65.- Certificado emitido por DUOC UC, a favor de la demandante, por su asistencia al curso “Servicio al Cliente”, impartido por dicha casa de estudios entre el 20 de julio al 2 de septiembre de 2004.

66.- Diploma emitido por la Ilustre Municipalidad de Maipú y SMAPA, a favor de la demandante, por haber asistido al seminario “Normativas Comerciales Superintendencia de Servicios Sanitarios”, de fecha mayo de 2003.

67.- Diploma emitido por ELITSIS, a favor de la demandante, por su asistencia al curso “Microsoft Excel”, impartido por dicho centro de capacitación entre el 13 al 22 de noviembre de 2012.

68.- Comunicación de autodespido, dirigido a la Inspección Comunal del Trabajo de Maipú, de fecha 4 de septiembre de 2020, con la firma de la demandante.

69.- Comunicación de autodespido, dirigido a la Ilustre Municipalidad de Maipú, de fecha 4 de septiembre de 2020, con la firma de la demandante.

CONFESIONAL

Declaró en representación de la demandada don Mauricio Estrada Hormazabal, luego de haber sido legalmente juramentado.

TESTIMONIAL

Declaró como testigo de la parte demandante don Jorge López Figueroa, luego de haber sido legalmente juramentado.

EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS



Fue exhibido por la demandada, a petición de la demandante, el contrato de la actora, y correspondiente decreto aprobatorio, correspondiente al año 2019.

No fueron exhibidos los restantes contratos y decretos por los demás periodos de relación entre las partes, ni tampoco los informes mensuales de gestión, documentos sobre los que se hizo efectivo apercibimiento establecido en el Art. 453 N° 5 del Código del Trabajo, a ser valorado en la sentencia conforme a las normas de la sana crítica, de acuerdo a lo que se expresará.

Por último, no se exhiben documentos que den cuenta de la asistencia y control horario de la demandante, por no existir dichos documentos, explicaciones que se tienen presente, sin hacer efectivo apercibimiento legal.

QUINTO; Que por su parte la demandada incorporó los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTAL

- 1.- Contrato y decreto que aprueban la contratación año 2019.
- 2.- informe hoja de vida del prestador.
- 3.- Solicitud de permisos, vacaciones año 2019.
- 4.- Organigrama estructura orgánica del servicio.
- 5.- Memo 264/2017.
- 6.- Memorandum 761 fecha 22 de mayo de 2017.
- 7.- Instrucciones para la ejecución de la ley de presupuesto del sector público año 2018.
- 8.- Oficio circular n° 78, 23/12/2002, establece modalidades a que deberán ajustarse las contrataciones a honorario.

EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS

Fueron exhibidos por la demandante, a petición de la parte demandada, Formularios N° 22 del Servicio de Impuestos Internos desde el año 2000 a 2020 e informe de boletas de honorarios desde el año 1999 a 2020.

OFICIOS



Se incorporó respuesta de oficio de la Dirección del Trabajo, en donde se informa que no hay reclamados, denuncias o constancias respecto de la demandada, por parte de la demandante.

SEXTO; Que se incorporó como prueba de oficio del Tribunal la exhibición por parte demandante de los certificados de pago de cotizaciones de AFP Habitat y de Isapre Consalud, así como documento que da cuenta de la afiliación de AFC Chile.

SÉPTIMO; Que debe llamarse la atención, respecto de los argumentos vertidos en la contestación de la demanda, que en la especie no se cuestiona la capacidad que tenga la Municipalidad para contratar a personal a honorarios, ya que esa efectivamente es una facultad legal, pero es una facultad reglada, no discrecional, por tanto la demandada solamente podía proceder a la contratación a honorarios cuando se cumplieran los requisitos establecidos en la ley para ello, por tanto, el objeto del presente juicio no es determinar si es que la demandada tiene o no la facultad de contratar a una persona bajo la figura de los honorarios, sino que si es que en el caso concreto se cumplían los requisitos legales para realizar dicha contratación. De la misma forma, no se pretende exigir a la Municipalidad que contrate a personas mediante las normas del Código del Trabajo, ya que para ello también deben cumplirse determinados requisitos, la controversia jurídica de la causa es determinar que normas deben aplicarse a una persona que ha sido contratada a honorarios fuera del marco que la ley permite, controversia que, como veremos, se ha resuelto por la Excma. Corte Suprema en el sentido de otorgar aplicación a las normas del Código del Trabajo en aquella situación en que una persona presta servicios bajo subordinación para una Municipalidad, u órgano público en general, pero está contratada en la modalidad de contrato a honorarios fuera del presupuesto legal. Así, la aplicación de las normas del Código del Trabajo en la especie no viene dada porque la Municipalidad tenga la posibilidad o no de contratar a trabajadores bajo esa modalidad, sino que por la aplicación de estas normas cuando no se cumplen los requisitos legales para contratar a un funcionario a honorarios o contrata, lo que impide aplicar esas normas a esa persona. Es correcto que la Municipalidad no puede contratar bajo las normas del Código del Trabajo si es que no se verifican los supuestos del Art. 3 de la Ley N° 18.883, sin embargo la Municipalidad tampoco puede contratar a cualquier persona bajo el régimen de honorarios, sino que solamente a quienes estén en el caso regulado por el Art. 4 de la ley antes citada, y en caso de que la prestación de servicios ocurra efectivamente fuera de dicho marco, pero con un contrato de honorarios, la norma legal aplicable no puede ser la especial (Art. 4 de la Ley N°



18.883), porque si se aplicara dicha disposición los requisitos de su procedencia serían una ilusión, sino que el cuerpo legal que rige la situación es la norma general para aquellas personas que prestan servicios bajo subordinación y dependencia, a saber, el Código del Trabajo, porque una norma como el Código Civil regula otro tipo de relaciones, en donde no hay subordinación de ninguna de las partes.

En el caso concreto, es cierto que, en rigor, la situación de la demandante no se enmarca específicamente dentro de lo previsto en el Art. 3 de la Ley N° 18.883, que autoriza expresamente a la Municipalidad para contratar a personal bajo las normas del Código del Trabajo y expresamente disponen su aplicación. Sin embargo, no es menos cierto que el demandante no se encuentra tampoco en la situación establecida en las otras normas legales, ya que, de acuerdo a la prueba rendida en el proceso, no está contratada para una labor accidental no propia de la municipalidad y no se trata en la especie de un cometido específico, sino que de una situación estable en el tiempo.

OCTAVO; Que en el caso está fuera de duda, así queda en claro de los contratos de la demandante, de las resoluciones que los aprueban, de los informes que fueron presentados para el pago de sus honorarios (los que fueron incorporados) y de las declaraciones de los testigos, que la demandante prestó servicios, en un primer momento realizando labores administrativas para concejales de la Municipalidad demandada, para luego ejercer por largo periodo en cuestiones administrativas en el servicio de agua potable que gestiona la Municipalidad, SMAPA, realizando diversas labores comerciales de la entidad con los habitantes de la comuna, clientes para estos efectos, y también dentro de la organización misma, cuestiones administrativas que tenían que ver con el funcionamiento habitual de la repartición, cuya finalidad es entregar servicio de agua potable y alcantarillado, de manera tal que las labores de la demandante no puede ser obviadas porque son propias de toda organización, en este caso incluyendo cuestiones tan relevantes como la cobranza del servicio, aspecto que ninguna empresa de prestación de servicios básicos puede dejar de ejecutar. De esta forma, la labor es un servicio habitual, lo que no quiere decir que el órgano que cumple la función sea eterno e imposible de suprimir, todos los órganos públicos pueden ser suprimidos en cualquier momento por muchas razones, especialmente cuando se trata de un servicio como la distribución de agua potable y alcantarillado, que claramente puede ser gestionado por entidades diferentes a la Municipalidad, lo que define la permanencia es que sea una necesidad estable de la organización, sin una fecha de inicio y término que haya sido fijada con anterioridad y por medio de un órgano que se condice con los fines de la institución, en el caso, la prestación de un servicio que se realiza por medio de la Municipalidad desde hace décadas, como lo explicaron los testigos.



NOVENO; Que estas labores no pueden ser consideradas como labores accidentales o cometidos específicos. Una labor accidental es un función que la municipalidad contrata y necesita, pero que no forma parte de aquellas tareas que hace normalmente, por tanto no justifica la contratación de personal, como por ejemplo se podría dar con la mantención de maquinarias o ascensores, ya que si bien se necesita la reparación de ellos, no es lo normal dentro del trabajo de una municipalidad hacer ese tipo de mantenciones, pudiendo en ese caso contratar a una persona bajo la figura a de honorarios. Por su parte, un cometido específico es una labor que, pudiendo ser de aquellas normales y propias de la Municipalidad, no requiere la prestación de servicios permanentes de parte de una persona, como podría ser el caso del reemplazo de algún funcionario o el aumento de dotación por un aumento puntual de necesidades a cubrir, como por ejemplo el periodo de pago de patentes municipales. Ninguna de estas dos figuras tiene lugar en la especie, porque como se ha dicho antes, SMAPA es una entidad que existe hace décadas para la prestación de un servicio directo a la comunidad, que cuenta dentro de sus necesidades gestiones administrativas como las que hacía la demandante, de manera que no hay ninguna situación especial que justifique la contratación de la demandante, simplemente el funcionamiento normal de la demandada y sus reparticiones, de manera tal que es imposible considerar que la demandante estuviese cubriendo una labor accidental o un cometido específico. Finalmente, tampoco es posible pretender que la demandante cubra un puesto de experto en un área determinada, porque el cargo de la demandante no requiere ninguna experticia, obviamente requiere determinada formación y capacitación, porque todo trabajo requiere que la persona que lo desarrolla tenga el conocimiento necesario para hacerlo, pero bajo ese parámetro todos los funcionarios municipales serían expertos en su área, porque todos tienen conocimientos específicos de las labores que ejecutan, no siendo ese el objetivo de la ley, sino que la autorización para la contratación a honorarios viene dada por la posesión de un conocimiento superior, que lo transforma en experto, no simplemente una persona que tiene la capacitación para ejercer el trabajo para el que fue contratada.

Toda la argumentación confluye a una misma conclusión, que en el caso la demandada ha contratado a la demandante bajo la figura de contrato a honorarios, pero sin respetar el marco legal habilitante que tenía para ello, por lo que ha excedido el ejercicio de una facultad reglada, saliendo del supuesto de hecho de la norma.

DÉCIMO; Que en estas circunstancias, al no cumplirse la norma del Art. 4 de la Ley N° 18.883, la Municipalidad demandada ha excedido sus facultades, haciendo una contratación fuera del supuesto establecido en la ley, esto es, la contratación de una persona que presta servicios personales y lo hace bajo la subordinación de la



demandada, ya que la prueba de las partes es bastante clara en que la actora tenía una línea jerárquica determinada, realizando su trabajo en dependencias de SMAPA (sin perjuicio de las adecuaciones que tuvieron que hacerse con ocasión del COVID-19), con un horario determinado por ella, dentro de una organización entregada por la demandada, todo sin que se cumplan con los presupuestos legales para que esas funciones sean desarrolladas en virtud de un contrato a honorarios.

Dentro de este marco, resulta necesario determinar la normativa que rige el vínculo entre las partes, ya que no es procedente la Ley N° 18.883 por haberse excedido su marco de aplicación. Esta norma es el Código del Trabajo, de general aplicación respecto de la prestación de servicios bajo subordinación y dependencia, tal como lo ha sostenido la Excm. Corte Suprema, en fallo de causa Rol N° 1020-2018:

“Séptimo: Que, de acuerdo a lo prescrito en los artículos 1° y 4° de la Ley N° 18.883, las Municipalidades, para cumplir las funciones públicas que la ley les asigna, cuentan con una dotación permanente y otra transitoria, conformada por los funcionarios de planta y a contrata, respectivamente, y, además, aquella compuesta por las personas que sirven labores en calidad de contratados a honorarios. Los trabajos que se efectúan conforme a esta última calidad jurídica constituyen 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.

Debe entenderse que son labores accidentales y no habituales de la Municipalidad aquéllas que, no obstante ser propias de dicho ente, son ocasionales, esto es, circunstanciales, accidentales y distintas de las que realiza el personal de planta o a contrata; y por cometidos específicos las labores puntuales, es decir, aquéllas que están claramente determinadas en el tiempo y perfectamente individualizadas, y que, excepcionalmente, pueden consistir en funciones propias y habituales del ente municipal, pero, bajo ningún concepto, se pueden desarrollar las labores permanentes conforme dicha modalidad;

Octavo: Que, contrastado lo manifestado con los hechos establecidos en el fallo de instancia, referidos en el fundamento cuarto que antecede, es claro que corresponden a circunstancias 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, al constituir indicios que demuestran, en los términos descritos en el artículos 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. Inferencia que obtiene mayor fuerza si se considera que se trata del desempeño de servicios que se prolongaron en el tiempo sin solución de continuidad, lo que impide considerar que su incorporación se haya desplegado conforme las exigencias de la modalidad contemplada en el artículo 4 de la Ley N° 18.883, desde que el ejercicio de labores que se extienden durante casi cuatro años y en las condiciones señaladas, no pueden considerarse como sujeta a las características de especificidad que señala dicha norma, o desarrollados en las condiciones 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.”

Así las cosas, aun cuando la Municipalidad tenía la facultad legal de contratar a personas bajo el régimen de honorarios, incluso bajo subordinación y dependencia, eso es irrelevante en el caso de autos, porque la contratación de la actora no se dio bajo el amparo de la norma legal que habilitaba dicha contratación, por lo que no puede resultar aplicable y, por ello, siendo la relación entre las partes de subordinación, debe aplicarse la norma general en materia de prestación de servicios subordinados y dependientes, que no es otra que el Código del Trabajo, no por un criterio de aplicación supletoria legal por norma expresa, sino que simplemente por el criterio de la generalidad en la resolución de conflictos de normas. Ante una prestación de servicios subordinados, en primer lugar se aplican las normas especiales, si ello no es posible, como sucede en autos, entonces debe regir la norma general atinente a la situación debatida, no una norma general sin relación al tipo de negocio jurídico que se debate, como el Código Civil, que obviamente no regula relaciones de subordinación, sino que en pie de igualdad, lo que en el caso no existe.

DÉCIMO PRIMERO; Que se puede determinar la existencia de una relación bajo subordinación y dependencia, no regida por normas estatutarias especiales, desde el día 01 de noviembre de 1996, conforme a la documental de la parte demandante y el apercibimiento de la exhibición de documentos de la demandada, hasta la fecha de término de la relación, el día 04 de septiembre de 2020, cuando cesa la prestación de servicios, conforme a la comunicación de despido indirecto incorporada por la demandante, sin que haya ningún otro antecedente de término. Ante esto, hay que determinar la procedencia del despido indirecto al tenor de los hechos que la demandante considera constitutivos de la causal del Art. 160 N° 7 del Código del Trabajo. La demandante invoca como incumplimientos la no escrituración del contrato de trabajo, el



no pago de cotizaciones de seguridad social y el no otorgamiento de feriado; sobre el primer hecho, a la luz de las normas que rigen la administración municipal, no se puede considerar que no escriturar el contrato de trabajo sea un incumplimiento grave, porque la demandante estaba contratada bajo la figura de honorarios y ese contrato fue escriturado. Como se ha dicho, lo que se hace en la sentencia no es convertir un contrato a honorarios en de trabajo, sino que aplicar las normas del Código del Trabajo a una prestación de servicios contratada bajo honorarios fuera del marco permitido por la ley, pero el hecho es que el contrato que originaba el vínculo si fue escriturado, solo que con una errónea calificación jurídica, lo que si podría considerarse una falta o incumplimiento, pero sin la gravedad como para poner término a la relación laboral. En cuanto al feriado, cabe señalar que en la carta se indica que no se habría otorgado el mismo durante todo el periodo trabajador, cuestión que no es efectiva, la demandada incorporó documento en que da cuenta del uso de feriado de la actora en los meses de Julio y Septiembre de 2019, por 3 y 8 días, al tiempo que la hoja de vida de la demandante da cuenta de que si hizo uso de vacaciones en los años anteriores, que en el documento incorporado se remontan hasta 2013, por diversa cantidad de días en cada periodo, pero inclusive en el año 2018 hubo vacaciones por 15 días, de manera tal que si bien la demandante en varios años no hizo uso de periodos de feriado completos, si hizo uso de feriado durante el curso de la relación laboral, incluso dentro del periodo que no se ha visto afectado por la declaración de prescripción, lo que implica que no es cierto que la demandada le impidiese hacer uso de tal derecho, no existiendo aquí un incumplimiento grave de obligaciones. Finalmente, en cuanto al no pago de cotizaciones de seguridad social, el hecho si es efectivo y si es un incumplimiento grave de obligaciones, toda vez que si bien es cierto que la demandante tenía un contrato de honorarios, que en principio no implica la obligación de descuento y pago de cotizaciones, esa situación irregular emana de la misma demandada, que deliberadamente contrató a la demandante para cumplir una función que no se condice con la norma especial, lo que generó que la trabajadora tuviera una situación de especial precariedad, sin pago de cotizaciones, a diferencia de los otros funcionarios de la municipalidad, que cumpliendo igualmente una labor permanente y habitual, estaban contratados como titulares o contrata y por ende cotizaban, pudiendo percibir prestaciones de seguridad social que estaban vedadas para la demandante, ello por la mala ejecución legal de la demandada, en razón de lo cual esto es un hecho que es atribuible a la municipalidad, constituyéndose de esta forma en un incumplimiento grave de obligaciones, que hace que la demanda de despido indirecto sea acogida.

DÉCIMO SEGUNDO; Que en razón de lo anterior, se condenará a la institución demandada al pago de las indemnizaciones sustitutiva de aviso previo, por un monto de



\$904.383, conforme a la información de remuneración contenida en las boletas a honorarios del año 2020, por años de servicio por un monto de \$9.948.213, por un total de 11 años de servicio (máximo legal dada la fecha de inicio que se ha fijado anteriormente) y un monto de \$4.974.106, por concepto de incremento legal de 50% de la indemnización por años de servicio, conforme a los parámetros del Art. 171 del Código del Trabajo, que son diferentes a los del Art. 168 del mismo cuerpo legal.

En cuanto al feriado reclamado, se han declarado prescritos en la audiencia preparatoria los periodos devengados con anterioridad al 20 de octubre de 2018, por lo que se deben considerar los periodos de feriado desde esa fecha al 4 de septiembre de 2020, que corresponden a 38,5 días corridos, a lo que hay que restar los días usados de la anualidad 2019, que son 11 días, conforme a los comprobantes de uso incorporados por la demandada, lo que da un total de 27,5 días, lo que en base a la remuneración fijada anteriormente, corresponde a \$829.017, que es por lo que será condenada la demandada. Cabe señalar que en la hoja de vida hay periodos de 2018 que fueron usados como vacaciones, pero ello en el mes de Marzo, por tanto no corresponden a feriado devengado luego de Octubre de 2018, que es el mes que marca la prescripción en la causa.

DÉCIMO TERCERO; Que en cuanto a las cotizaciones de seguridad social, la forma de contratación implica el no pago de ellas, por lo que la demandada debe ser condenada al pago de cotizaciones de seguridad que se hayan devengado entre el 01 de noviembre de 1996 y el 04 de septiembre de 2020 las que deberán ser liquidadas por las instituciones de seguridad social a las que se encuentre afiliado el demandante, las que además deberán interponer las acciones de cobro correspondientes una vez que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada.

Ahora bien, conforme al Art. 3, en relación con el Art. 2 de la Ley N° 17.322, habiéndose pagado la remuneración deben entenderse practicadas las retenciones de las cotizaciones de seguridad social, las que se presumen de derecho, en un conjunto de normas que regula especialmente la prueba de las cotizaciones que no han sido pagadas, de manera tal que si la sentencia establece la deuda de cotizaciones, debe atenerse a lo establecido en los artículos antes señalados para su acreditación, presumiendo de derecho que el empleador efectivamente retuvo las cotizaciones de seguridad social, teniendo en consideración además que la sentencia judicial es uno de los títulos en los que el trabajador puede fundar su petición de acciones de cobro de acuerdo al Art. 4 inciso segundo N° 2 de la norma legal señalada, por lo que no hay razón para que una sentencia se abstraiga de la norma del señalado Art. 3 en lo que a deuda de pago de cotizaciones se refiere. Sin embargo, la Excm. Corte Suprema ha clarificado la situación



especial en la que se encuentran los órganos públicos de cara a enfrentar la sanción de nulidad del despido y las prestaciones establecidas en el Art. 162 incisos 5 y 7 del Código del Trabajo, señalando, por ejemplo, en sentencia de causa Rol N° 2994-2018:

“Quinto: Que, si bien, la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral entre las partes es de evidente naturaleza declarativa, por lo que la regla general en esta materia, es la procedencia de la sanción de la nulidad del despido en el caso de constatare la falta de pago de las cotizaciones previsionales, dicha conclusión debe variar –conforme esta Corte lo viene sosteniendo de un tiempo a esta parte– cuando se trata, en su origen, de relaciones laborales que provienen de un contexto de contratación a honorarios celebrados por órganos de la Administración del Estado, pues a juicio de esta Corte, en tales casos, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la sanción en comento, cual es que ellos fueron suscritos al amparo de un estatuto legal determinado que, en principio, les otorgaba una presunción de legalidad, lo que permite entender que no se encuentran típicamente en la hipótesis para la que se previó la figura de la nulidad del despido, y excluye, además, la idea de simulación o fraude por parte del empleador, que intenta ocultar por la vía de la contratación a honorarios, la existencia de una relación laboral, que justifica la punición del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo.

Sexto: 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, base sobre la cual, también debe desecharse el recurso de nulidad del actor.”

DÉCIMO CUARTO; Que este juez estima aplicable al caso lo resuelto por la Excm. Corte Suprema al presente caso, toda vez que coincide en lo esencial de los hechos con el caso resuelto, ya que en la especie efectivamente había una norma especial, el Art. 4 de la Ley N° 18.883, que en principio autorizaba a la Administración para contratar a la demandante, aún con régimen de subordinación, bajo la figura de honorarios, en la



medida que fuesen cumplidos los presupuestos de dicha norma, la aplicación del artículo antes mencionado solo fue vencida en juicio, por lo que durante el curso de la relación laboral la parte demandada obró, con error por cierto, considerando el efecto de la presunción de legalidad, no pagando las cotizaciones de seguridad social porque en principio ello no procedía al amparo de la habilitación legal referida precedentemente, a lo anterior debe sumarse el hecho de que una vez que se ha debatido en juicio la naturaleza y correcta aplicación del Art. 4 de la Ley N° 18.883, la demandada tampoco podía tomar ninguna acción para la convalidación del despido, ya que como órgano público solo puede dejar de actuar de acuerdo a ese artículo una vez que judicialmente se determina su improcedencia, cuestión que es diferente a lo que ocurre con una empresa privada, la que en primer lugar carece de toda habilitación para contratar a una persona de forma subordinada sin dar cumplimiento a las normas del Código del Trabajo y las leyes relativas a la seguridad social de los trabajadores, por lo que no tiene excusa alguna para no haber dado cumplimiento a la ley y por otro lado, siempre tiene la opción de volver sobre sus pasos y cumplir con la normativa, lo que no pasa en estos autos. De esta forma, pese a condenar a la demandada al pago de las cotizaciones de seguridad social adeudadas, no se hará lugar a la condena del pago de remuneraciones y demás prestaciones devengadas entre el despido y su convalidación.

DÉCIMO QUINTO; Que en cuanto a la solicitud subsidiaria de la demandada, respecto de que se determine que las cotizaciones de seguridad social conforme a la remuneración percibida en cada mes y que no se expliquen multas o intereses, la solicitud será rechazada, toda vez que esas son cuestiones que dicen relación con la acción de cobro de cotizaciones de seguridad social, que deben ser resueltas al momento en que se ejerza la acción de cobro correspondientes por las instituciones a las que se encuentra afiliada la demandante, ya que es en ese procedimiento en donde debe determinarse el monto que debe pagarse por cotizaciones, de acuerdo a la liquidación que hagan las instituciones correspondientes, pudiendo en el procedimiento de cobro la demandada impugnar el monto de la liquidación, en base a las argumentos que otorga ahora, que pueden ser atendibles y correctos, pero que no son propios de esta sede, sino que son competencia del Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional cuando conozca de la acción ejecutiva y de la corrección de la liquidación de las cotizaciones.

DÉCIMO SEXTO; Que habiendo sido valorada la prueba conforme a las normas de la sana crítica, se estima que no hay otros medios de prueba que permitan alterar las conclusiones a las que se ha arribado precedentemente. Los medios de prueba no mencionados expresamente no dan cuenta de ninguna circunstancia diferente a las narradas en la sentencia, en cuanto a que toda ella acredita la existencia de la prestación



de servicios de la demandante, en la forma ya expuesta, no obstante lo cual igualmente se contrató a la actora bajo el régimen de honorarios, sin pago de cotizaciones, nada hay en otros medios probatorios que modifiquen este contexto de hechos, que finalmente es lo determinante en el caso.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 7, 8, 9, 73, 162, 163, 168, 172, 453, 454, 456, 457, 459 y demás normas pertinentes del Código del Trabajo y de la Ley N° 18.883, se resuelve:

I.- Que se acoge la demanda interpuesta por doña Amparito Soledad Arévalo Gutiérrez en contra de la I. Municipalidad de Maipú, ambas ya individualizadas precedentemente, declarándose que la demandante ha prestado servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia para la demandada entre el 01 de noviembre de 1996 y el 04 de septiembre de 2020, relación regida por las normas del Código del Trabajo, siendo el término de los servicios injustificado, condenándose en consecuencia a la demandada al pago de las siguientes indemnizaciones y prestaciones:

1.- La suma de \$904.383, por concepto de indemnización sustitutiva de aviso previo.

2.- La suma de \$9.948213, por concepto de indemnización por años de servicio.

3.- La suma de \$4.974.106, por concepto de incremento legal de la indemnización por años de servicio.

4.- La suma de \$829.017, por concepto de feriado adeudado a la demandante.

5.- Las sumas ordenadas pagar deberán serlo con reajustes e intereses conforme lo disponen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

II.- Que igualmente se ordena el pago de las cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía de la actora, durante el periodo que media entre el 01 de noviembre de 1996 y el 04 de septiembre de 2020, conforme a la liquidación que se practique en su oportunidad por las instituciones a las que se encuentre afiliada la demandante, debiendo



interponerse las acciones que procedan dichas instituciones una vez que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada.

III.- Que en lo demás se rechaza la demanda.

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

RIT O-6402-2020

RUC 20- 4-0299730-4

Dictada por don FRANCISCO VEAS VERA, Juez Suplente del 2º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.



TMXGWZTNP

A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>