

Santiago, siete de octubre de dos mil veintiuno.

VISTOS:

**PRIMERO.** Que, con fecha 1 de marzo de 2021, compareció don PEDRO IGNACIO PEÑA SANCHEZ, abogado, en representación de don Cristian Orlando Seguel Herrera, ingeniero civil en informática, cédula de identidad N° 12.985.953-9, ambos domiciliados en Avenida Las Condes N° 11.380, Oficina 91, Comuna de Vitacura, Región Metropolitana, quien, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 162, 168, 446 y demás disposiciones pertinentes del Código del Trabajo, y dentro del plazo legal, deduce demanda en Procedimiento de Aplicación General Laboral por Nulidad del Despido, Despido Injustificado y Cobro de Prestaciones Laborales, en contra del FISCO DE CHILE, representado por don Juan Antonio Peribonio Poduje, abogado, presidente del Consejo de Defensa del Estado, ambos con domicilio en calle Agustinas N° 1687, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana.

Expone que su representado comenzó a prestar servicios bajo subordinación y dependencia a partir del 18 de abril de 2011, en favor de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas, mediante contratos de honorarios, pero que en la realidad eran un contrato de trabajo, siendo despedido el 31 de diciembre de 2020. Durante todo el tiempo en que desempeñó sus servicios en favor de la demandada, trabajó como "Jefe de Área de Sistemas", dependiente del Centro de Información de Recursos Hídricos, de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas. Cargo evidentemente habitual, no accidental y genérico en la organización jerárquica de la Dirección General de Aguas.

Durante todo el periodo fue sujeto a jornadas de trabajo



claramente establecidas, al poder de mando de sus superiores y, a su vez, al deber de obediencia en el desempeño de sus funciones. Constituyendo los contratos suscritos una abierta infracción a la legislación aplicable, pues corresponden a aquellos denominados “Contrato de Honorarios”. En la especie, corresponde imputarle, bajo el principio de la supremacía de la realidad la calidad de una efectiva relación laboral, sujeta a vínculo de subordinación y dependencia.

Agrega que su representado durante todo el tiempo que trabajó a favor de la demandada, 9 años y 8 meses, realizó numerosas funciones, y en virtud de éstas, es que se fueron extendiendo sus labores por un extenso periodo.

Precisa que la Dirección General de Aguas (DGA) es el organismo del Estado que se encarga de gestionar, verificar y difundir la información hídrica del país, en especial respecto su cantidad y calidad, las personas naturales y jurídicas que están autorizadas a utilizarlas, las obras hidráulicas existentes y la seguridad de las mismas; con el objetivo de contribuir a una mayor competitividad del mercado y el resguardo de la certeza jurídica e hídrica para el desarrollo sustentable del país. Sus funciones están indicadas en el D.F.L. N° 850 de 1997 del Ministerio de Obras Públicas y referidas a las que le confiere el Código de Aguas D.F.L. N° 1.122 de 1981 y el D.F.L. MOP N° 1.115 de 1969. Estas funciones se ejercen a través de su organización, en las Divisiones de: Estudios y Planificación, Hidrología y Legal; los Departamentos de: Administración de Recursos Hídricos, Conservación y Protección de Recursos Hídricos, Administrativo y Secretaría General, Desarrollo y Gestión de Personas, el Centro de Información de Recursos Hídricos y las Unidades de: Glaciología y Nieves, Fiscalización, Organizaciones de Usuarios y Gestión Documental y Atención Ciudadana. En cuanto a

sus funciones, le corresponde a la DGA:

- 1) Planificar el desarrollo del recurso hídrico en las fuentes naturales, con el fin de formular recomendaciones para su aprovechamiento.
- 2) Constituir derechos de aprovechamiento de aguas.
- 3) Investigar y medir el recurso hídrico.
- 4) Mantener y operar el servicio hidrométrico nacional, proporcionar y publicar la información correspondiente.
- 5) Propender a la coordinación de los programas de investigación que corresponda a las entidades del sector público, así como de las privadas que realicen esos trabajos con financiamiento parcial del Estado.
- 6) Ejercer la labor de policía y vigilancia de las aguas en los cauces naturales de uso público e impedir que en éstos se construyan, modifiquen o destruyan obras sin la autorización del Servicio, o autoridad a quien corresponda aprobar su construcción o autorizar su demolición o modificación.
- 7) Supervigilar el funcionamiento de las Organizaciones de Usuarios de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Aguas.

Previo a determinar el régimen jurídico aplicable a la relación jurídica laboral entre su representado y la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas, señala qué regímenes estatutarios no fueron aplicables. En este sentido, indicar que su mandante nunca fue contratado como funcionario en ninguna de sus categorías conforme lo dispuesto por la Ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo, debido a que no ingresó a prestar servicios en la forma que dichas normativas especiales prevén, ni en las condiciones que

esa normativa establece: planta; contrata; suplente.

Siendo persona natural, su representado tampoco estuvo sometido a un estatuto especial de aquellos que aplican en la Institución.

Por lo tanto, y según los contratos celebrados por su mandante y la prueba que rendirá en su oportunidad, prestó servicios como "Jefe de Sistemas" en el Centro de Información de Recursos Hídricos, obligándose a desarrollar, entre otras, las siguientes funciones:

- 1) Participar en la definición, formulación de la licitación, administración, seguimiento, control y gestión de los proyectos tecnológicos estratégicos de la DGA;
- 2) Proponer mejoras o nuevas alternativas tecnológicas para la implementación, administración, mantención y supervisión de la plataforma informática de la DGA para su buen y adecuado funcionamiento;
- 3) Cautelar y asegurar que los proyectos informáticos de la DGA estén alineados con las normas, políticas y definiciones tecnológicas de la DGA;
- 4) Coordinar y gestionar las actividades involucradas en los proyectos informáticos con el equipo multidisciplinario del Área de Sistemas del CIRH, así como también con las Unidades y funcionarios DGA involucradas en los proyectos y en sus definiciones, tanto a nivel del negocio como de los ámbitos de apoyo a la gestión DGA;
- 5) Identificar, definir y gestionar todos aquellos aspectos tecnológicos, de infraestructura y de logística que requiera la DGA para el desarrollo de sus actividades y cumplimiento de



sus funciones en los ámbitos de TIC y de IT;

- 6) Gestionar, controlar y efectuar seguimiento de los avances físicos y financieros de los proyectos a su cargo, alertando (por distintos medios y en forma previa a la fecha de vencimiento de los distintos compromisos) a todos los involucrados las situaciones de riesgo en la ejecución de proyectos tecnológicos, y entregando las propuestas a su jefatura directa para evitar desviaciones de los proyectos en ejecución;
- 7) Administrar, gestionar y mantener los sistemas de información de apoyo al negocio de la DGA y que son de responsabilidad del CIRH;
- 8) Mantener el archivo de proyectos (físico y/o electrónico) de toda la documentación emanada o derivada del o los proyectos a su cargo (bases técnicas, bases administrativas, ofertas, minutas, carta Gantt, matrices de riesgo, u otros documentos pertinentes);
- 9) Mantener informado a su jefatura directa (por distintos medios) de los avances y de los riesgos que pueda impactar negativamente en los proyectos a su cargo, y del funcionamiento de la plataforma y sistemas DGA;
- 10) Redactar informes, minutas o cualquier otro documento que permita formalizar, dentro de sus ámbito de responsabilidades, los acuerdos y compromisos establecidos por los involucrado en los proyectos a su cargo, asegurándose que estos informes, minutas o cualquiera sea el documento, sean difundido a las instancias pertinentes;
- 11) Participar directa e indirectamente en la preparación y

elaboración de las bases técnicas y administrativas para licitar y contratar servicios, equipamiento, insumos o consultorías relacionadas con los proyectos informáticos de la DGA y en especial con los estén directamente a su cargo;

- 12) Integrar las comisiones de Evaluación o de Contrapartes técnicas en las que se le solicite participar de los proyectos informáticos y/o tecnológicos de la DGA;
- 13) Mantener en todo momento la confidencialidad y privacidad de la información, datos y de los procesos de licitación de la DGA en los que participe o esté relacionado directa o indirectamente, a efecto de mantener los principios de igualdad de los oferentes;
- 14) Actuar como Contraparte técnica en todos aquellos proyectos en los que se asigne este rol;
- 15) Otras actividades de similar naturaleza que le encargue su Jefatura directa o quien esta designe.

Lo anterior, no obsta a que las funciones se fueran ampliando durante la extensión de su período laboral, puesto que sus ocupaciones fueron muchas más de las que se especifican, las que se podrán constatar en la etapa procesal correspondiente.

Conforme lo anterior, y a pesar de las numerosas funciones descritas, se le contrató bajo la norma del artículo 11 de la Ley N° 18.834, esto es, aquella que permite la contratación sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias. Sin embargo, dicha disposición establece determinadas exigencias adicionales, cuales son:

- a) Que se traten de labores accidentales y no sean habituales;
- b) Que se trate de cometidos específicos;



Afirma que sus labores jamás fueron no habituales de la Institución, tampoco se trató de labores accidentales, ni mucho menos los servicios que prestó se pueden catalogar de específicos, esto es, transitorios o temporales. En efecto, la relación con el empleador se llevó a cabo fuera del marco legal que establece el artículo 11 de la Ley N° 18.834, siendo aplicable en este caso la norma común y general en Derecho Laboral, y el Código del Trabajo en toda su extensión, como se sostiene en fallo de la Corte Suprema que cita, sosteniendo que la situación fáctica del mismo es equivalente a la relación laboral que vinculó a su representado con la Dirección General de Aguas, desde el momento en que los servicios se extendieron por 9 años y 8 meses, realizando los mismos servicios bajo las características esenciales propias de un contrato de trabajo, en cometidos genéricos, permanentes en el tiempo y desplegados de forma ininterrumpida.

Así entonces, no estando bajo un estatuto laboral especial, conforme al artículo 1 inciso 2 del Código del Trabajo, que también cita, sostiene que la condición laboral de su mandante corresponde a la regla general, esto es, una relación laboral propia de un contrato de trabajo regulado por el Código del Trabajo, al ser esta la norma genérica respecto al vínculo que une a los trabajadores con sus empleadores.

Respecto del término de la relación laboral, refiere que el día 31 de diciembre de 2020, la Dirección General de Aguas despidió a su representado de manera irregular, faltando a todo requisito legal. Sin señalar con exactitud y claridad los hechos ni las causales por el cual dio término a la misma; sin indicar ninguna causal legal de las contenidas en el Código del Trabajo, infringiendo flagrantemente el artículo 162 inciso primero del citado cuerpo legal y; además, sin

acreditar los pagos previsionales de todo el período de la relación laboral; entre otras irregularidades.

Indica que el 6 de noviembre de 2020 y con ocasión del régimen de teletrabajo que mantuvo dicho año, se le informa por videollamada que su contrato terminaba el 31 de diciembre de 2020, sin informársele motivo, que justificara la decisión del despido.

En consecuencia, y conforme señala el artículo 168, inciso primero, el despido debe entenderse realizado “sin invocación de causa legal”, y por tal razón debe condenarse a la empleadora al pago de las indemnizaciones contempladas en el artículo 162 inciso cuarto y 163 inciso segundo, más el recargo del artículo 168 inciso primero letra b), todas normas del Código del Trabajo.

Seguidamente se refiere a las diferencias entre un contrato de trabajo y uno de honorarios, reiterando que su representado prestó servicios a favor de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas como “Jefe de Área de Sistemas”, en virtud de un contrato de trabajo, como también las funciones que desarrollaba.

Señala que su representado prestó servicios a favor de la Dirección General de Aguas durante de 9 años y 8 meses de forma constante, sujeto a una jornada de trabajo, en funciones que no correspondían la ejecución de labores específicas como consultorías o de asesoría, siendo éstas últimas propias de la contratación a honorarios, y sujeto a instrucciones por parte de su ex Jefe Directo que detentaba el cargo de Jefe del Centro de Información de Recursos Hídricos, En un primer momento, don Luis Huerta; luego, doña Ivonne Roa Fuentes. Tales instrucciones se verificaban por correo electrónico, teléfono celular, reuniones periódicas con todo el equipo y la jefatura y direcciones verbales en la misma oficina de la jefatura, entre otras modalidades, lo que constituye un claro ejemplo de existir un vínculo



de subordinación y dependencia.

En la práctica su representado cumplió con una jornada de trabajo semanal de 44 horas semanales, que regularmente se distribuía de lunes a jueves ingresando estrictamente en el rango de 8:30 a 9:00, pero cumpliendo 9 horas diarias. En ese sentido, su turno de trabajo regularmente comenzaba a las 9:00 y culminaba a las 18:00 horas. Por otro lado, el día viernes también debía cumplir horario pero de 8 horas con el mismo criterio anterior, esto es, de 9:00 a las 17:00 horas. Debía registrar su asistencia y los atrasos le eran descontados. De hecho, agrega, los contratos reconocen expresamente una jornada, transcribiendo las cláusulas respectivas, de cuya lectura concluye que no se condice con las características propias de un contrato de honorarios, sino con uno de carácter subordinado y dependiente del empleador, esto es, un contrato de trabajo.

Indica que su representado cumplía su jornada laboral en dependencias del servicio, esto es, calle Morandé N° 59, piso 8, oficina N° 825, Santiago, y contaba con todos los insumos necesarios para su gestión, esto es, oficina, escritorio, computador, credencial, entre otros.

Asimismo, los contratos suscritos por el demandado y su representado reconocen un grupo de beneficios, como feriado legal de 15 días; derecho a días administrativos; derecho a hacer uso de Licencia médicas; entre otros.

En cuanto al pago, indica que su representado emitió boletas de honorarios, recibiendo la contraprestación por montos equivalentes y mensuales durante toda la vigencia de la relación laboral. Conforme al principio de la realidad y de acuerdo a la cotidianeidad del pago, esta constituía una forma de remuneración encubierta, que se pagaba previa confección de un Informe Mensual de Gestión que se adjuntaba a la boleta emitida a nombre la ex empleador y del cual la Dirección General de Aguas guarda registro.

Precisa que, para probar la existencia de un contrato de trabajo

no basta con acreditar la prestación de servicios personales, sino que es indispensable que éstos se hayan realizado bajo dependencia y subordinación, elemento que se materializa cuando concurren diversas manifestaciones o elementos fácticos determinantes, todas las cuales se configuran y definen en cada caso concreto por las particularidades y modalidades que presente la prestación de servicios del trabajador.

En la especie, entre el mandante y su ex empleador existió por 9 años y 8 meses, un vínculo de subordinación y dependencia, circunstancia que se acreditará en la etapa procesal correspondiente, conforme a las labores que desempeñaba, conforme a su contrato, a las jornadas de trabajo de las que fue objeto, las órdenes impartidas por sus superiores directos, con la asistencia diaria y extensiva en el tiempo a las dependencias de la Institución y demás lugares en los cuales debía ejercer sus labores fuera de su jornada laboral, y sumado a lo anterior las constantes vigilancias de las que fue objeto en la prestación de sus labores.

Siendo todos esos hechos claros índices de existir en la práctica una relación regida por el artículo 7° del Código del Trabajo, y que desconoció la Institución.

En cuanto a la remuneración, señala que al momento del despido esta ascendía la suma mensual \$3.471.768.-

En cuanto a la nulidad del despido y del despido injustificado, indica que, conforme a lo explicado, la demandada no pudo estar en condiciones de dar cumplimiento íntegro y completo a la obligación que imperativamente le impone el inciso 5° del artículo 162° del Código del Trabajo, ni tampoco convalidó el despido, conforme a lo dispuesto en el inciso sexto de la misma disposición, por lo que se encuentran facultades para reclamar la aplicación de la denominada “Ley Bustos”.

Expone que la omisión en los requisitos de formalidades de la



Carta de Término de los Servicios o Carta de Despido en que incurrió la empleadora, ha vulnerado los incisos 1° y 5° del artículo 162° del Código del Trabajo, con lo cual ha dejado al trabajador en la más completa indefensión, otorgándole al despido, por esa sola omisión, la categoría de despido injustificado, citando un fallo que corroboraría lo sostenido.

Las cotizaciones de seguridad social, previsionales, de salud y de cesantía se adeudan por todo el período trabajado entre el día 18 de abril de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2020, por lo que corresponde que sea declarada la deuda de dichas cotizaciones y condenar a su pago, para lo cual se debe ordenar oficiar a las entidades previsionales respectivas a objeto que inicien los trámites de cobranza judicial.

La continuidad de las labores merece un capítulo aparte, puesto que, además de ser su declaración una de las peticiones concretas, este elemento es de aquellos que permite comprobar que las supuestas contrataciones a honorarios no eran tales, puesto que éste elemento de continuidad, se opone a uno de los aspectos que configura el contrato de honorarios que establece el artículo 11 de la Ley N° 18.834, toda vez que es contraria al aspecto temporal y específico que admite este tipo de contrataciones. La continuidad encuentra su comprobación en las sucesivas boletas de honorarios, emitidas en favor de la Dirección General de Aguas por más de 9 años y 8 meses, teniendo el carácter de mensuales y por montos equivalentes, los cuales fueron progresivamente en aumento, y en documentos que acreditan la permanencia de mi representado desde el 18 de abril de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2020.

En cuanto a derecho, en primer lugar cita los artículos 6 y 7 de la Constitución, de cuya lectura concluye que las actuaciones de los órganos del Estado sólo tienen validez si reúnen las siguientes condiciones:

- a) Que el órgano del que emanen cuente con previa investidura



regular;

- b) Que el mismo órgano haya obrado dentro de su competencia;
- c) Que también haya obrado en la forma que prescribe la ley.

Luego, si no se reúnen todas estas condiciones el acto infringe el mencionado el principio de legalidad y, por consiguiente, se encuentra expuesto a ser anulado.

Lo anterior lo relaciona con el artículo 11° de la Ley N° 18.834, norma por la cual se faculta a las instituciones contratar bajo la modalidad de honorarios, pero sólo para aquellos casos en los cuales deban realizarse labores accidentales y que no sean habituales de las Instituciones, y para la prestación de servicios para cometidos específicos, disposición legal infringida en la especie, puesto que la prestación de servicios de su representado, no se llevó a cabo dentro del marco legal que esta establece, infringiéndose, además, las normas constitucionales citadas.

La infracción de la ex empleadora al Principio de Juricidad se traduce, en la práctica, en el hecho de que efectivamente la Dirección General de Aguas, teniendo la facultad para contratar a su representado bajo las normas del Código del Trabajo, y, además teniendo la facultad para contratarla bajo la norma del artículo 11° de la Ley N° 18.834, optó y con ello infringió este principio.

Habiéndose infringido el principio de juridicidad consagrado en la Constitución y el artículo 11° de la Ley N° 18.834, cobra relevancia el artículo 1 del Código del Trabajo, que fija su ámbito de aplicación, disponiendo, en su inciso segundo que no se aplica a los funcionarios de la Administración del Estado, pero agregando, en su inciso siguiente final que, con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente, se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Conforme a lo expuesto, esto es, que su mandante nunca ocupó

la calidad de funcionario público puesto que no fue contratado como personal de planta, contrata ni suplente, e infringiéndose el referido artículo 11° de la Ley N° 18.834, en pseudá contratación de honorarios se hace aplicable lo dispuesto en el inciso tercero ya citado, que establece el régimen aplicable al supuesto de encontrarse un trabajador de la Administración del Estado en la situación en que sus labores no estén afectas a un estatuto especial, siendo en dicho caso aplicable la regla general y común, esto es las normas del Código del Trabajo, por lo anterior, la Dirección General de Aguas estuvo facultada para contratar a su representado bajo las normas del Código del Trabajo, puesto que en este caso resulta aplicable el inciso tercero de la norma ya referida y en su virtud, se hace aplicable el inciso primero de la misma, el que señala que la relación entre empleadores y trabajadores se regirán por dicho cuerpo legal. Luego cita jurisprudencia para abonar su planteamiento.

Se refiere luego a la irrenunciabilidad de los derechos laborales, en cuya virtud el trabajador no puede renunciar válidamente a los derechos que la norma establece en su favor, pues estos forman parte del contrato e ingresan a su patrimonio, y en esa lógica, corresponde a los tribunales garantizar su efectivo cumplimiento, consagrado en el artículo 5° inciso 2, del Código del Trabajo.

Adelantándose a la que se pudiera exponer en la contestación de la demanda, sostiene que tampoco resulta aplicable la teoría de los actos propios en materia laboral, en virtud del carácter irrenunciable de los derechos laborales, conforme ya se expresó, citando luego doctrina y jurisprudencia que se corroboraría lo expuesto.

En lo conclusivo, solicita tener por interpuesta demanda en Procedimiento de Aplicación General Laboral por Nulidad del Despido, Despido Injustificado y Cobro de Prestaciones Laborales Adeudadas en contra de FISCO DE CHILE, , a efectos de que se declare:

- a) La existencia de una relación laboral entre las partes, entre el día 18 de abril de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2020, bajo las

características que se derivan de la definición de contrato de trabajo consignada en el artículo 7° del Código del Trabajo.

- b) Que la prestación de los servicios, en virtud de la relación laboral, se desarrolló de manera continua, prestando servicios su representado en favor de la Dirección General de Aguas desde el día 18 de abril de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2020.
- c) Que, con motivo del despido injustificado del que fue víctima su representado, la demandada adeuda los siguientes conceptos que se señalan:
  - i. En virtud del inciso 4° del artículo 162° del Código del Trabajo, la sustitutiva de aviso previo por la siguiente cantidad: \$3.471.768.-
  - ii. En virtud del inciso 2° del artículo 163 del Código del Trabajo, la indemnización por años de servicios correspondientes a 9 años y 8 meses \$34.717.680.-
  - iii. En virtud de la letra b) del artículo 168° del Código del Trabajo, el recargo del 50% de las indemnizaciones por años de servicio ascendentes a \$17.358.840..
- d) Que, por concepto de feriados legales y proporcionales, la demandada le adeuda feriados legales y proporcionales devengados, en el periodo que va desde el 18 de abril de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2020, correspondiente a 9 años, 8 meses y 13 días, estos feriado legal por la suma de \$22.566.492.-, equivalente a 195 días, por nueve años de relación laboral y feriado proporcional por la suma de \$1.798.375.- equivalente a 15,54 días, por 8 meses y 13 días de la última fracción inferior a un año.
- e) Cotizaciones de seguridad social de AFP, SALUD y CESANTIA durante todo el periodo que duró la relación laboral, según liquidación que practique el Tribunal.

- f) Las sumas de dinero que deriven de la aplicación de los incisos 5° y 7° del artículo 162° del Código del Trabajo, denominada “Ley Bustos”, según liquidación a practicar.

**SEGUNDO.** Que, debidamente notificada la demanda y dentro de plazo legal, comparece con fecha 26 de mayo de 2021, doña RUTH ISRAEL LOPEZ, Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, por el **FISCO DE CHILE**, todos con domicilio en calle Agustinas N° 1687, comuna y ciudad de Santiago, quien, en la representación que inviste, contesta la demanda de reconocimiento de relación laboral, despido injustificado y cobro de prestaciones, deducida por don Cristian Seguel Herrera, en contra del Fisco de Chile, solicitando su total rechazo con expresa condenación en costas.

Expone que los servicios se prestaron siempre al amparo de un contrato a honorarios, de acuerdo a lo previsto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, y conforme al marco normativo constitucional y legal que rige a los Órganos de la Administración del Estado, enfatizando que no existe norma legal alguna que habilite al Ministerio de Obras Públicas para contratar personal bajo las normas del Código del Trabajo, así como tampoco existe alguna que permita a la Administración del Estado retener de los honorarios que corresponde pagar a un prestador de servicios las cotizaciones previsionales.

Estas dos alegaciones deben ser analizadas y definidas de forma separada, pues una cuestión es determinar si la contratación del actor se enmarca dentro de los requisitos del artículo 11 del Estatuto Administrativo o si se trataba de una relación jurídica con los componentes propios de una relación laboral, y una muy distinta son las consecuencias que de ello se derivan, no procediendo conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente aplicar la normativa laboral y/o previsional de forma retroactiva, como pretende el demandante y como poco acertadamente ha ocurrido en otros casos.

En cuanto al fondo del asunto, controvierto expresa y formalmente





todos los hechos expuestos en la demanda, con excepción de aquellos que en el presente escrito de contestación fueren reconocidos en forma expresa y, en particular, controvierte:

- a) Que entre el demandante y el Fisco de Chile hubiese existido una relación laboral basada en un contrato de trabajo y regida por el Código Laboral, pues las partes estuvieron vinculadas bajo un contrato a honorarios.
- b) Que el demandante haya prestado servicios para el Fisco de Chile bajo vínculo de subordinación y dependencia, entre el mes de abril de 2011 y diciembre de 2020.
- c) Que el demandante haya sido despedido, y por supuesto que haya existido un despido sin causa legal.
- d) La procedencia de las indemnizaciones y prestaciones laborales que se reclaman.
- e) Que el demandante haya recibido una remuneración, puesto que lo que existió fueron contratos a honorarios a suma alzada. Asimismo, se discute el monto de dichos honorarios, ya que estos fueron variando a lo largo del tiempo.
- f) Que el Fisco de Chile se haya encontrado en la obligación legal de retener el pago de cotizaciones mientras el contrato a honorarios se encontraba vigente.
- g) Que haya nacido para el Fisco de Chile la obligación legal de enterar dichas sumas en las respectivas instituciones previsionales, tanto mientras el contrato a honorarios se encontraba vigente, como a la fecha.

Respecto de la prestación de servicios, señala que don Cristian Seguel Herrera, se desempeñó como Asesor del Centro de Información de Recursos Hídricos, de la Dirección General de Aguas, Nivel Central, entre el 18 de abril de 2011 y el 31 de diciembre de 2020, en calidad jurídica de servidor a honorarios. Su vínculo con la administración se materializó mediante sucesivos convenios a



honorarios bajo a suma alzada.

Mediante Decreto MOP (Exento) N° 794, de 18 de mayo de 2011, se aprobó el convenio de honorarios suscrito entre el actor y el Servicio, para que el primero prestara funciones en calidad de Asesor en el Nivel Central. Dicho convenio tuvo vigencia entre el 18 de abril y el 31 de diciembre de 2011, estipulándose en su cláusula tercera que *"Las partes convienen en que el término anticipado operará en forma pura y simple, sin necesidad de aviso previo, debiendo notificarse por escrito a la parte afectada, por razones de buen servicio, indicándose en dicha comunicación la fecha a partir de la cual los servicios dejarán de prestarse"*.

Luego se firmaron los siguientes decretos y resoluciones que aprobaron los contratos de honorarios para los periodos que se indican, indicando en cada caso la respectiva ley de presupuesto que permitió la contratación del demandante:

- i. Decreto MOP (Exento) N° 39, de 3 de enero de 2012 (periodo 2012);
- ii. Resolución SOP (Exenta) N° 270, de 23 de enero de 2013 (desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de mayo de 2013);
- iii. Decreto MOP (Exento) N° 1022, de 14 de junio de 2013 (desde 13 de junio de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2013);
- iv. Decreto MOP (Exento) N° 98, de 28 de enero de 2014 (desde el 1 de enero hasta el 31 de mayo de 2014);
- v. Decreto MOP (Exento) N° 95, de 27 de enero de 2015 (desde el 1 de enero de hasta el 31 de diciembre de 2015);
- vi. Decreto MOP (Exento) N° 39, de 19 de enero de 2016 (desde el 1 de enero de hasta el 31 de diciembre de 2016);
- vii. Resolución SOP TRA N° 273/231/2016, de 18 de octubre

- de 2016 (desde el 12 de septiembre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016);
- viii. Decreto MOP TRA N° 273/99/2017, de 26 de enero de 2017 (desde el 1 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2017);
  - ix. Decreto MOP TRA N° 273/106/2018, de 30 de enero de 2018 (desde el 1 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018);
  - x. Decreto MOP TRA N° 273/54/2019, de 7 de febrero de 2019 (desde el 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2019);
  - xi. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/215/2020, de 4 de febrero de 2020 (desde 1 de enero de 2020 y hasta el 30 de abril de 2020);
  - xii. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/585/2020, de 20 de mayo de 2020, (desde el 1 de mayo de 2020 y hasta el 31 de julio de 2020);
  - xiii. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/745/2020, de 27 de agosto de 2020 (desde el 1 de agosto de 2020 y hasta el 31 de diciembre de 2020).

Todos los contratos se celebraron conforme lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, y en conformidad a lo establecido en la invariable jurisprudencia de la Contraloría General de la República, que dice relación a que las partes se rigen exclusivamente por las cláusulas del convenio, no siendo aplicable otro cuerpo normativo, y cada uno de ellos enumera las funciones a las que se comprometió el demandante.

Los honorarios pactados fueron variando con el transcurso del



tiempo, pues el primer contrato estableció la suma de \$23.083.332.-, pagaderos en 1 cuota de \$1.186.100 y 8 cuotas de \$2.737.154, y en el último de ellos se pactó un honorario bruto total de \$17.358.840 pagadero en 5 cuotas de \$3.471.768. Para estos efectos, en cada contrato se estableció que el asesor debía emitir informes de actividades de carácter mensual, respecto a la prestación de las labores que dieron motivo a su contratación, debiendo estos informes ser visados para efectos de cursar los pagos..

Las partes pactaron expresamente en los respectivos contratos a honorarios que la contratación de prestaciones previsionales y de seguridad social era de exclusiva responsabilidad del asesor, es decir, del demandante, en su calidad de trabajador independiente.

Seguidamente expone los fundamentos en cuya virtud se debiera desestimar la demanda, precisando:

- a) La aplicación de las normas del Código del Trabajo a quienes prestan o prestaron servicios para la Administración del Estado en virtud de la contratación a honorarios es improcedente y resulta contrario al principio de legalidad establecido constitucionalmente.

Como reconoce la demandante en su libelo, las partes suscribieron convenios a honorarios y no contratos de trabajo. La contratación a honorarios se encuentra prevista en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, y deriva de lo previsto por la Ley de Bases de la Administración del Estado, en su artículo 15, y del artículo 38 de la Constitución Política. El estatuto administrativo está contenido en la



Ley 18.834 y su artículo 1 excluye la aplicación del Código del Trabajo a esta relación, lo que se encuentra en armonía con la normativa contenida en el Código del Trabajo, en específico en su artículo 1°, inciso segundo.

Indica que es la propia Constitución la que establece una diferenciación en la regulación del personal que preste servicios para la Administración del Estado, y las leyes dictadas a su amparo, separando claramente los estatutos y normativa aplicable. En este caso, por tratarse de un servidor contratado en base a honorarios, se rige conforme a las normas establecidas en su propio contrato y supletoriamente por las normas del Código Civil, sobre el arriendo de servicios inmateriales.

Sostener que relaciones jurídicas entre la Administración y personas contratadas a honorarios que no se encuentran en alguna de las hipótesis del artículo 11 del Estatuto Administrativo deben ser reguladas por el Código del Trabajo, contradice lo dispuesto en la citada ley orgánica y la propia Constitución, pues conforme al artículo 6 y 7, los órganos del Estado solo pueden actuar dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, de modo que no puede aplicarse ahora la normativa del Código del Trabajo, en circunstancias que el servicio no tenía la competencia para celebrar un contrato de tal naturaleza.

a) **Afectación de la legalidad presupuestaria**

La Administración del Estado, se financia a través de los recursos que establece la Ley de Presupuestos del Sector Público, la cual

faculta a cada organismo público a efectuar un número limitado de contrataciones al amparo de la normativa aplicable. En este caso y para ser más claros, las respectivas leyes de presupuestos facultaron al servicio para contratar personal a honorarios a suma alzada, mas no se prevé la contratación bajo la normativa laboral.

Al efecto, el artículo 100 de la Constitución previene: "*Las Tesorerías del Estado no podrán efectuar ningún pago sino en virtud de un decreto o resolución expedido por autoridad competente, en que se exprese la ley o la parte del presupuesto que autorice aquel gasto. Los pagos se efectuarán considerando, además, el orden cronológico establecido en ella y previa refrendación presupuestaria del documento que ordene el pago*". Luego, el artículo 4 inciso 2° y 9 inciso 3° del D.L. N° 1263, sobre Administración Financiera del Estado, que establece y consagra el denominado principio de Legalidad del Gasto. Dicho artículo dispone: "*Todos los ingresos que perciba el Estado deberán reflejarse en un presupuesto que se denominará del Sector Público, sin perjuicio de mantener su carácter regional, sectorial o institucional. Además, todos los gastos del Estado deberán estar contemplados en el presupuesto del Sector Público*". Lo anterior, significa que no puede haber erogación o gasto público sin habilitación legal previa mediante la ley de presupuesto respectiva.

También, debe tenerse presente el inciso 3° del artículo 9° del mismo D.L. N° 1263, con arreglo al cual: "*En los presupuestos de los servicios públicos regidos por el Título II de la ley N° 18.575 se deberán explicitar las dotaciones o autorizaciones máximas relativas a personal. Para estos efectos, las dotaciones máximas de personal que se fijen incluirán al personal de planta, a contrata, contratado a honorarios asimilado a grado y a jornal en aquellos servicios cuyas*



*leyes contemplen esta calidad".*

Cabe precisar que el principio de Legalidad del Gasto es de tanta importancia y trascendencia, que el legislador incluso ha previsto un tipo Penal especial para el caso de infracción consciente y deliberada, denominado Malversación de Caudales Públicos, en su variante contemplada y descrita en el artículo 236 de Código Penal: *"El empleado público que arbitrariamente diere a los caudales o efectos que administre una aplicación pública diferente de aquella a que estuvieren destinados, será castigado con la pena de (...)".*

En consecuencia, establecer la aplicación del Código del Trabajo, que supone gastos diversos a los contemplados por ley de presupuestos respectiva, atenta contra el principio de legalidad del gasto y compromete la Administración del Estado en una forma que no ha sido prevista por la legislación.

**b) La relación contractual entre las partes se enmarcó en lo establecido por el artículo 11 del Estatuto Administrativo.**

Sin perjuicio de lo antes señalado, insisten en que la relación contractual entre el demandante y la demandada se enmarcó en la hipótesis contemplada en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, que faculta a la Autoridad a contratar en base a honorarios para desempeñar cometidos específicos. Los contratos celebrados establecen con toda precisión:

- a) Que se trata de un contrato a honorarios a suma alzada.
- b) La finalidad del contrato.
- c) Los cometidos específicos a realizar por el demandante.
- d) La declaración de 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.

- e) Que el pago de cotizaciones previsionales y de seguridad social eran de exclusiva responsabilidad del asesor, en su calidad de trabajador independiente.
- f) El plazo de duración de los servicios.

En este contexto, el actor nunca recibió una "*remuneración*" tal como se concibe en nuestra legislación laboral, sino que sus ingresos correspondieron al honorario que se pactó al iniciarse la prestación de servicios, que, como se señaló, corresponde a una determinada suma alzada, tal como consta en las respectivas cláusulas de los Convenios suscritos entre las partes.

En definitiva, el demandante ha desconocido la naturaleza misma de los principios que informaron su relación con el Estado, por cuanto nunca existió el vínculo de subordinación y dependencia regido por el Código del Trabajo que pretende, por cuanto la contratación mediante las normas del Código del Trabajo por el Ministerio de Obras Públicas no se encuentra previsto por el legislador.

**c) La presencia de los supuestos indicios de laboralidad que señala el demandante no configuran relación laboral sometida al Código del trabajo.**

Aun cuando los servicios prestados por el demandante se hayan desarrollado con las obligaciones de cumplir un horario, sometido al cumplimiento de instrucciones y se hayan retribuido con un honorario mensual, ninguna de estas circunstancias hace aplicable a su situación el artículo 7° del Código del Trabajo ni otras normas del mismo, por cuanto esas condiciones pueden pactarse en un contrato

remunerado con honorarios.

A este respecto, cabe señalar que el dictamen N° 74.674 de 2015, de la Contraloría General de la República, determina que quienes se desempeñan como contratados a honorarios, no obstante no ser funcionarios públicos, tienen el carácter de servidores estatales y desarrollan una función pública, por lo que la autoridad debe velar por el cumplimiento de los principios de eficiencia, eficacia y correcta administración de los medios públicos, consagrados en los artículos 3° y 5°, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, disponiendo las medidas necesarias para verificar la realización de las tareas que se detallan y recomiendan en el respectivo pacto.

Respecto a la jornada de trabajo, en dictamen N°74.674, la Contraloría General de la República ha reconocido que éste es un elemento que puede encontrarse presente en un contrato a honorarios, sin que por ello pierda su naturaleza.

**d) En todo caso, la solución jurídica ante la aplicación improcedente del artículo 11 del Estatuto Administrativo es la nulidad del contrato, más no su calificación como laboral.**

Conforme a los argumentos presentados, calificar como laboral y aplicar la normativa del Código del Trabajo a la relación entre un órgano de la Administración del Estado regido por el Estatuto Administrativo, resulta ilegal e inconstitucional, aun cuando se efectúe una vez que la relación jurídica se encuentra concluida.

En el evento que se considere que las condiciones contractuales



entre la Administración del Estado y el prestador de servicios personales excede el marco legal que establece el artículo 11 del Estatuto Administrativo, lo que procedería es solicitar la nulidad de derecho público del contrato respectivo. Nuestro ordenamiento jurídico no contempla como sanción para los actos de la Administración que no cumplan con los requisitos legales la transformación del acto en uno de distinta naturaleza y si ello fuera admitido, el acto al cual se transformaría aquel viciado debe ser jurídicamente posible, lo que no ocurre con el contrato de trabajo respecto de un órgano de la administración centralizada. Sostener lo contrario, implica que una ilegalidad se puede solucionar cometiendo una irregularidad de la misma entidad.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO PARA EL RECHAZO DE LA DEMANDA RESPECTO AL PAGO DE COTIZACIONES PREVISIONALES.**

La solución jurídica ante la aplicación improcedente del artículo 11 del Estatuto Administrativo es la nulidad de derecho público del contrato, como ya se señaló y no la aplicación de la normativa laboral común, sin embargo, entienden que la lógica tras la aplicación de la normativa laboral es de algún modo compensar a quien estuvo afecto a un vínculo de subordinación y dependencia, pero sin una adecuada protección por no encontrarse afecto ni al estatuto administrativo ni al Código del Trabajo, sino únicamente a las cláusulas del contrato, y que la declaración de relación laboral ha sido una forma de entregar esa protección y compensar o indemnizar a ese "*trabajador*".

El problema de esto es que se está aplicando la normativa laboral



lisa y llanamente, sin atender la restante normativa que rige los órganos públicos, y poniendo a quienes prestaron servicios a honorarios en una situación mucho más ventajosa que los restantes funcionarios, que resulta injusta, y que está afectando gravemente las arcas fiscales, lo cual supone un menoscabo para todos los ciudadanos y habitantes de nuestro país.

Si bien no comparten la aplicación de la normativa laboral a situaciones como la que motivan estos autos, son enfáticos en distinguir la aplicación de indemnizaciones por término de la relación contractual, que en principio tienen su fundamento en la responsabilidad de quien motiva o pone fin a la misma, de aquellas obligaciones que se disponen con carácter retroactivo, como lo es el pago de cotizaciones previsionales, en sentido amplio, y la sanción de nulidad del despido, conforme se tratará en los párrafos siguientes.

a) **El Estado no retuvo monto alguno por concepto de cotizaciones, por tanto la obligación de pagarlas ante las instituciones previsionales no ha nacido.**

La legislación, como una forma de proteger las cotizaciones previsionales y de seguridad social de los trabajadores, ha determinado que el responsable de retener las cotizaciones previsionales y enterarlas en las instituciones previsionales correspondientes es el empleador. Así, el artículo 58 del Código del Trabajo previene en su inciso primero: "*Art. 58. El empleador deberá deducir de las remuneraciones los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, las cuotas sindicales en conformidad a la legislación respectiva y las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos.*" Esta obligación se ve reforzada por lo dispuesto en el inciso segundo de la Ley 17.322, que establece



las normas para la cobranza judicial de cotizaciones, aportes y multas de las Instituciones de Seguridad Social, que establece "*Se presumirá de derecho que se han efectuado los descuentos a que se refiere ese mismo artículo, por el solo hecho de haberse pagado total o parcialmente las respectivas remuneraciones a los trabajadores. Si se hubiere omitido practicar dichos descuentos, será de cargo del empleador el pago de las sumas que por tal concepto se adeuden*".

Bajo esta premisa, la doctrina y jurisprudencia han entendido que en el caso de declararse la existencia de una relación laboral, las remuneraciones siempre tuvieron ese carácter y en consecuencia el empleador siempre se encontró obligado a retener las cotizaciones previsionales y por tanto procede el entero de las cotizaciones previsionales. En esta hipótesis, da igual si el empleador en la práctica descontó o no las cotizaciones, porque la ley presume de derecho que lo hizo, y si descontó las cotizaciones, obviamente se encuentra obligado al entero de las mismas en la institución previsional respectiva.

Pues bien, tratándose de una contratación a honorarios efectuada por un órgano del Estado, al amparo de la normativa aplicable, la presunción de derecho establecida en el inciso 2 del artículo 3° de la Ley 17.322 no tiene cabida, puesto que los contratos celebrados entre las partes gozan de presunción de legalidad, al amparo de lo establecido por las normas constitucionales que establecen el principio de legalidad y la legalidad presupuestaria, debiendo preferirse éstas últimas conforme al principio de la primacía constitucional

De acuerdo a lo dispuesto por los artículos 6 y 7 y 100 de la Constitución, y el artículo 2 de la ley 19.880, los Órganos del Estado deben someter su actuar a la Constitución y a las normas dictadas

conforme a ella y deben desarrollar sus funciones dentro de su competencia. Es decir, de estas normas se colige que el Estado por expreso mandato constitucional no podía efectuar el pago de "remuneraciones" al actor porque por ley se encontraba autorizado a pagar "honorarios", que tienen una naturaleza distinta y sobre los cuales no puede aplicarse el descuento de las cotizaciones previsionales. Luego, en concordancia con lo anterior, el artículo 96 inciso 2 del Estatuto Administrativo, establece la prohibición para el Fisco de deducir de las remuneraciones y efectuar pagos por concepto de cotizaciones sin mediar petición escrita del actor.

Conforme a lo expuesto se debe concluir necesariamente que si la propia Constitución no prevé el pago de remuneraciones si es que ello no se encuentra expresamente establecido en la ley de presupuesto, e impide que los órganos del Estado efectúen cualquier descuento y/o entero de cotizaciones si es que no está expresamente establecido, obviamente no se puede aplicar la presunción de derecho establecida en una norma de rango simplemente legal.

Entonces, si no resulta aplicable esta presunción de derecho, y es un hecho indiscutido en autos que el Fisco no efectuó descuento alguno a los honorarios, quiere decir que aun en el evento que dichos honorarios sean calificados como remuneración por la sentencia, el Fisco no debe suma alguna por concepto de cotizaciones.

Lo anterior ha sido reafirmado por la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago en sentencia de 15 de diciembre de 2020, que cita.

b) **En el evento de calificarse como laboral el contrato, y como remuneración los honorarios, sólo podría indicarse que hubo incumplimiento de la obligación de retener, pero no un incumplimiento de pago.**



Eventualmente podría considerar que se infringió el artículo 58 del Código del Trabajo, por no efectuar el respectivo descuento, pero se trataría del incumplimiento de una obligación de hacer y no de dar. Teniendo en cuenta que se trata de una obligación de hacer y no de dar, resulta jurídicamente improcedente que se condene al Fisco al pago de las cotizaciones de seguridad social, pues ante el incumplimiento de una obligación de hacer, procede que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido, que se autorice efectuar la ejecución por un tercero a costa del deudor o que el deudor indemnice los perjuicios, si los hubiere, conforme establece el art. 1553 del Código Civil.

En este caso, el cumplimiento forzoso de la obligación es imposible, puesto que el contrato de trabajo ya no se encontraría vigente y obviamente no puede retrotraerse el tiempo para efectos de efectuar la retención, ni por el órgano público ni por un tercero, lo cual sólo deja abierta la posibilidad de que la demandante obtenga una indemnización de perjuicios por dicho incumplimiento, siempre y cuando lograra acreditar todos y cada uno de los elementos de la responsabilidad, circunstancia que no ha sido alegada en este juicio.

De acuerdo a lo anterior, si se declarara que ha existido una relación laboral y se califican los honorarios como remuneraciones, debe establecerse también que esas "*remuneraciones*" han sido íntegramente pagadas, incluyendo aquella parte que debió ser descontada para enterarse en los organismos previsionales correspondientes, de suerte que en caso de condenarse al Fisco de Chile a pagar las cotizaciones se produciría un enriquecimiento sin causa por parte de la demandante, que nuevamente vería ingresar a su patrimonio dineros a título de cotizaciones previsionales, que son



siempre de cargo del trabajador, y consecuencialmente, un empobrecimiento injusto por parte del Fisco de Chile

c) **En todo caso, no hubo perjuicio para el demandante.**

Señala que en virtud de la ley N° 20.255 y, partir del año 2012, todas las personas que prestan servicios bajo la modalidad de honorarios tienen la obligación personal (no traspasable a la persona o entidad a quien prestan sus servicios) de realizar cotizaciones previsionales para pensiones, seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, por lo que el demandante estaba obligado por las normas del contrato, que gozan de presunción de legalidad, y por la ley, a efectuar el pago de sus cotizaciones directamente, y antes de la dictación de dicha ley, igualmente el demandante podía proceder al pago de sus cotizaciones de forma voluntaria, máxime si se considera el monto de los honorarios percibidos por el demandante.

En caso que se ordene el pago de las cotizaciones, el demandante obtendría un enriquecimiento injusto, desproporcionado y absolutamente excesivo, representando un abuso del derecho que los tribunales no pueden avalar.

d) **Argumentos especiales respecto a la improcedencia del pago retroactivo de cotizaciones de salud.**

Sostiene que es importante realizar la distinción respecto al pago retroactivo de cotizaciones de salud, teniendo en cuenta que el actor



no recibirá las prestaciones del contrato de salud en forma retroactiva.

El contrato de salud está regulado en el Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2005, del Ministerio de Salud, en la Circular IF/N°12 de la Superintendencia de Salud, de fecha de 20 de enero de 2006, que *"Imparte instrucciones sobre condiciones generales uniformes para los contratos de salud previsional"*, y otras circulares emitidas por la Superintendencia de Salud.

Las Instituciones de Salud tienen por objeto exclusivo el financiamiento de las prestaciones y beneficios de salud, así como las actividades que sean afines o complementarias de ese fin, como lo indica el artículo 173 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2005, del Ministerio de Salud. Así, en los contratos de salud, deberán señalarse expresamente las prestaciones y beneficios mínimos que la entidad deberá otorgar a sus afiliados y beneficiarios, a que se refieren el artículo 189 inciso segundo letra a), artículo 190 inciso primero y artículo 194 del DFL N°1.

Por otra parte, se establece como obligación para el cotizante declarar y pagar en forma íntegra y oportuna el precio del Plan de Salud Complementario pactado y el precio de los beneficios que conforman la cotización, tratándose de un afiliado independiente, cotizante voluntario, imponente voluntario o cesante.

Así, respecto del contrato de prestaciones médicas, el cual, dentro de las Condiciones Generales, aprobadas por la Superintendencia de Salud en conformidad al artículo 4° del D.F.L. N°1, es común para todas las Instituciones de Salud Previsional, se establece en el artículo 33 del DFL N°1, que será de carácter indefinido, sólo pudiendo poner término por incumplimiento de obligaciones contractuales o de mutuo acuerdo según el artículo 38 de



esa normativa. De esta forma, será motivo suficiente para que la Institución de Salud ponga término, según lo establecido en su artículo 202, el no pago de cotizaciones por parte de los cotizantes voluntarios e independientes, tanto aquellos que revistan tal calidad al afiliarse como los que la adquieran posteriormente por un cambio en su situación laboral. Previo al ejercicio de esta facultad, la entidad deberá haber comunicado al afectado del no pago de la cotización y de sus posibles consecuencias, dentro de los tres meses siguientes contados desde aquel en que no se haya pagado la cotización como se establece en el artículo 197 del DFL.

En caso de no pago de la cotización pactada para salud, la entidad deberá informar tal circunstancia al afiliado, sea cotizante dependiente, pensionado, independiente, voluntario o cesante, dentro de los tres meses siguientes contados desde aquél en que no se haya pagado la cotización como se establece en el artículo 197 de esa normativa.

**- *Enriquecimiento sin causa***

El enriquecimiento para estos efectos es toda ventaja patrimonial, provecho o beneficio adquirido. Concorre este requisito desde el momento que la ISAPRE recibe o recibiría lo correspondiente a las cotizaciones de salud por un periodo ya concluido, sin que en consecuencia haya prestado o tenga posibilidades de prestar la contraprestación que le corresponde realizar por los pagos recibidos. Prestación que consiste en atenciones médicas, exámenes de diagnóstico, procedimientos clínicos y/o terapéuticos, intervenciones quirúrgicas u otras, al tiempo del pago. Las cuales no se realizaron ni era posible realizarlas ante la ausencia del contrato de salud.

Por otra parte, existe la posibilidad de que se haya cotizado de





forma voluntaria por parte del trabajador, recibiendo el prestador un pago o doble pago por un servicio prestado, concluyendo así la existencia de un enriquecimiento injustificado al configurarse los presupuestos doctrinarios.

**En caso de existir condena al pago de cotizaciones previsionales, debe eximirse la aplicación de los reajustes, intereses y multas.**

No es procedente condenar al pago de multas e intereses por no pago de cotizaciones previsionales de AFP, Salud ni AFC, ya que, como se explicó, el Fisco se encontraba impedido para retener y pagar las cotizaciones.

Dicho impedimento únicamente puede variar con una eventual declaración de relación laboral, sin embargo, dicha declaración -como lo ha considerado la actual jurisprudencia de la Corte Suprema al rechazar la sanción de nulidad del despido contra el Fisco- no puede generar sanciones, lo anterior habida consideración que existe un elemento que permite distinguir, cual es la legalidad presupuestaria y competencial que rige los actos administrativos, como también la ausencia de ánimo de fraude en la administración y una norma prohibitiva expresa, cual es el artículo 96 del Estatuto Administrativo.

A mayor abundamiento, en el caso de las multas, estamos ante la aplicación de una sanción, la cual debe aplicarse de manera estricta, para aquellos casos para las cuales fue prevista, no así para el Fisco de Chile en el caso de declaración de laboralidad mediante sentencia judicial, toda vez que nos encontraríamos ante una situación donde las partes se comportaron conforme lo dicta el principio de legalidad, ante



un acto jurídico que gozaba de presunción de legalidad, como lo son los decretos que aprueban los respectivos contratos a honorarios celebrados. En este contexto, de declararse la existencia de una relación laboral, debe prevenirse que en todo caso no puede haber lugar a las sanciones por incumplimiento de la normativa legal y previsional durante el periodo en que rigió la relación, tal y como ya lo hecho la Excm. Corte Suprema, a propósito de la sanción de nulidad de despido, conforme se expondrá más adelante.

**En caso de existir condena al pago de cotizaciones previsionales, debe distinguirse la base de cálculo que se aplicará conforme a los honorarios percibidos.**

Tal como se hizo referencia, los honorarios pactados fueron variando con el transcurso del tiempo, por tanto la eventual base de cálculo también debe variar en caso de condenarse al pago de cotizaciones previsionales.

**La base de cálculo de las indemnizaciones solicitadas excede el límite de 90 UTM establecido en el art. 172 del Código del Trabajo.**

Los anteriores argumentos por sí solos permiten desestimar en todas y cada una de sus partes la demanda de autos, sin embargo, resulta oportuno indicar que las indemnizaciones solicitadas tampoco corresponden a lo que dispone el Código del trabajo, toda vez que éste contempla un tope de 90 UF, conforme a lo dispuesto en el inciso final del art. 172, excediendo las pretensiones del demandante dicho tope.

**La sanción de nulidad del despido es improcedente.**



La nulidad del despido es una sanción, y como tal debe aplicarse de manera estricta. Si analizamos la normativa laboral, del propio artículo 162 del Código del Trabajo se desprende que el legislador se ha puesto en la situación en que existe un contrato de trabajo y que el trabajador ha sido despedido sin que el empleador hubiese efectuado el integro de sus cotizaciones previsionales. Es decir, la norma apunta a aquellas relaciones laborales que se desarrollan como tal entre las partes, donde tanto trabajador como empleador tienen claridad de ello, aun cuando existan casos en que ello deba probarse ante un juez, pero no al caso que hoy debatimos, en el cual las partes se ciñeron a un estatuto legal diferente, conscientemente suscribieron un convenio conforme a ese estatuto, que per sé goza de una presunción de legalidad, durante la relación ambas partes se rigieron por ese convenio y que fue recalificado con posterioridad por un tribunal. Esta última situación, no es la que el legislador ha considerado para aplicar la sanción.

Lo anterior ha sido ratificado por la Excm. Corte, estableciendo que la sanción de nulidad de despido no procede en el caso en que el empleador corresponde a un órgano público que procedió a una contratación de prestación de servicios a honorarios, amparado en una norma legal que lo autoriza, siendo declarada la existencia de la relación laboral, en el fallo de instancia.

En lo conclusivo, solicitó tener por contestada la demanda y, en definitiva, acogiendo las alegaciones opuestas, se la rechace en todas sus partes, con costas.

**TERCERO.** Que, con fecha 22 de junio de 2021, se llevó a efecto la audiencia preparatoria de rigor, con la comparecencia de ambas partes.



En tal acto, se confirió traslado a excepción de prescripción opuesta por la parte demandada, respecto de todos los feriados legales que se hubieren devengados con dos años de anterioridad a la notificación de la demanda, excepción que fue acogida, declarándose la referida prescripción, respecto de to feriado lega o proporcional devengado, con anterioridad al 5 de marzo de 2021.

Asimismo, se llamó a las partes a conciliación, sin lograrse acuerdo alguno.

Sin perjuicio de la falta de acuerdo, las partes estuvieron contestes en que son hechos de la causa, a cuyo respecto no existe controversia; los siguientes:

1.- Que las partes estuvieron ligadas contractualmente entre el 18 de abril de 2011 y el 31 de diciembre de 2020.

2.- Que la demandada decidió poner término a la relación contractual.

Seguidamente, se recibió la cusa a prueba, fijándose los siguientes hechos controvertidos:

1. Existencia de la relación laboral entre las partes, en la afirmativa, continuidad de la misma, labores desarrolladas y remuneración percibida.
2. De existir relación laboral, causal invocada para poner término al mismo, cumplimiento de las formalidades legales, hechos en que se funda, efectividad de las mismas.
3. De existir relación laboral, si las cotizaciones de seguridad social del demandante se encuentran íntegramente pagadas.
4. De existir relación laboral, si se adeuda al actor feriados legales devengados con posterioridad al 5 de marzo de 2019 y feriado proporcional.

Por último, las partes ofrecieron la prueba que incorporarán en la audiencia de juicio.

**CUARTO.** Que, con fecha 13 de septiembre de 2021, se lleva a efecto la audiencia de juicio, con la asistencia de ambas partes.

En tal acto, las partes incorporaron la prueba que a continuación se singulariza:

I. PARTE DEMANDANTE:

A. Documental:

1. Decreto Exento N° 794, de fecha 18 de mayo de 2011, que aprueba convenio honorarios sumaalzada personas naturales, de fecha 26 de abril de 2011, suscrito entre las partes.
2. Decreto Exento N° 39, de fecha 23 de enero de 2012, que aprueba convenio honorarios sumaalzada personas naturales, de fecha 2 de enero de 2012, suscrito entre las partes.
3. Decreto Exento N° 1022, de fecha 14 de junio de 2013, que aprueba convenio honorarios sumaalzada personas naturales, de fecha 22 de abril de 2013, suscrito entre las partes.
4. Decreto Exento N° 98, de fecha 28 de enero de 2014, que aprueba convenio honorarios sumaalzada personas naturales, de fecha 23 de diciembre de 2013, suscrito entre las partes.
5. Decreto Exento N° 95, de fecha 27 de enero de 2015, que aprueba convenio honorarios sumaalzada personas naturales, de fecha 22 de diciembre de 2014, suscrito entre las partes.

6. Resolución TRA N° 273/231/2016, de fecha 18 de octubre de 2016, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 16 de septiembre de 2016, suscrito entre las partes.
7. Resolución TRA N° 273/99/2017, de fecha 20 de enero de 2017, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 1 de diciembre de 2016, suscrito entre las partes.
8. Resolución TRA N° 273/106/2018, de fecha 18 de enero de 2018, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 11 de diciembre de 2017, suscrito entre las partes.
9. Resolución TRA N° 273/54/2019, de fecha 18 de enero de 2018, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 18 de diciembre de 2018, suscrito entre las partes.
10. Resolución N° 273/215/2020, de fecha 4 de febrero de 2020, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 31 de diciembre de 2019, suscrito entre las partes.
11. Resolución TRA N° 273/585/2020, de fecha 22 de mayo de 2020, que XZRTWEEKSY 1 Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago ° aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 30 de abril de 2020, suscrito entre las partes.
12. Resolución TRA N° 273/745/2020, de fecha 21 de agosto de 2020, que aprueba contrato de honorarios a suma alzada, de fecha 31 de julio de 2020, suscrito entre las partes.
13. Certificado N° 207, de fecha 12 de octubre de 2018, consistente en un certificado de antigüedad laboral.
14. Dos credenciales institucionales emitidas a favor del demandante por la demandada.
15. Copia de cadena de correo electrónico, emitida por doña Ivonne Roa Fuentes, ya individualizada, dirigida a tercero y



reenviada al demandante, de fecha 16 de noviembre de 2020, bajo el asunto “Consulta últimas versiones de procedimientos MOP”.

16. Copia de cadena de correo electrónico, emitido por don Eduardo Antileo Miño, ingeniero forestal de la Unidad de Fiscalización del Ministerio de Obras Públicas, dirigido a terceros y reenviada al demandante, de fecha 18 de noviembre de 2020, bajo el asunto “Informe de estandarización de listados 11- 11-2020”.
17. Copia de cadena de correo electrónico, emitido por el demandante, dirigido a doña Ivonne Roa Fuentes, ya individualizada, de fecha 27 de noviembre de 2020, bajo el asunto “Actualización cotizaciones licencias SQL faltantes e instalación”.
18. Copia de correo electrónico, emitido por doña Ivonne Roa Fuentes, ya individualizada, dirigido al demandante y terceros, de fecha 23 de octubre de 2020, bajo el asunto “Avance proyecto de integración proceso Solicitud aprobación de Obras DGA- DOH”.
19. Copia de cadena de correo electrónico, emitido por doña Carmen Herrera Indo, dirigido al demandante y terceros, de fecha 3 de diciembre de 2020, bajo el asunto “RV: Scan from a Samsung MFP”.
20. Copias de registro de marcación, correspondientes a los meses correlativos de mayo de 2012 a octubre de 2019.
21. Fotografías de Libro de Asistencia, correspondientes a los meses correlativos de noviembre de 2019 a marzo de 2020.
22. Resolución Exenta N° 1369, de fecha 6 de diciembre de

- 2011, que aprueba gastos por cometido de servicio ejecutado por el demandante en la comuna de Olmué
23. Resolución Exenta N° 40, de fecha 11 de enero de 2012, que aprueba gastos por cometido de servicio ejecutado por el demandante en la comuna de Puerto Montt.
  24. Resolución Exenta N° 325, de fecha 4 de abril de 2013, que aprueba gastos por cometido de servicio ejecutado por el demandante en la comuna de Olmué. 25
  25. Resolución Exenta N° 895, de fecha 4 de noviembre de 2014, que aprueba gastos por cometidos de servicio ejecutado por el demandante en la Región de Coquimbo. 26
  26. Resolución Exenta N° 382, de fecha 24 de marzo de 2015, que aprueba gastos por cometido de servicio ejecutado por el demandante en la Región de Valparaíso.
  27. Resolución Exenta N° 418, de fecha 30 de marzo de 2016, que aprueba gastos por cometido de servicio ejecutado por el demandante en la Región de la Araucanía.
  28. Resolución Exenta N° 495, de fecha 23 de mayo de 2017, que aprueba gastos por cometido específico ejecutado por el demandante en la Región de Coquimbo.
  29. Resolución Exenta N° 162, de fecha 5 de septiembre de 2016, que autoriza descanso complementario del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  30. Resolución Exenta N° 188, de fecha 3 de octubre de 2017, que autoriza descanso complementario del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  31. Resolución Exenta N° 191, de fecha 5 de septiembre de 2018, que autoriza descanso complementario del demandante





- y tercero, en las fechas que indica.
32. Resolución Exenta N° 121, de fecha 6 de agosto de 2019, que autoriza descanso complementario del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  33. Resolución Exenta N° 4176, de fecha 28 de diciembre de 2011, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  34. Resolución Exenta N° 2909, de fecha 24 de octubre de 2012, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  35. Resolución Exenta N° 2730, de fecha 25 de septiembre de 2013, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  36. Resolución Exenta N° 299, de fecha 21 de agosto de 2012, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  37. Resolución Exenta N° 345, de fecha 24 de julio de 2015, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  38. Resolución Exenta N° 11, de fecha 3 de febrero de 2016, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  39. Resolución Exenta N° 138, de fecha 1 de agosto de 2017, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
  40. Resolución Exenta N° 30, de fecha 2 de marzo de 2018, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.



41. Resolución Exenta N° 118, de fecha 6 de agosto de 2019, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
42. Resolución Exenta N° 34, de fecha 4 de marzo de 2020, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica.
43. Resolución Exenta N° 6, de fecha 6 de enero de 2021, que aprueba feriado legal del demandante y terceros, en las fechas que indica. 46.
44. Certificado de Actividades de Capacitación, de fecha 1 de abril de 2021, emitido por el Sistema Informático de Capacitación del Servicio Civil.
45. Resolución Exenta N° 2485, de fecha 11 de septiembre de 2014, en que se autoriza la asistencia del demandante y terceros al curso “Capacitación Sistema de Evaluación de Desempeño”.
46. Resolución Exenta N° 3569, de fecha 28 de diciembre de 2018, en que se autoriza la asistencia del demandante y terceros al curso “Reforma al Código de Aguas”.
47. Resolución Exenta N° 2231, de fecha 20 de noviembre de 2020, en que se autoriza la asistencia del demandante y terceros al curso “Maltrato Laboral y Acoso Laboral y Sexual”.
48. Captura de pantalla de la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp del chat grupal “Grupo chico CIRH”.
49. Captura de pantalla de la plataforma de videoconferencias Google Meet, en dónde se aprecia al demandante.
50. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a



los números 13 a 20, y 22; todas del año 2011.

51. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 23, 24, 25, 27 a 34, y 36; todas del año 2012.
52. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 38 a 42, 45 a 50, y 52; todas del año 2013.
53. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 53, 54, 55, 57, 58, 59, 61, 62, 65, 66 y 67; todas del año 2014.
54. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 68 a 76, y 78 a 81; todas del año 2015.
55. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 82, 83, 84, 86, 87, 88, 90 a 93, 95, 96 y 97; todas del año 2016.
56. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 100 a 103, 105, y 107 a 113; todas del año 2017.
57. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 114 a 127; todas del año 2018.
58. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 128 a 131, 133, 134, 136 a 139, 141 y 143; todas del año 2019.



59. Boletas de Honorarios Electrónicas, emitidas por el demandante con cargo a la demandada, correspondientes a los números 145 a 156; todas del año 2020.

B. Confesional:

Compareció a absolver posiciones doña Paulina Díaz Herrera, Jefa Subrogante del Departamento de Desarrollo y Gestión de Personas de la Dirección General de Aguas.

C. Testimonial

Previo juramento, prestan declaración: 1) Jaime Arturo García Parodi. Cédula de Identidad N° 13.319.779-6.- y 2) Gonzalo Óscar Barcaza Sepúlveda. Cédula de Identidad N° 12.866.904-3.

D. Otros medios de prueba:

1. Oficios: Incorpora oficios recibidos desde AFP Modelo; ISAPRE Consalud S.A.; y AFC Chile S.A.
2. Solicita la incorporación de la siguiente documenta:
  - a. Contratos a honorarios suscritos entre las partes, correspondientes a los años 2011 a 2020. (cumplida)
  - b. Resoluciones del servicio que aprueban las contrataciones del demandante, correspondientes a los años 2011 a 2020. (Cumplida)
  - c. Informes de gestión emitidos por el demandante y visados por la demandada, correspondientes a todo el periodo que media entre abril de 2011 a diciembre de 2020, ambas fechas inclusive. (No cumplida)
  - d. Detalles de control de asistencia del demandante, cualquiera haya sido la forma en que esta se verifique (libro de asistencia, tarjeta de reloj control, y/o registro biométrico), correspondiente a todo el periodo que



media entre abril de 2011 a diciembre de 2020, ambas fechas inclusive. (No cumplida)

Respecto de la documental no exhibida, solicita se declare el apercibimiento legal del numeral quinto del artículo 454 del Código del Trabajo, lo que el Tribunal dejó para esta sentencia definitiva.

II. Prueba de la parte demandada:

A. Documental:

1. Decreto MOP (exento) N° 794, de 18 de mayo de 2011.
2. Decreto MOP (Exento) N° 39, de 3 de enero de 2012.
3. Resolución SOP (Exenta) N° 270, de 23 de enero de 2013.
4. Decreto MOP (Exento) N° 1022, de 14 de junio de 2013.
5. Decreto MOP (Exento) N° 98, de 28 de enero de 2014.
6. Decreto MOP (Exento) N° 95, de 27 de enero de 2015.
7. Decreto MOP (Exento) N° 39, de 19 de enero de 2016.
8. Resolución SOP TRA N° 273/231/2016, de 18 de octubre de 2016.
9. Decreto MOP TRA N° 273/99/2017, de 26 de enero de 2017.
10. Decreto MOP TRA N° 273/106/2018, de 30 de enero de 2018.
11. Decreto MOP TRA N° 273/54/2019, de 7 de febrero de 2019.
12. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/215/2020, de 4 de febrero de 2020.
13. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/585/2020, de 20 de mayo de 2020.
14. Resolución SOP (Exenta) RA N° 273/745/2020, de 27 de agosto de 2020.



15. Resolución exenta DGA N°19 de 1 de febrero de 2018, que autoriza feriado legal de 10 días al demandante.
16. Resolución exenta DGA N°30 de 2 de marzo de 2018, que autoriza feriado legal de 5 días al demandante.
17. Resolución exenta DGA N°2 de 29 de enero de 2019, que autoriza feriado legal de 10 días al demandante.
18. Resolución exenta DGA N°118 de 6 de agosto de 2019, que autoriza feriado legal de 5 días al demandante.
19. Resolución exenta DGA N°34 de 3 de marzo de 2020, que autoriza feriado legal de 10 días al demandante.
20. Resolución exenta DGA N° 6 de 6 de enero de 2021, que autoriza feriado legal de 5 días al demandante (correspondientes al 2020).

B: Oficios: Incorpora oficios recibidos desde AFP MODELO y desde ISAPRE CONSALUD.

Por último, cada parte formuló sus observaciones a la prueba, con lo que se puso fin a la audiencia.

**QUINTO.** Que, antes de valorar la prueba rendida por las partes, se debe dejar establecido que no se hará uso de la facultad en el artículo 453 del Código del Trabajo, en su numeral tercero, en primer lugar por la falta de precisión temporal de los documentos solicitados exhibir, esto es, todos los informes de gestión emitidos por el demandado por todo el período en que prestó servicios para la demandante, como también, detalles de control de asistencia del demandante, cualquiera haya sido la forma en que esta se verifique, correspondiente a todo el periodo que media entre abril de 2011 a diciembre de 2020 y, en respecto de este último documento, además, por la alta de singularización del documento.

A lo anterior, cabe agregar que tampoco resulta razonable el uso de la referida facultad legal, atendida los abundantes medios de convicción aportados por las partes y, en especial, por la parte demandada, consistente en 59 documentos, prueba confesional, prueba testimonial, la exhibición documental cumplida y los oficios agregados a los antecedentes, lo que descarta la existencia de alguna maniobra del demandado, para dificultar la rendición de prueba del actor, como también su indefensión.

**SEXTO.** Que conforme a lo expuesto en los escritos de la etapa de a discusión y al primer punto de prueba, en autos se debe determinar si la relación contractual existente entre las partes, la que se encontraba regida por un convenio de honorarios, se encuentra conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, que faculta al Fisco de Chile, en determinadas condiciones para contratar personal honorarios, o por el contrario, si en la contratación del actor se infringió tal norma y, en el evento de acreditarse tal infracción, si esto acarrea, acreditándose la existencia de un vínculo de subordinación, el carácter laboral de la señalada relación contractual y, acreditado este último punto, corresponde analizar la procedencia de las distintas prestaciones laborales demandadas.

**SÉPTIMO.** Que, conforme a lo consignado en el motivo precedente, lo primero es determinar si el Fisco de Chile, en la contratación del actor se ajustó a lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, contenido en la Ley 18.834, cuyo texto definitivo está fijado en el Decreto con Fuerza de Ley 29, del año 2004, del Ministerio de Hacienda.

De la lectura de tal disposición se concluye que, para la procedencia de la contratación a honorarios, como lo es aquella en



cuya virtud el actor prestó servicios a la Dirección General de Aguas, es menester la concurrencia de dos requisitos, el primero, que se trate de un profesional, técnico o experto en determinadas materias y, el segundo, que se trate de labores accidentales o no habituales del organismo público de que se trata.

Así, habiendo reconocido el propio actor en la demanda que tiene título de ingeniero civil, no cabe duda que se cumple la primera de las exigencias legales.

**OCTAVO.** Que, para valorar la prueba rendida por las partes, a fin de acreditar el cumplimiento del segundo requisito de procedencia del referido artículo 11 del Estatuto Administrativo, se tendrán presente las siguientes circunstancias:

- a) Que, atendida la presunción de legalidad contenida en el inciso octavo del artículo 3 de la Ley 19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos, norma que en la especie, resulta coincidente con la regla general en materia probatoria, contenida en el artículo 1698 del Código Civil, es de cargo de la parte demandante, acreditar que su contratación a honorarios no se conformó a las exigencias de la disposición legal en referencia, por sus labores no eran accidentales o no habituales de la Dirección General de Aguas.
- b) Que, del examen de los contratos a honorarios exhibidos por la demandada, se comprueba que sus funciones, entre otras, incluías las siguientes: 1) administrar, gestionar y mantener los sistemas de información de apoyo al negocio de la DGA y que son de responsabilidad del CIRH; 2) mantener el archivo de proyectos (físico y/o electrónico) de toda la documentación emanada o derivada del o los proyectos a su cargo (bases





- técnicas, bases administrativas, ofertas, minutas, carta Gantt, matrices de riesgo, u otros documentos pertinentes); 3) mantener informado a su jefatura directa (por distintos medios) de los avances y de los riesgos que pueda impactar negativamente en los proyectos a su cargo, y del funcionamiento de la plataforma y sistemas DGA; 4) Redactar informes, minutas o cualquier otro documento que permita formalizar, dentro de sus ámbito de responsabilidades, los acuerdos y compromisos establecidos por los involucrado en los proyectos a su cargo, asegurándose que estos informes, minutas o cualquiera sea el documento, sean difundido a las instancias pertinentes; 5) Participar directa e indirectamente en la preparación y elaboración de las bases técnicas y administrativas para licitar y contratar servicios, equipamiento, insumos o consultorías relacionadas con los proyectos informáticos de la DGA y en especial con los estén directamente a su cargo;
- c) Que, a lo anterior, cabe adicionar que las partes se encuentran contestes en que la prestación de los servicios se extendió desde el 18 de abril de 2011 al 31 de diciembre de 2020, esto es, por más de nueve años.
- d) Que, así las cosas, esto es, atendido la propia singularización de las funciones del actor en el Centro de Recursos Hídricos de la Dirección General de Aguas, y teniendo presente, además la extensión de la prestación de los servicios, se ha desvirtuado la presunción legal referida en el literal a) precedente, quedando, por el contrario, acreditado con suficiencia, que en la contratación del actor por parte de la



Dirección General de Aguas se infraccionó la norma del artículo 11 del Estatuto Administrativo, ya referida.

- e) Que, en la contestación de la demanda, si bien se sostiene que el actor fue contratado conforme a la normativa legal que rige a los funcionarios públicos, en la especie, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Estatuto Administrativo, lo cierto es que no se alega ninguna circunstancia que explique, que en la especie, las funciones del actor son habituales del servicio o son accidentales, por lo que no hay ninguna consideración que hacerse cargo y que pueda desvirtuar lo que se viene razonando.

**NOVENO.** Que, establecida la infracción al artículo 11 del Estatuto Administrativo, cabe referirse a las condiciones en que se desarrolló la prestación de los servicios, en especial, si existió vínculo e subordinación y dependencia, para los cual se tendrán presente las siguientes consideraciones:

- a) Que, ya en los propios contratos de honorarios exhibidos por la parte demandada, se lee que el actor estaba sometido a una jornada de 44 horas semanales, distribuida de lunes a viernes, e incluso sujeto a descuentos por atrasos.
- b) Que también en los mismos contratos aparece que debía rendir permanentemente cuenta de sus labores a sus superiores jerárquicos.
- c) Que, con las boletas de honorario acompañadas, se acredita que el demandante fue remunerado por sus servicios con una suma fija mensual, que se fue reajustando año tras año y que ascendía, al mes de diciembre de 2020, a la cantidad de \$3.471.768.-



- d) Que el testigo Gonzalo Barcarza Sepúlveda, funcionario de la Dirección General de Aguas, afirma que en la prestación de sus servicios el actor se encontraba sometido a la jefatura del Centro de Recursos Hídricos, representada en su momento por doña Natalia Cueva y, por otro lado, el testigo Jaime García Parodi, también funcionario de la misma entidad, afirma que el actor, al igual que todos, marcaba su salida y su entrada.
- e) Que tales testigos resultan verosímiles por cuanto sus declaraciones coinciden con la demás prueba rendida en especial los contratos de honorarios y las boletas acompañadas por el actor.

**DECIMO.** Que, conforme a las consideraciones expuestas en el motivo precedente, que constituyen una exteriorización de las reglas de sana crítica con que se ha valorado la prueba rendida, ha quedado suficientemente acreditado que el actor prestaba sus servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia.

**UNDÉCIMO.** Que, habiéndose dejado establecido, en primer lugar, que la contratación a honorarios del actor no se conformó a las exigencias del artículo 11 del Estatuto Administrativo y, por otra, que su relación con la demandada se desarrolló bajo un vínculo de subordinación y dependencia, solo cabe tener por laboral la relación entre el actor y la demandada.

En primer lugar, por volverse inaplicable la excepción del inciso segundo del artículo 1 del Código del Trabajo, toda vez que el estatuto por el que se regía el trabajador, esto es, su propio convenio de honorarios, como se lee de los contratos exhibidos, resulta un acto ilegal, por lo que no es posible sostener que el actor se encuentre



sometido a un estatuto especial, como lo exige la norma de excepción.

Y, en segundo lugar por hacerse aplicable la contraexcepción de la misma norma, contenida en su inciso tercero, en virtud de la cual se hace aplicable a los trabajadores del Estado las normas del Código del Trabajo, en aquellas materias no reguladas por sus respectivos estatutos y, en el caso del actor, careciendo de estatuto especial, o resultando el suyo ilegal, solo cabe la aplicación del Código del Trabajo, a falta de dicho estatuto especial.

**DUODÉCIMO.** Que, en cuanto al despido del actor, las partes se encuentran contestes en que se puso fin a la relación laboral, con fecha 31 de diciembre de 2020, en virtud de una decisión unilateral de la demandada, por lo que no habiéndose rendido prueba alguna por esta a fin de acreditar el cumplimiento de las formalidades del despido, del artículo 162 del Código del Trabajo, por lo que solo cabe tener el mismo por ilegal, por no haberse fundado en norma legal alguna.

**DÉCIMO TERCERO.** Que habiéndose determinado la existencia del contrato, su vigencia, desde el 18 de abril de 2011 al 31 de diciembre de 2020, como también la última remuneración mensual del actor, ascendente a \$3.471.768.-, determinar las indemnizaciones legales es una cuestión meramente aritmética, conforme a las reglas del artículo 168 del Código del Trabajo y el inciso cuarto de su artículo 162.

**DÉCIMO CUARTO.** Que, en cuanto a los feriados proporcionales y legales alegados, cabe señalar, aun cuando se declaró la prescripción de todos aquellos devengados por períodos trabajados con anterioridad al 5 de marzo de 2019, que el propio actor reconoce que el convenio de honorarios incluía un período de vacaciones, el que de conformidad a lo dispuesto en los contratos exhibidos era equivalente al feriado a que tiene derecho los trabajadores de la Administración del Estado, de conformidad a lo



dispuesto en el artículo 103 de Estatuto Administrativo, esto es, 15 días hábiles por cada año trabajado.

Determinado lo anterior, se tiene por suficientemente acreditado, con los documentos acompañados por el actor, consistentes en Resolución exenta DGA N°19 de 1 de febrero de 2018; Resolución exenta DGA N°30 de 2 de marzo de 2018; Resolución exenta DGA N°2 de 29 de enero de 2019; Resolución exenta DGA N°118 de 6 de agosto de 2019; Resolución exenta DGA N°34 de 3 de marzo de 2020; Resolución exenta DGA N° 6 de 6 de enero de 2021, todas relativas a aprobaciones de uso de feriado del actor, que a la fecha de término de la relación laboral, solo existía por compensar por concepto de feriado proporcional, la cantidad de 5 días hábiles, equivalentes a 7 días corridos de remuneración, por lo que solo esa cantidad de días se ordenará compensar en lo resolutivo.

**DÉCIMO QUINTO.** Que, respecto de las cotizaciones de seguridad social reclamadas, habiéndose declarado la existencia de la relación laboral, y no habiéndose acreditado el pago de las mismas, se condenará al pago de estas, durante toda la vigencia de la relación laboral, esto es, desde el 18 de abril de 2011 al 30 de diciembre de 2020, inclusive, en base a una remuneración ascendente a la suma de \$1.186.100.-, durante el año 2011; \$2.874.013, el año 2012; \$2.957.358.-, los años 2013 y 2014; \$3.075.652, el año 2016; \$3-201-754, el año 2017; 3.227.368, el año 2018; 3.308.052, el año 2018; \$3.423.834, el año 2019; y \$3.471.768, el año 2019, con excepción de la cotización de salud, conforme a las consideraciones que se formularan en el párrafo precedente.

Como bien lo señala la parte demandada, condenar a la demandante a pagar cotizaciones de salud en favor de la Isapre en que se encuentra afiliado el demandado, constituye un enriquecimiento sin causa en favor de a referida entidad de salud, en primer lugar por tratarse de pagos, respecto de atenciones de salud que ya no se prestaron, lo que se agrava en el caso particular del



demandante, por constar del oficio de Isapre Consalud agregado a los autos, que el actor pagó particularmente su plan de salud, por lo que condenar a la demanda al pago de otras sumas de dinero en favor de tal prestadora, constituye en favor de esta, un precio por sobre el plan pactado y, por ende, un enriquecimiento sin causa.

Conforme a lo expuesto, se condenará al demandado a pagar las sumas devengadas por conceptos previsionales y de seguro de cesantía, pero sin acceder a la liquidación solicitada, debiendo las propias administradoras de tales beneficios, proceder a su respectivo, cálculo, conforme a las remuneraciones establecidas en el párrafo primer del presente considerando.

**DÉCIMO SEXTO.** Que conforme a lo resuelto por la Excelentísima Corte Suprema, en Recurso de Unificación de Jurisprudencia, en la causa sobre recurso de unificación de jurisprudencia, Rol 27.651-2019, en la especie, no resulta aplicable la denomina sanción de nulidad del despido, toda vez que tratándose de relaciones laborales que tienen como fundamento la celebración de contratos a honorarios con órganos de la Administración del Estado -entendida en los términos del artículo 1° de la ley 18.575-, concurre un elemento que autoriza a diferenciar la aplicación de la sanción en referencia, esto es, que fueron suscritos al amparo de un estatuto legal que, en principio, les otorgó 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. Así, la aplicación -en estos casos-, de la institución contenida en el artículo 162 del Código del Trabajo, se desnaturaliza, por cuanto los órganos del Estado no cuentan con la capacidad de convalidar libremente el despido en la oportunidad que estimen del caso, desde que, para ello, requieren, por regla general, de un pronunciamiento judicial condenatorio, lo que grava en forma desigual al ente público, convirtiéndose en una alternativa indemnizatoria adicional para el trabajador, que incluso puede llegar a sustituir las indemnizaciones

propias del despido

**DECIMO SÉPTIMO.** Que la demás prueba rendida en nada altera las consideraciones expuestas en los motivos precedentes, en primer lugar, por solo confirmar la infracción al artículo 11 del Estatuto Administrativo, como también los indicios de la relación aboral, y, en segundo lugar, por tratarse el fallo, principalmente, de determinar posiciones jurídicas comprobadas las circunstancias referidas precedentemente.

**DÉCIMO OCTAVO.** Que para regular las indemnizaciones legales por el despido injustificado, atendido el monto de la remuneración del actor, deberá estarse al máximo legal de 90 unidades de fomento, del inciso final del artículo 172 del Código del Trabajo.

Y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 3 de la Ley 19.880; 1698 del Código Civil, 11 del Estatuto Administrativo y 1, 3, 7, 72, 161, 162, 168, 172, 173, 453, 454, 459 y demás pertinentes del Código del Trabajo, se acoge parcialmente la demanda y se declara:

- a) La existencia de una relación laboral entre las partes, entre el 18 de abril de 2011 y el 31 de diciembre de 2020, ambas fechas inclusive.
- b) Que tal relación laboral terminó por un despido infundado, por lo que la demandada deberá pagar al actor las siguientes sumas de dinero.
  - i. 90 unidades de fomento, por concepto de indemnización por la falta de aviso previo.
  - ii. 900 unidades de fomento, por concepto de indemnización por años de servicios, por 9 años corridos de servicios y fracción superior a seis meses.



- iii. 45 unidades de fomento, por concepto de recargo legal del 50%, del artículo 168, letra b), del Código del Trabajo.
  - iv. \$800.079.-, por compensación del feriado proporcional pendiente del trabajador, a la época del término de la relación laboral.
  - v. Respecto de las tres primeras sumas de dinero, encontrándose fijadas en unidades reajustables, solo se deberá el intereses dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, respecto de la cuarta suma de dinero, tanto los reajustes e intereses de la referida disposición legal.
- c) Que, conforme se dejara establecido en el motivo XV, se deberá oficiar a la administradora de fondos de pensiones y a la administradora del seguro de cesantía a la que se encuentre afiliado el demandante, para que estas inicien las respectivas acciones de cobro, por el período que duró la relación laboral, y por las remuneraciones señaladas en el referido considerando XV. Al efecto el demandado, ejecutoriada la presente sentencia, pondrá en conocimiento del Tribunal, con documentación actualizada, las instituciones a que se encuentra afiliado.
- d) Que en todo lo demás se rechaza la demanda.
- e) Que cada parte pagará sus propias costas.

Regístrese y notifíquese.

RIT : O-1217-2021





RUC : 21- 4-0322481-K

**Pronunciada por don SANTIAGO PABLO QUEVEDO RIOS,  
Juez Suplente del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de  
Santiago.**

En Santiago a siete de octubre de dos mil veintiuno, se notificó  
por el estado diario la sentencia precedente.

