

# PERSONAL A HONORARIOS EN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

**M. CRISTINA GAJARDO HARBOE**

**RESUMEN:** El presente trabajo analiza la sentencia Rol N°11.584-2014 de la Corte Suprema, que decidió la aplicación del Código del Trabajo para los efectos del término de funciones de una persona contratada en la modalidad de honorarios, quien cumplía tareas específicas en una Municipalidad, lo que se encuentra autorizado expresamente por el artículo 4° de la Ley N°18.883. Se destacan los errores técnicos contenidos en el fallo, al dar por establecidos hechos que no lo fueron en el tribunal de la instancia y aplicar un estatuto laboral propio del sector privado a quienes por expresa mención legal deben regirse por el contrato a honorarios y la ley civil. También se menciona el considerable aumento del tamaño del Estado a través de esta modalidad de contratos a honorarios y se concluye que, además de sacrificarse de forma explícita el principio de legalidad, esta sentencia abre la posibilidad a que todos quienes trabajen a honorarios para la Administración del Estado reclamen similares derechos.

**SUMARIO** I.- Introducción. II.- Antecedentes. III.- Defectos técnicos de la sentencia. IV.- Las dimensiones del Estado chileno y el marco legal que lo regula. V.- Conclusiones. VI.- Bibliografía.

## 1. INTRODUCCIÓN

En estas líneas nos ocuparemos de la sentencia pronunciada por la Corte Suprema con fecha 1 de abril de 2015, en la causa Rol N°11.584-2014, cuyas partes fueron Juan Pablo Vial Paillán como demandante y la Municipalidad de Santiago como demandada.

Se trata de una sentencia proveniente de la justicia laboral, en la que nuestro máximo tribunal, a propósito de un recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte vencida, da un giro en relación a lo que venía fallando reiteradamente en materia de aplicación supletoria del Código del Trabajo.

En efecto, en este fallo se establece que las personas naturales contratadas por la Administración del Estado –en este caso una Municipalidad– aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírsele el artículo 4° de la Ley N°18.883, en los hechos prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del Trabajo, correspondiendo calificar como

vinculaciones laborales, sometidas a dicho código, las relaciones habidas entre esa persona natural y un órgano de la Administración del Estado.

Este nuevo criterio unificado sabemos que no es vinculante para casos pasados ni necesariamente para asuntos que en el futuro conozca la Corte Suprema, en virtud del artículo 483-C del Código del Trabajo y el artículo 3° del Código Civil, a propósito del efecto relativo de las sentencias. Sin embargo, sabemos que se repetirá en la medida que se mantenga la integración de la Sala Especial de dicha Corte, y por las implicancias que pueda tener en lo sucesivo merece ser comentado.

Para nosotros este fallo plantea problemas interesantes de abordar: el primero, relativo a los errores técnicos que presenta, siendo muy evidente que se decidió privilegiando el resultado por sobre el mérito del proceso; el segundo relacionado con las impresionantes dimensiones del personal que presta servicios al Administración del Estado y cómo ello da cuenta de una concepción del mismo; el tercer problema que surge es el relacionado con la buena fe que debe inspirar la aplicación práctica de los contratos y su interpretación. En este comentario nos referiremos a los dos primeros problemas<sup>1</sup>.

## 2. ANTECEDENTES

El Sr. Juan Pablo Vial Paillán demandó a la Municipalidad de Santiago ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago en procedimiento de aplicación general que se tramitó bajo el RIT O-1801-2013, por nulidad de despido, despido injustificado y cobro de prestaciones laborales, fundando su pretensión en haber prestado servicios bajo subordinación y dependencia para la demandada entre el 2 de febrero de 2009 y el 28 de febrero de 2013, trabajando como coordinador/Director de la Secretaría de la Juventud asociado al Proyecto Secretaría de la Juventud primero, y luego fue asignado al Programa de Gestión Territorial Juvenil.

### 2.1. Argumentos esgrimidos por el demandante en su acción

El Actor hizo presente que no obstante haber prestado sus servicios a través de un sistema de contratos a honorarios, ello ocurrió

---

<sup>1</sup> Para mayor detalle véase GAJARDO (2010), pp. 15-31.

en abierta infracción a la legislación aplicable porque en realidad dichos servicios configuraban una efectiva relación laboral sujeta al vínculo de subordinación y dependencia. Aseveró que la Secretaría de la Juventud es un órgano con financiamiento permanente que comenzó a implementarse en el municipio hace varios años y en el resto del país, siendo su objetivo promover actividades para jóvenes de carácter permanente.

Indicó que en su desempeño debía cumplir con una jornada de trabajo, recibía órdenes de sus superiores y que a fin de mes se le entregaba una liquidación de remuneraciones.

Además, hizo presente que su separación de funciones constituía un despido informal, por no cumplir la comunicación respectiva con los requisitos de una carta de despido, siendo este injustificado; además, reclamó la existencia de deudas previsionales por todo el período en que emitió boletas de honorarios, acusando vulneración al artículo 162 del Código del Trabajo en lo relacionado con la Ley Bustos, además del cobro de prestaciones laborales inherentes a una relación regida por el mencionado código.

No mencionó en su demanda alguna razón o fundamento por los que debían aplicársele en forma supletoria las normas del Código del Trabajo, habiendo sido contratado a honorarios por parte de una Municipalidad.

## **2.2. Argumentos planteados por la demandada en su defensa**

La Municipalidad de Santiago dedujo previamente una excepción de incompetencia absoluta, atendida su naturaleza jurídica y las posibilidades de contratación que el ordenamiento jurídico le reconoce a través de las Leyes N°18.575 sobre bases generales de Administración del Estado, N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y N°18.883 sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales. De acuerdo con este marco regulatorio, las formas en que una persona puede prestar servicios para una municipalidad son las siguientes: cargos de planta, cargos a contrata, cargos bajo el Código del Trabajo y contratación a honorarios.

Agregó que el Actor fue contratado de acuerdo con esta última modalidad, como lo permite el artículo 4° de la Ley N°18.883 y de hecho así se dijo en el respectivo instrumento, pues en la cláusula quinta se dejó expresa constancia que don Juan Carlos Vial Paillán

no es dependiente ni empleado de la Municipalidad, no adquiere tal carácter este convenio que realiza su labor sin vínculo de subordinación y dependencia con respecto a la Municipalidad, y que actuaría como prestador de servicios independientes; en la cláusula sexta del contrato en mención se convino que se le podría poner término en cualquier momento, sin expresión de causa y especialmente si el experto no cumpliere con una o más de sus obligaciones; en la cláusula séptima se estableció que atendida la naturaleza de este contrato, serían competentes para establecer y fallar las contiendas que se originaran con ocasión de su incumplimiento los tribunales ordinarios de justicia con competencia en lo civil de la ciudad de Santiago.

Indicó que se puso término a la prestación de servicios del Actor conforme a lo expresamente pactado, resultando improcedente demandar como lo ha hecho porque estamos frente a una materia de carácter estatutario de derecho público, por aplicación de ley especial, lo que en la especie se encuentra contemplado en el artículo 1° del Código del Trabajo y, por otra parte, a un reconocimiento expreso de ambas partes a que no existe relación laboral. De esta manera, concluyó que resultaban improcedentes las prestaciones demandadas por nulidad de despido, despido injustificado y cobro de prestaciones contempladas en el Código del Trabajo.

Hechos establecidos por la Juez a Quo:

Este acápite es de la mayor importancia, puesto que independiente de las alegaciones hechas por las partes, son estos hechos los que subsumidos en la legislación vigente, determinan el resultado de la litis.

La Juez a quo, doña Rayén Durán Garay, luego de introducir las partes sus pruebas, tuvo como hechos acreditados los siguientes:

- 1 Que la forma jurídica bajo la cual fue contratado sucesivamente el Actor fue la de un convenio de prestación de servicios a honorarios, también llamado “contrato a honorarios”, precisando en cada caso el contrato suscrito.
- 2 Que mediante Decreto exento N°52 de 29 de enero de 2013 se puso término a contar del 28 de febrero de 2013 al contrato a honorarios del Actor.

- 3 Que en los contratos a honorarios en comento se le encargó al Actor un trabajo específico.
- 4 Que en tales contratos se estipuló el monto de los honorarios por los servicios prestados, los que se pagarían mensualmente, debiendo deducirse de ellos los impuestos que la ley ordena retener, previa presentación de boleta de honorarios con el visto bueno de la unidad municipal responsable del programa.
- 5 Que en los mismos contratos se dejó expresa constancia que el Actor no era dependiente ni empleado de la Municipalidad, no adquiriría tal carácter por el convenio y que realizaría su labor sin vínculo de subordinación y dependencia con respecto a la Municipalidad.
- 6 Que la Municipalidad podría poner término a los servicios en cualquier momento.
- 7 Que los recibos de pagos de fin de mes en rigor liquidaban honorarios con retención del 10% legal,
- 8 Que el Actor extendió boletas de honorarios durante todo el periodo que ahora reclama como dependiente, por los servicios prestados con retención del 10% a la demandada.

### **2.3. La decisión del tribunal de la instancia**

El Primer Juzgado del Trabajo decidió rechazar la demanda del Sr. Juan Pablo Vial Paillán. A partir de la motivación décima del fallo se contienen las consideraciones, que podemos resumir en haber estimado la Juez Durán que la forma jurídica bajo la cual fue contratado el Actor fue la de un contrato a honorarios, de prestación de servicios para cometidos específicos, que se ciñó a las prescripciones del artículo 4° de la Ley N°18.883 sobre Estatuto Administrativo para funcionarios Municipales.

Tuvo también en consideración que de acuerdo con el artículo 3° de la citada ley, se autoriza a las Municipalidades la celebración de contratos de trabajo solo respecto de dos casos: i. actividades que se efectúen en forma transitoria en Municipalidades que cuenten con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación, y ii. personal que se desempeñe en servicios traspasados desde organismos

o entidades del sector público y que administre directamente la Municipalidad, que estarían referidos solo a salud y educación. La situación del Actor no se enmarcaba en ninguno de estos casos de excepción.

Enseguida destacó el contenido de las estipulaciones de los contratos a honorarios suscritos entre las partes, finalizando la prestación de servicios conforme al mecanismo que tales contratos contemplaban, vale decir, en cualquier momento y sin expresión de causa.

Finalmente, la Juez expresa que no resulta lógico que un contrato que ha estado vigente por alrededor de tres años, desarrollándose durante ese período como un contrato de prestación de servicios a honorarios, bajo el sistema de pago de boletas de honorarios con retención del 10% de impuestos y, por ende, sin cotizaciones previsionales, mute ahora en uno de carácter laboral. Las reglas de la experiencia conducen a concluir que el contrato que ligaba a las partes es de carácter civil cuando el Actor en ningún momento reclama el pago de las cotizaciones previsionales y de seguridad social, salvo al momento de concluir el contrato de prestación de servicios, habida consideración que tampoco efectuó reclamo alguno ante los entes administrativos correspondientes<sup>2</sup>.

#### **2.4. Recurso de nulidad rechazado**

La parte vencida, esto es, el trabajador demandante, recurrió de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en donde se mantuvo el criterio del tribunal de la instancia. El recurso se rechazó por sentencia de 24 de abril de 2014 en la causa Rol Reforma Laboral N°1483-2013 por decisión de mayoría que desestimó la única causal de nulidad esgrimida sobre falta de análisis de toda la prueba rendida, no relacionada con la infracción de ley que era lo evidente de invocar.

Con todo, el considerando tercero de la sentencia recaída en el recurso de nulidad expresó, citando una sentencia de la Corte Suprema dictada en la causal Rol 10800-20121, que la normativa laboral no es aplicable a las Municipalidades sino en las materias o aspectos no previstos en los estatutos administrativos a que se su-

---

<sup>2</sup> Esta consideración del fallo aplica innominadamente el principio *venire contra factum proprium non valet* tema que no abordaremos en el presente trabajo.

jetan sus personales y en la medida que no sean contrarias a ellos y que aun cuando pueda ser cierto que se tenga obligación de asistencia y de horario, dependencia jerárquica y remuneración mensual, ello no hace aplicable la regla del artículo 7 del Código del Trabajo, “pues no pudo nacer tal vinculación ya que la relación contractual entre las partes estaba regida por una normativa especial, como es el artículo 4° de la Ley N°18.883”.

## **2.5. Recurso de unificación de jurisprudencia acogido**

El demandante interpuso recurso de unificación de jurisprudencia tramitado bajo el Rol N°11.584-2014, solicitando que la Corte Suprema aunara la jurisprudencia, en relación con los elementos y requisitos de un “contrato de honorarios” permitido por el artículo 4° de la Ley N°18.883, entre una Municipalidad y una persona natural y determinara los alcances de dicha norma frente al artículo 7° del Código del Trabajo, para efectos de determinar la naturaleza de una relación existente entre una persona natural y una Municipalidad, cuando aquella, sin ser profesional ni técnico de educación superior ni experto en alguna materia, le presta servicios bajo subordinación y dependencia a la segunda, percibiendo una contraprestación por los servicios, todo ello en forma continua e ininterrumpida por un tiempo considerable, en una misma función que es de carácter habitual para la entidad municipal.

La Corte Suprema por sentencia de fecha 1 de abril de 2015 decide acoger el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el Actor y por tanto dicta sentencia de reemplazo por la que se acoge la demanda interpuesta por don Juan Pablo Vial Paillán en contra de la Municipalidad de Santiago, declarando injustificado su despido y condenando a la demandada al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, indemnización por años de servicios, recargo legal de las anteriores, compensación de feriado legal, las remuneraciones desde el despido hasta la convalidación del mismo –Ley Bustos– y cotizaciones previsionales por todo el periodo trabajado, con reajustes e intereses legales.

Para proceder como se indica, la Corte Suprema consideró lo siguiente:

“Séptimo: Que, para los efectos de la uniformidad sometida a esta Corte, las divergencias surgen en tanto el demandante entiende que, concurriendo los elementos propios de una vinculación de

naturaleza laboral, lo ampara la legislación del ramo y, por ende, le asisten los derechos inherentes a esa clase de relación. En cambio, la Municipalidad demandada se asila en el marco jurídico que rige a los funcionarios de esa entidad –Ley N° 18.883– para sostener que la contratación del actor no pudo realizarse conforme a la normativa del Código del Trabajo, por impedírsele el estatuto respectivo y la reglamentación a la que debe someter sus actuaciones como órgano de la Administración del Estado, subsumiendo la vinculación que la unió con el actor en la disposición del artículo 4° de la Ley N° 18.883, de modo que carece, en su concepto, de los derechos que el Código del Trabajo le reconoce en caso de término de la vinculación.

“Octavo: Que, en el reproducido artículo 1° del Código del Trabajo, se consignan, además de la ya referida premisa general, una excepción y una contraexcepción. En efecto, la excepción a la aplicación del Código del Trabajo la constituyen los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que tenga aportes, participación o representación, pero esta situación excepcional tiene cabida únicamente en el evento que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial. Por su parte, la contraexcepción se formula abarcando a todos los trabajadores de las entidades señaladas, a quienes se vuelve a la regencia del Código del Trabajo, solo en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

En otros términos, se someten al Código del Trabajo y leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado que no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial y, aun contando con dicho estatuto, si este no regula el aspecto o materia de que se trate; en este último caso, en el evento que no se oponga a su marco jurídico.

“Noveno: Que, por consiguiente, si se trata de una persona natural que no se encuentra sometida a estatuto especial, sea porque no ingresó a prestar servicios en la forma que dicha normativa especial prevé, o porque tampoco lo hizo en las condiciones que esa normativa establece –planta, contrata, suplente–, lo que en la especie acontece, inconcuso resulta que la disyuntiva se orienta hacia la



aplicación del Código del Trabajo o del Código Civil, conclusión que deriva de que en el caso se invoca el artículo 4° de la Ley N° 18.883, norma que, sustrayéndose del marco jurídico estatutario que establece para los funcionarios que regula, permite contratar sobre la base de honorarios en las condiciones que allí se describen y que se consignaron en el fundamento quinto, las que, en general, se asimilan al arrendamiento de servicios personales regulado en el Código Civil y que, ausentes, excluyen de su ámbito las vinculaciones pertinentes, correspondiendo subsumirlas en la normativa del Código del Trabajo, en el evento que se presenten los rasgos característicos de este tipo de relaciones –prestación de servicios personales, bajo subordinación y dependencia y a cambio de una remuneración, según ya se dijo–, no solo porque la vigencia del Código del Trabajo constituye la regla general en el campo de las relaciones personales, sino porque no es dable admitir la informalidad laboral y suponer que por tratarse de un órgano del Estado, que debe someterse al principio de la juridicidad, recogido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, puede invocar esa legalidad para propiciar dicha precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado de Derecho.

“Décimo: Que, en consecuencia, la acertada interpretación del artículo 1° del Código del Trabajo, en relación, en este caso, con el artículo 4° de la Ley N° 18.883, está dada por la vigencia de dicho Código del Trabajo para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado, en la especie una Municipalidad, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios, por permitírsele el estatuto especial que regula a la entidad contratante, prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del ramo. En otros términos, se uniforma la jurisprudencia, en el sentido que corresponde calificar como vinculaciones laborales, sometidas al Código del Trabajo, a las relaciones habidas entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado, en la especie, una Municipalidad, en la medida que dichas vinculaciones se desarrollen fuera del marco legal que establece –para el caso– el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las condiciones que dicha norma describe, en la medida que las relaciones se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente”.

## 2.6. La línea jurisprudencial anterior

Con anterioridad nuestra Corte Suprema venía sosteniendo la tesis contraria a la que es objeto de nuestro comentario, y que se identifica claramente en la sentencia pronunciada con motivo de un recurso de casación en el fondo, con fecha 12 de agosto de 2012<sup>3</sup>. Las argumentaciones centrales eran las siguientes:

- Que la Ley N°18.883, relativa al Estatuto de los Funcionarios Municipales en el inciso tercero del artículo 4° dispone que las personas contratadas a honorarios “se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto”, es decir, excluye la posibilidad que las personas contratadas sobre la base de honorarios se les confiera la calidad de funcionarios públicos y se rigen íntegramente por las reglas estipuladas en tales contratos.
- Que en lo tocante al ámbito de aplicación del Código del Trabajo, en el inciso segundo de su artículo 1°, este dispone que: “no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que este tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial”. Por su parte el inciso tercero prevé 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”.
- Que la normativa laboral que ha sido el sustento de la acción deducida por el actor, no rige a las Municipalidades, sino en las materias o aspectos no previstos en los estatutos administrativos a que se sujetan sus personales y en la medida que no sean contrarias a ellos.

---

<sup>3</sup> BECERRA con Municipalidad de Maipú (2012): Corte Suprema, 12 de agosto de 2012 (acción por despido injustificado y pago de indemnizaciones), Rol 10.800-2011.

- Que el artículo 4º de la Ley N° 18.883 prevé como modalidad de prestación de servicios en la Administración del Estado para la ejecución de cometidos específicos la celebración de contratos a honorarios, siendo absolutamente procedente, por lo que dispone el artículo 1545 del Código Civil, que las partes hayan estipulado las condiciones a que se ha hecho referencia en el motivo que precede, pero ello en modo alguno puede llevar a estimar que podría configurarse una relación laboral sometida al Código del Trabajo, desde el instante que por mandato explícito del último inciso del citado precepto legal, las personas contratadas a honorarios quedan excluidas y se sujetan a “las reglas que establezca el respectivo contrato”, sin estar afectas al Estatuto Municipal y menos a una normativa laboral que no se aplica en el ámbito de la Administración Pública.

No hay referencia explícita al estatuto que debe regir la contratación a honorarios, más allá del contrato civil respectivo, debiendo entenderse que tal estatuto estaba representado por las normas sobre arrendamiento de servicios contenidas en el Código Civil<sup>4</sup>.

### 3. DEFECTOS TÉCNICOS DE LA SENTENCIA

#### **3.1. Altera el establecimiento de los hechos que hizo el tribunal de la instancia**

Con la reforma al proceso laboral llevada a cabo a través de las Leyes N°20.022 (D.O. 30 de mayo de 2005), N°20.087 (D.O. 30.01.2006) y N°20.260 (D.O. 29.03.2008), se eliminó en la sede laboral la doble instancia en materia jurisdiccional, suprimiéndose por ello el recurso de apelación.

Esto significa que el sistema de recursos vigente no permite alterar los hechos que vienen establecidos en la instancia, por el juez a quo,

---

<sup>4</sup> En el mismo sentido, véanse las siguientes sentencias: ÁVILA con Joaquín LAVÍN INFANTE (2006): Corte Suprema, 12 de enero de 2006, Rol 2788-2004; ESPINOZA con Municipalidad de Maipú (2006): Corte Suprema, 18 de octubre de 2006, Rol 1864-2005; Tapia con Municipalidad de Santiago (2009): Corte Suprema, 29 de diciembre de 2009, Rol 7931-2009.

esto es, por el Juez de Letras del Trabajo; solo permite corregir errores de derecho<sup>5</sup>.

El fallo que ocupa nuestro comentario desatendió esta regla y, casi desapercibidamente asume hechos que la Juez a quo no estableció.

En efecto, en dicha sede se establecieron estos hechos, en lo que interesa: que la forma jurídica bajo la cual fue contratado sucesivamente el Actor fue la de un convenio de prestación de servicios a honorarios, también llamado “contrato a honorarios”, precisando en cada caso el contrato suscrito, y que las funciones del Actor durante el período en que prestó servicios para la Municipalidad consistían en la ejecución de trabajos específicos, cuestión que se desprende del examen practicado a los referidos contratos de honorarios aportados en juicio.

Descarta la Juez a quo por tanto una prestación de servicios para tareas generales y habituales de la Municipalidad y con ello, hace radicar la contratación de los servicios del Actor estrictamente en el artículo 4° de la Ley N°18.883.

Estos hechos, de acuerdo al modelo de proceso laboral hoy vigente, no podían alterarse ni modificarse por la Corte de Apelaciones –lo que no hizo– ni mucho menos por la Corte Suprema, ya que las revisiones que cada una puede hacer vía recurso de nulidad y unificación de jurisprudencia, son de orden jurídico exclusivamente. No obstante, podemos leer en la sentencia de la Corte Suprema objeto de nuestro comentario, las siguientes declaraciones:

- “... como lo señala el recurrente, en la sentencia recurrida dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, se establece que la relación habida entre las partes no estuvo regulada por el Código del Trabajo, atendidas las manifestaciones prácticas asentadas como hechos de la causa, considerando la celebración de sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios previstos en el artículo 4° del Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales...”. Omite la sentencia el carácter específico de las contrataciones (considerando tercero).

---

<sup>5</sup> Afirmación que admite matices. Véase ASTUDILLO (2012).

- “... que conduce a que esta Corte emita pronunciamiento al respecto y proceda a uniformar la jurisprudencia, circunscribiéndose la materia de derecho que será objeto de tal unificación, a determinar el estatuto jurídico que rige la vinculación habida entre una persona natural y una entidad perteneciente a la Administración del Estado –en este caso– una Municipalidad”. No distingue la sentencia entre las distintas formas de contratación, y en lo relacionado con el sistema de honorarios, nada dice en cuanto a si estos fueron accidentales y no habituales, requisitos básicos establecidos por el mencionado artículo 4° de la Ley N°18.883 (considerando cuarto).

Esto es muy llamativo, porque a partir de unos hechos fijados en el tribunal de la instancia, en orden a la existencia de un contrato a honorarios para tareas específicas, la Corte Suprema procede en globo a unificar jurisprudencia, sin distinguir las distintas situaciones que pueden darse a partir de la exigencia legal de tratarse de labores accidentales y no habituales, y supone la existencia de subordinación y dependencia en clave laboral en todos los casos, y peor aún, supone una generalidad y habitualidad que no fue establecida en los hechos de la instancia<sup>6</sup>.

### **3.2. Distorsiona el alcance del artículo 1 del Código del Trabajo**

El artículo 1° del Código del Trabajo establece en lo relacionado: “Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias./ Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que este tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial./ Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los as-

<sup>6</sup> Sobre el alcance de las labores accidentales y no habituales en materia de contratación a honorarios en la Administración del Estado, véanse los siguientes dictámenes de la Contraloría General de la República: N°18.347 de 2004, N°36.610 de 2001, N°27.604 de 1997, N°822 de 1995, N°25.095 de 1994.

pectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos”.

Se trata de la aplicación supletoria del Código del Trabajo respecto de personas que, realizando un trabajo dependiente y subordinado, no se rigen por un estatuto especial, o que, rigiéndose por dicho estatuto, en él no se contienen normas particulares que regulen su situación.

En lo relacionado con la identificación del estatuto legal por el que se rige el personal contratado a honorarios, cabe tener presente también el artículo 1° de la Ley N°18.883 que establece: “El Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales se aplicará al personal nombrado en un cargo de las plantas de las municipalidades. A los alcaldes solo les serán aplicables las normas relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa. Los funcionarios a contrata estarán sujetos a esta ley en todo aquello que sea compatible con la naturaleza de estos cargos”.

En el caso de don Juan Pablo Vial Paillán, se trató de una persona contratada a honorarios en conformidad con el artículo 4° de la Ley N°18.883, para realizar tareas específicas a través de sucesivos contratos de honorarios, en los que se especificó en cada oportunidad las tareas que debía realizar y que fueron variando en el tiempo.

¿Podía la Municipalidad extenderle un contrato de trabajo al modo del Código del Trabajo? Tal como lo evidenció la sentencia pronunciada en la instancia en este caso, el artículo 3° de la Ley N°18.883 autoriza a las Municipalidades la celebración de contratos de trabajo solo respecto de dos casos: i. actividades que se efectúen en forma transitoria en municipalidades que cuenten con balnearios u otros sectores turísticos o de recreación, y ii. Personal que se desempeñe en servicios traspasados desde organismos o entidades del sector público y que administre directamente la Municipalidad, que estarían referidos solo a salud y educación. Fuera de estos dos casos, a contrario sensu, no se permite en la Ley N°18.883 la celebración de contratos de trabajo.

Como ya el lector puede advertir, es esta la regulación contenida en el estatuto por el cual fue contratado el Actor de nuestro caso, que es clara, específica y muy acotada a dos casos en que se permite un contrato de trabajo. Fuera de esos casos, tratándose de contrataciones a honorarios como fue el caso del Actor, las normas aplicables son las propias del arrendamiento de servicios conte-

nidas en el artículo 1996 y siguientes del Código Civil si se trata de la confección de una obra material, o bien en el artículo 2006 y siguientes del mismo código en el caso del arrendamiento de servicios inmateriales.

Es este el estatuto el estatuto que regula el contrato a honorarios, por cuanto se excluyen expresamente de aplicación a su respecto las normas contenidas en el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales de la Ley N°18.883 y las del Código del Trabajo, existiendo normas concretas que rigen dicha actividad laborativa en el Código Civil que no podemos dejar de aplicar, aunque no nos guste, a ellas deben atenerse los poderes del Estado.

Por ello discrepamos de Claudio Palavecino<sup>7</sup> cuando expresa que el artículo 1° inciso segundo del Código del Trabajo excluye a los trabajadores o funcionarios sometidos por ley a un estatuto especial, no señala en parte alguna cuál es este estatuto legal especial aplicable a los trabajadores a honorarios de la Administración<sup>8</sup>.

De esta forma, existiendo una regulación sobre los servicios prestados por el Actor, no cabía como hizo la Corte Suprema, acudir al Código del Trabajo pues no le estaba permitido. De ello se hizo cargo nuestro máximo tribunal en el considerando noveno cuando expresa que "...no solo porque la vigencia del Código del Trabajo constituye la regla general en el campo de las relaciones personales, sino porque no es dable admitir la informalidad laboral y suponer que por tratarse de un órgano del Estado, que debe someterse al principio de la juridicidad, recogido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, puede invocar esa legalidad para propiciar dicha precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado de Derecho".

Impresiona esta motivación por la liviandad con que se aborda el principio de juridicidad –como equivalente a legalidad– restándole importancia, al ponderar por un lado el principio de legalidad de los actos de la Administración del Estado y, por otro, lo precario que resulta contratar a honorarios a un trabajador. Este ejercicio gira en torno a la justicia social más que al proceso de subsunción legal que toca al juez realizar en su labor interpretativa del ordenamiento jurídico vigente.

<sup>7</sup> PALAVECINO (2000), p. 75.

<sup>8</sup> Claudio Palavecino sostiene además que es una pregunta válida si se tiene en cuenta que el propio Estatuto Administrativo los excluye de su ámbito de aplicación, y al fin, no tendrían un estatuto especial por el cual regirse dado que lo que se busca acá para excluirlos del Código del Trabajo es la existencia de dicho estatuto especial.

El camino seguido no se condice con la doctrina relevante actual, v.gr. García Amado quien, al referirse a las concepciones sobre la interpretación jurídica, expresa: “No hace falta decir que el valor que estas corrientes –intencionalista y axiológica– hacen preponderar es la justicia, que así gana en ellas a la seguridad jurídica y a la legitimidad de la autoridad”<sup>9</sup>.

Entre nosotros, Eduardo Soto Kloss expresa que el principio de juridicidad<sup>10</sup> se ha entendido como la sujeción al derecho por parte de los órganos del Estado en sus distintos niveles, los cuales deben actuar en conformidad a la normativa tanto en su composición o formación como en su accionar, permitiendo de tal manera un límite efectivo al poder público y la existencia o garantía de un Estado de Derecho<sup>11</sup>. Ello significa que las actuaciones de todos los órganos del Estado, esto es, de sus tres poderes, debe ajustarse a la ley.

Cabe preguntarse entonces en qué casos podría tener aplicación el artículo 1° inciso segundo del Código del Trabajo, cuando establece que este estatuto laboral no se aplicará respecto de personas cuyos estatutos especiales contengan una regulación especial. Esto lo decimos porque en el caso del Sr. Juan Pablo Vial Paillán sí existía el estatuto especial en cuestión y no se aplicó en la decisión del mismo.

Es preocupante, dado que son muy variadas las formas en que una persona puede trabajar a cambio de un pago en dinero en una Municipalidad, y no todas ellas son reguladas por el Código del Trabajo. Los artículos 1° al 4° de la Ley N°18.883 dan cuenta de ello. No obstante, nuestra Corte Suprema parece haber reducido a dos dichas formas: o se es trabajador de planta, o bien se es trabajador dependiente regido por el Código del Trabajo, ya que las contrataciones a fin de cuentas también se sustentan en sistemas de retribución a honorarios.

#### 4. LAS DIMENSIONES DEL ESTADO CHILENO Y EL MARCO LEGAL QUE LO REGULA

La Presidenta de la República en su cuenta pública de 21 de mayo de 2015 expresó: “al finalizar el período presidencial, no habrá trabajadores desempeñando funciones permanentes en el Gobierno Central a

---

<sup>9</sup> GARCÍA AMADO (2005), p. 44.

<sup>10</sup> Aquí se refiere como sinónimo del principio de legalidad, aunque para otros autores no sean lo mismo. Véase PANTOJA (2010).

<sup>11</sup> SOTO KLOSS (1996), p. 43.



honorarios. Se propone, en una primera etapa, la implementación de un plan de trasposos de ocho mil 800 trabajadores, que actualmente están contratados a honorarios, a la modalidad de contrata. Adicionalmente, impulsaremos los cambios legales que sean necesarios de manera de evitar el uso de honorarios para el desempeño de funciones permanentes”<sup>12</sup>.

La alusión explícita en una cuenta presidencial a las personas que prestan servicios al Estado bajo la modalidad de honorarios refleja la magnitud del problema, que aparece una y otra vez con motivo de la discusión anual del Presupuesto de la Nación.

La Administración municipal forma parte del problema, aun cuando se trate de servicios descentralizados del Estado, lo que se ha demostrado en cifras. Por ejemplo, a partir de datos proporcionados por el Sistema Nacional de Información Municipal, del total de personas que trabajaron en la Municipalidad de Santiago en el año 2014, el 51% lo hizo emitiendo boletas de honorarios, el 36% era funcionario de la planta municipal y el 13% restante lo hizo a través del sistema de contrata; la tendencia de uso mayoritario de honorarios para el desempeño laboral se repite a nivel nacional<sup>13</sup>.

Es indudable que la Administración del Estado viene registrando un crecimiento sostenido en sus dotaciones, cuestión que las respectivas autoridades deben concretar utilizando las herramientas jurídicas que el sistema de contratación le permite. Hay formas elusivas también, como la contratación de honorarios destinados a programas comunitarios, que no se computan para los porcentajes máximos de honorarios permitidos por el artículo 13 de la Ley N°19.280, esto es, el 10% del presupuesto destinado a personal de planta, siendo enormes las cifras que algunos municipios alcanzan en contrataciones a honorarios por esta vía.

Con todo, las calidades en que es posible contratar prestaciones de servicios de acuerdo con la Ley N°18.883 son:

- 1) Funcionarios de planta;
- 2) Funcionarios a contrata;

<sup>12</sup> [http://www.gob.cl/cuenta-publica/2015/2015\\_mensaje\\_presidencial.pdf](http://www.gob.cl/cuenta-publica/2015/2015_mensaje_presidencial.pdf), pp. 9 [fecha de consulta: 18 de marzo de 2016].

<sup>13</sup> NEIRA Y ROJAS (2015), p. 64.

3) Trabajadores a honorarios, y

4) Quienes se desempeñen en balnearios, sectores turísticos o de recreación y en los servicios traspasados desde entidades del sector público y que administra directamente la municipalidad.

Solo las personas contratadas de acuerdo con los numerales 1) y 2) se consideran funcionarios municipales, de acuerdo a lo que dispone el artículo 40 de la Ley N°18.965.

En su caso, solo las personas contratadas de acuerdo al numeral 4) precedente deben serlo de acuerdo con las reglas del Código del Trabajo según establece en forma expresa el artículo 3 de la Ley N°18.883; a contrario sensu, en los demás casos no es posible efectuar contrataciones conforme al estatuto laboral de los trabajadores dependientes del sector privado, esto es, el Código del Trabajo.

En caso de requerirse una prestación de servicios para realizar labores accidentales y que no sean las habituales de la Municipalidad; servicios de extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera; o la prestación de servicios para cometidos específicos, la modalidad de contratación permitida por el artículo 4° de la Ley N°18.883 es la de los honorarios, quienes se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y las normas contenidas en el Código Civil, y no les serán aplicables las disposiciones de dicho Estatuto.

Para bien o para mal, es la regla a que puede echar mano un Alcalde cuando decide contar con una mayor dotación de personal en su corporación. No podemos olvidar que conforme al principio de legalidad, “toda autoridad pública solo puede hacer lo que la Constitución o la ley la facultan expresamente a realizar”<sup>14</sup>.

A estas alturas cabe preguntarse ¿cuál es la finalidad de la contratación de cada vez más personas en la Administración del Estado?

Así como en un ámbito privado esta finalidad viene determinada por los requerimientos del proceso productivo y las condiciones de la economía, cuestión explicada muy bien en la obra de Hayek<sup>15</sup>, en el ámbito público el fin es la consecución del interés público y del bien común.

---

<sup>14</sup> PANTOJA BAUZÁ (2010), p. 105.

<sup>15</sup> HAYEK (2008), pp. 159-173, a título ilustrativo.

Siguiendo a Correa y Ruiz Tagle<sup>16</sup>, la Administración Pública es el conjunto de organismos o instituciones que componen el Poder Ejecutivo y que realizan la actividad del Estado para atender y satisfacer las necesidades públicas y dar cumplimiento a los fines públicos. En nuestro sistema jurídico, el Presidente de la República dirige el gobierno y la Administración del Estado con la colaboración de los órganos que establece la Constitución y las leyes. Se consideran parte de la Administración del Estado, la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los gobiernos regionales, las municipalidades y las empresas públicas creadas por ley. La Administración Pública está sujeta al principio de responsabilidad y de acuerdo con el artículo 38 de la Constitución Política, toda persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, con el propósito de obtener la correspondiente reparación de los perjuicios sufridos.

En consecuencia, las dimensiones de la Administración del Estado dicen relación y se justifican en la medida que se ocupe de la atención y satisfacción de necesidades públicas.

En esta línea, es evidente que existe una situación anómala en Chile hoy, en donde la excepción representada por la contratación de personas a honorarios, termina siendo la regla general y supera muchas veces en cantidad a las personas de planta o a contrata en una Municipalidad.

La anomalía ha sido abordada en diversos dictámenes de la Contraloría General de la República, en donde el ente fiscalizador ha dicho que si una entidad pública necesita recurrir a contratos a honorarios por la inadecuada composición de su planta personal y por el incremento del volumen y complejidad de tareas que han llegado a ser permanentes, debe gestionar las modificaciones estatutarias o de presupuesto que requiera su funcionamiento<sup>17</sup>.

De no ser así, puede darse una tensión entre la contratación a honorarios y el principio de legalidad de los actos de la Administración del Estado, consagrado en el artículo 6° de la Constitución Política de la

<sup>16</sup> CORREA Y RUIZ TAGLE (2010), p. 263-264.

<sup>17</sup> Contraloría General de la República, Dictamen N° 57.217 de 2005.

República, que establece: “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ellas, y garantizar el orden institucional de la República. / Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”. En la misma línea, el artículo 40 de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, establece que “Se entenderá por funcionarios municipales el alcalde, las demás personas que integran la planta de personal de las municipalidades y las personas a contrata que se consideren en la dotación de la misma, fijadas anualmente en el presupuesto municipal”.

De esta manera, si observamos el ordenamiento jurídico vigente, una Municipalidad –y la Administración del Estado en general– debieran ajustarse a las plantas de personal y contrataciones que sus presupuestos y la ley les permitan y nada más. Si en los últimos años se viene dando un incremento de estas dotaciones a través del uso indiscriminado de las contrataciones a honorarios, la manera de corregir la anomalía no se encuentra en conducir a la fuerza a esas personas hacia el sistema de protección del Código del Trabajo, por resultar más conveniente y beneficioso para ellas, ya que desde un punto de vista estrictamente jurídico no es la solución que cabe. Lo que corresponde es ajustarse estrictamente al marco legal que rige a la Administración del Estado.

Más allá de los errores jurídicos y de la correcta solución en dicho ámbito, nos parece que el fallo que comentamos consolida una mala práctica evidente. ¿Qué pasaría si el próximo mes todas las personas que prestan servicios a las Municipalidades en esta calidad de honorarios, demandaran a sus respectivos Alcaldes por el reconocimiento de relaciones laborales regidas por el Código del Trabajo? De acogerse estas acciones el sistema municipal simplemente colapsaría. Por fortuna hoy demandan solo aquellos a quienes se les termina la contratación a honorarios.

Es preciso recordar el artículo 3° de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, que establece: “La Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley, y de la aprobación, ejecución y control de políticas, planes, programas y acciones de alcance nacional, regional y comunal”.

Esta declaración de principios tan fundamental se cruza en los hechos con la concepción del Estado que impere en la sociedad en un tiempo determinado. En épocas como la actual, en donde el Gobierno chileno ha intensificado el modelo de Estado Social, obviamente tiene que crecer el aparato estatal, con un sentido de urgencia que pasa por encima de la institucionalidad jurídica.

Sostienen Correa y Ruiz-Tagle que son propias de esta concepción del Estado las regulaciones en el ámbito laboral, el fomento de la salud, el asegurar la previsión social para la población pasiva, el acceso a la educación y a la cultura, la protección del patrimonio artístico cultural y del medio ambiente; el Estado Social se justifica por el intento de remediar la desigualdad material de los ciudadanos de modo de hacer realidad el principio de igualdad y el derecho de las personas a poder realizar planes de vida<sup>18</sup>.

Nuestra idea de Estado es distinta, pues la igualdad entre las personas y el mejoramiento de sus condiciones de vida no se obtienen absorbiendo las iniciativas y las libertades individuales, para imponer por decreto la ansiada igualdad y un mejor nivel de vida que, nos parece, solo pueden ser alcanzados a través del desarrollo de los países.

## 5. CONCLUSIONES

De acuerdo a los antecedentes del recurso que expusimos in extenso en el acápite I, el Alcalde de la Municipalidad de Santiago al contratar a honorarios a Juan Pablo Vial Paillán hizo uso de un derecho que expresamente le reconocía el artículo 4° de la Ley N°18.883, lo que la Corte Suprema le desconoce bajo el argumento de tratarse de una contratación laboral precaria.

El decidir como lo hizo, la sentencia no tuvo en cuenta consideraciones jurídicas, de lo que se hace cargo de manera explícita cuando expresa que el principio de juridicidad recogido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República debe ceder ante la informalidad laboral. Con ello se decide en contra de la *regla de reconocimiento* de la que habló Hart<sup>19</sup>, desde que existiendo normas expresas en el ordenamiento jurídico que autorizaban esta vinculación a honorarios y una clara tendencia jurisprudencial en el sentido opuesto, la Corte

<sup>18</sup> CORREA SUTIL Y RUIZ-TAGLE VIAL (2010), p. 41.

<sup>19</sup> HART (1963), pp. 125 -153.

Suprema prefiere echar mano a consideraciones morales buscando un mejor resultado, sin conciencia quizás de lo que se puede venir.

¿Son los tribunales la vía para reclamar de la contratación a honorarios en la Administración del Estado? Ciertamente que no y un fallo como el referido difícilmente resolverá el problema, que más bien pasa por una forma de entender el rol del Estado en una sociedad libre.

No pretendamos tapar el sol con un dedo. Acaso en la cuenta pública del próximo año nuestra Presidenta nos estará informando de su compromiso de extender contratos de trabajo a toda la población activa del país, anuncio que debiera preocupar no solo a las Municipalidades sino a Uber, Cabify y Airbnb entre muchos otros ejemplos de nuevas formas de trabajo en que la solución no pasará por el Código del Trabajo, pero esta cuestión es materia de otro comentario.

#### BIBLIOGRAFÍA CITADA

ASTUDILLO CONTRERAS, Omar, “El recurso de nulidad laboral”, Thomson Reuters, 2012.

CORREA SUTIL, Sofía y RUIZ TAGLE VIAL, Pablo, “Ciudadanos en democracia”, RandomHouseMondadori, Santiago, 2010.

GAJARDO, María Cristina, “Buena fe y derecho del trabajo”, en: Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, vol. I N°2, 2010: pp. 15-31.

GARCÍA AMADO, Juan Antonio, “Interpretar, argumentar, decidir”, en: Anuario de Derecho Penal, Pontificia Universidad Católica de Perú, 2006.

HART, H.L.A., “El Concepto de Derecho”, traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 1963.

HAYEK, Friedrich, “Los fundamentos de la libertad”, Unión Editorial, 2008, pp. 159-173.

Neira Reyes, Francisco y ROJAS MUÑOZ, Álvaro, “Los Trabajadores a honorarios de la Administración municipal: su desregulación como vulneración al orden público laboral”, Tesis U. de Chile, Santiago, 2015.

PALAVECINO CÁCERES, Claudio, “La Contratación a Honorarios en la Administración Pública: El Estado como Fuente de Empleo Precario”, en: Revista Laboral Chilena N° 7. Santiago, 2000.

PANTOJA BAUZÁ, Rolando y otros, en: “Tratado de Derecho Administrativo”, AbeledoPerrot/ Legal Publishing, Santiago, 2010.

SOTO KLOSS, Eduardo, “Derecho Administrativo: Bases Fundamentales.” Tomo II, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1996.

### JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Dictámenes de Contraloría General de la República: N° 57.217 de 2005, N°18.347 de 2004, N°36.610 de 2001, N°27.604 de 1997, N°822 de 1995, N°25.095 de 1994.

### JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA

*Ávila con Joaquín Lavín Infante* (2006): Corte Suprema, 12 de enero de 2006 (acción por despido injustificado y pago de indemnizaciones), Rol 2788-2004.

*Becerra con Municipalidad de Maipú* (2012): Corte Suprema, 12 de agosto de 2012 (acción por despido injustificado y pago de indemnizaciones), Rol 10.800-2011.

*Espinoza con Municipalidad de Maipú* (2006): Corte Suprema, 18 de octubre de 2006 (acción por despido injustificado y pago de indemnizaciones), Rol 1864-2005.

*Tapia con Municipalidad de Santiago* (2009): Corte Suprema, 29 de diciembre de 2009 (acción por despido injustificado y pago de indemnizaciones), Rol 7931-2009.

