

Santiago, dieciséis de abril de dos mil dieciocho.

**VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Demanda. Que, en estos autos R.I.T. T-1394-2017, seguidos ante este 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, se ha interpuesto denuncia por don NARVAL ALEJANDRO ANSALDO MARÍN, cédula de identidad N° 13.645.446-3, de profesión arquitecto, domiciliado en calle Antonio Varas 1414, depto. 155, quien interpone denuncia de Tutela por Vulneración de Derechos Fundamentales, en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCHALI, Rut N° 69.070.200-2, representada por el alcalde en ejercicio, don RENÉ DE LA VEGA FUENTES, ignoro profesión u oficio, domiciliado en Avenida Independencia N° 3499, Comuna de Conchalí; por haber vulnerado las garantías constitucionales protegidas por el artículo 485 del Código del trabajo por los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

Indica que mantuvo un vínculo con la demandada entre el 9 de marzo de 2015 y el 31 de Agosto de 2017. Así, con fecha 11 de Agosto 2017 se le informó mediante una carta simple, el término de la contrata.

Explica que se desempeñó en la Municipalidad de Conchalí por un periodo de 12 años desde el 01/01/2006, hasta el 25/05/2012. De este tiempo, 6 años y 5 meses los desarrolló bajo la gestión del ex alcalde Carlos Sotoliquio.

Agrega que sus funciones en la Municipalidad de Conchalí se avocaban principalmente a realizar labores para la Secretaria Comunal de Planificación (SECPLA), como Arquitecto del Área Desarrollo de Proyectos. Su principal actividad consistía en la postulación y ejecución de Proyectos por FNDR (Fondo Nacional de Desarrollo Regional), PMU y otros.

Añade que, para fortalecer y perfeccionar el perfil profesional, fue becado con BECASCHILE, para optar a estudios de post-grado, realizando un magíster en una Universidad internacional en Australia, y por las exigencias que este



consideraba, tuvo que obligatoriamente desvincularme del municipio por aproximadamente 3 años, desde el 25/05/2012 hasta el 09/03/2015.

Aduce que el Magister en Diseño Urbano fue una forma de responder de mejor manera a las necesidades del trabajo en la SECPLA, ya que sus estudios específicos, investigaciones y proyectos estuvieron íntimamente ligados a la realidad y carencias de la Comuna de Conchalí. Por eso, reconoce que los contratos con la Municipalidad no han sido completamente continuos, la razón de la discontinuidad – a su juicio- está ligada a las necesidades de la comuna.

Además, destaca el hecho de tener afinidad política con el Sr. Carlos Sottolichio durante el tiempo trabajado en el Municipio. Menciona que siempre ha apoyado sus campañas políticas, incluida la del 2008 y 2012 como alcalde y la del año 2016 en su candidatura de concejal, a través de donaciones y participación en las reuniones de campaña. Agrega que gracias a él y a su gestión mantuvo su trabajo en la comuna y que obtuvo sus Becas, situación que era de público conocimiento al interior de la Municipalidad.

Relata que durante todos los años de su carrera funcionaria, tuvo una conducta intachable y una gestión eficaz y eficiente. En cuanto a sus ingresos por sus servicios, afirma haber percibido una remuneración mensual asimilada al escalafón profesional y equivalente al grado 7<sup>o</sup> de la E.M.R y otras prestaciones propias de los funcionarios municipales, tales como: sueldo base; ingreso imponible; asignación municipal; asignación Ley 18,717; 18.566 y 19529; DL. 3501; asignación profesional; Monto Bienios y otras prestaciones que totalizan la suma mensual de \$ 2.184.570, conforme a la última liquidación del mes de agosto de 2017.

En relación a la jornada ordinaria de trabajo, comenta que cumplía un horario de trabajo de 44 horas semanales, distribuidos desde las 08:30 a 17:30 horas de lunes a jueves y los viernes desde las 08.30 hasta las 16.30 horas.

En cuanto a su desvinculación, narra que con fecha 11 de agosto 2017 se emitió y se le entregó una notificación del departamento de personal con la sola



firma de la Jefa de Personal, sin justificación y sin decreto alcaldicio que lo refrende, carta que señala que de acuerdo con el Decreto N° 632 del 02/08/17 le informa del “termino de contrata, por el solo ministerio de la ley, eso es, con la llegada del plazo fijado en acto administrativo señalado” .

Refiere que en consideración a ello y en especial a la falta de justificación, solicitó audiencia con el Sr. De La Vega, quién le habría indicado que la razón de su desvinculación obedecía a una supuesta falta de disponibilidad presupuestaria y a la necesidad de profesionales adecuados para su gestión.

En este sentido, menciona que con fecha 19 de Julio de 2017 mediante Decreto Alcaldicio N° 755, se aprobó una modificación presupuestaria para el Subt. 21 Ítem 02 que aumenta ingresos a Personal a Contrata (municipal), al Presupuesto Vigente de M\$1.114.688 se le suma una Modificación Presupuestaria de M\$ 385.420 para concluir con un Presupuesto Modificado de M\$1.500.108. El D.A. N° 755 considera para el aumento de ingresos a Personal a Contrata (municipal) una Nota 8 que al final del decreto señala textual; “Cuenta que aumenta para cubrir el personal municipal contrata hasta fin de año” .

Sostiene que el objeto de esta Nota 8 es cuidar y entregar estabilidad a los funcionarios que han estado siendo hostigados y despedidos desde el inicio de la gestión del Sr. De La Vega, el D.A. N° 755 tiene fecha 19 de Julio de 2017 y su último contrato tiene fecha 02/08/17, no es justificable por motivos de falta de disponibilidad presupuestaria, pues esta asignación es para los funcionarios que se encuentran en su condición.

Además, relata que el Sr. De La Vega justificó su desvinculación argumentando la necesidad de profesionales adecuados a su gestión. En este sentido, señala que expuso las características particulares de su currículum y experiencia profesional en su condición de Magister en Diseño, reuniendo las características necesarias para los proyectos que afrontaría la comuna.



De esta forma arguye que las justificaciones del Sr. Alcalde respecto de la falta de disponibilidad presupuestaria y sus necesidades de profesionales pertinentes a las necesidades de su gestión no tiene sustento, la única perspectiva aceptable –a su juicio- es la de una desvinculación en represalia a su afinidad y simpatía política con el Ex alcalde y ahora Concejal de la Municipalidad de Conchalí, Sr. Carlos Sottolichio Urquiza.

En este sentido, indica que el Sr. De La Vega contrata a un nuevo profesional para SECPLA el Sr. José Miguel Casanueva Garay, a inicios de Septiembre, justo cuando el demandante habría dejado su cargo quien fue contratado en su reemplazo, en un grado mayor, esto es; grado 6.

Así, aduce que mediante decreto alcaldicio N° 284 se dispuso el termino anticipado de la contrata de otros funcionarios, dentro de los cuales se encontraban los 6 funcionarios que se desempeñaban como "secretarios de los concejales" y otros con estrecha "vinculación política" al ex alcalde. a saber: Natalia Garay, Leslie Ponce. Rodrigo Marambio, Paola Palma Rosales, todos quienes participaban activamente en las campañas políticas del ex alcalde Sottolichio.

Asevera que prueba del actuar discriminatorio del Alcalde Rene De La Vega, es el hecho que el día 16 de mayo de 2017, volvió a contratar a los 6 secretarios de los concejales", a saber; Lorena Aguirre. Laura Araya, Marcia Cuevas. Areli Riveros, Eugenia Rojas y Michel Vergara; quienes habían sido despedidos en la misma fecha, lo que no se condice con el supuesto déficit presupuestario que se justificó en dicho momento.

En atención a estos despidos, refiere que se han interpuesto una serie de demandas de tutela laboral por persecución de índole política, generando una gran preocupación del concejo municipal. En tal sentido, señala que el Sr. Concejal Carlos Sottolichio en sesión ordinaria de concejo municipal, de fecha 22 de agosto 2017 hace referencia a los despidos de funcionarios municipales haciendo mención de temas relacionados con su desvinculación de la Municipalidad de Conchalí.



Agrega que, con fecha 08 de Mayo de 2017, mediante decreto alcaldicio N° 386, el alcalde René de La Vega procede a nombrar a contrata a un total de 93 funcionarios, dentro de los cuales 60 son funcionarios nuevos contratados bajo su gestión alcaldicia.

Concluye que, bajo supuestas razones presupuestarias se oculta un actuar lesivo, arbitrario y antijurídico cometido por la denunciada, ya que se continúan contratando nuevos funcionarios, se recontratan a antiguos funcionarios y se contrata un nuevo funcionario para cumplir parte de las funciones que el demandante cumplía, siendo el despido una represalia por su afinidad política con la administración anterior.

Por otra parte, menciona el “principio de la confianza legítima”, el cual se encuentra acuñado en diversos dictámenes de la Contraloría General de la Republica, especialmente a lo dispuesto en dictamen N° 85700 de fecha 28 noviembre de 2016, que imparte instrucciones y establece criterios complementarios para la aplicación de los dictámenes N° s. 22.766 y 23.518, ambos del año 2016 y que determinó, entre otras cosas; “Que la recontratación reiterada de los empleados afectados, tornó en permanente y constante la mantención del vínculo de los mismos, (...), por lo que les asistió -al amparo de los principios de juridicidad y seguridad jurídica y los consagrados en los artículos 5° , 8° y 19 N° 26 de la Constitución Política de la Republica- la confianza legítima de que serían recontratados (...). En efecto, la mencionada confianza legítima se traduce en que no resulta procedente que la administración pueda cambiar su práctica, ya sea con efectos retroactivos o de forma sorpresiva, cuando una actuación continuada haya generado en la persona la convicción de que se le tratará en lo sucesivo y bajo circunstancias similares, de igual manera que lo ha sido anteriormente (...). Así, los actos administrativos en que se materialice la decisión de no renovar una designación, de hacerlo por un lapso menor a un año o en un grado o estamento inferior; o la de poner término anticipado a ella, deberán contener “el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se



sustenta"; por lo que no resulta suficiente para fundamentar esas determinaciones la expresión "por no ser necesarios sus servicios" u otras análogas” .

Además, el dictamen de la Contraloría General de la Republica N° 22.766, de 2016, que resolvió, en el ámbito municipal, que la recontractación reiterada de los empleados afectados torna en permanente y constante la mantención del vínculo de los mismos, lo que determina, en definitiva, que se genera una legítima expectativa a los funcionarios y confianza en la repetición de tal actuación, esto es la renovación de sus contrataciones.

En consecuencia, argumenta que, al ser renovadas las contrataciones, a los funcionarios les asiste -al amparo de los principios de juridicidad y seguridad jurídica y los consagrados en los artículos 5° , 8° y 19 N° 26 de la Constitución Política de la Republica- la confianza legítima de que serían mantenidos en sus cargos. En efecto, esta se traduce en que no resulta procedente que la administración pueda cambiar su práctica, ya sea con efectos retroactivos o de forma sorpresiva, cuando una actuación continuada haya generado en la persona la convicción de que se le tratará en lo sucesivo y bajo circunstancias similares, de igual manera que lo ha sido anteriormente.

Al respecto, adiciona que el artículo 11 de la ley N° 19.880, dispone, en lo que importa, que “Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares” , razón por la cual resulta necesario que el acto que se dicte al efecto contenga el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta su decisión (aplica criterio contenido en dictamen de la Contraloría N° 13.207, de 2010).

De tal modo, razona que los actos administrativos en que se materialice la decisión de no renovar una designación, de hacerlo por un lapso menor a un año o en un grado o estamento inferior; o la de poner término anticipado a ella, deberán contener “el razonamiento y la expresión de los hechos y fundamentos de derecho



en que se sustenta"; por lo que no resulta suficiente para fundamentar esas determinaciones la expresión "por no ser necesarios sus servicios" u otras análogas.

Finalmente, concluye que siendo un funcionario con excelentes calificaciones, que nunca fue objeto de medidas disciplinarias, se puso término a su contrata, por parte del alcalde, sin ningún fundamento, de forma desproporcionada y sin respetar los dictámenes de la contraloría ya indicados, todo lo cual ocurrió, en el fondo, solo por tener cercanía política con el ex Alcalde lo que constituye, una infracción grave a sus derechos fundamentales.

En cuanto a los fundamentos de derecho, establece que, su despido fue discriminatorio por razones políticas y trato desigual, por anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo, conforme lo establece el artículo 485, inciso segundo, en relación con el inciso cuarto del artículo 2, ambas disposiciones del Código del Trabajo.

En consecuencia, asevera que se configuran los requisitos para acoger la tutela laboral conforme al artículo 485 del Código del Trabajo, pues por razones políticas, se vulnera su derecho a la no discriminación en el empleo y ocupación contemplada en el inciso 4<sup>a</sup> del artículo 2 del Código del trabajo, que de paso lesiona el principio de igualdad ante la ley, amparado por el artículo 19 N<sup>o</sup> 2 de la Constitución Política del Estado; la libertad de emitir opinión política, consagrada en el artículo 19 N<sup>o</sup> 12 de la misma Constitución Política de la República; y la garantía a la libertad del trabajo y su protección dispuesta en el artículo 19 N<sup>o</sup> 16 inciso tercero de la Constitución Política de la República, que prohíbe las discriminaciones o diferencias arbitrarias, declarando en su inciso tercero que: "Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal" .

En igual sentido, menciona que el Artículo 2, del Código del Trabajo expresa en su inciso segundo, "Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación" . Los actos de discriminación son las



distinciones, exclusiones o referencias basadas en motivos de opinión política..., que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación “. En su inciso tercero, señala como actos de discriminación aquellas distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Asimismo, alude a que el Convenio N° 111, de la Organización Internacional del Trabajo, sobre discriminación en materia de empleo y ocupación que prohíbe la discriminación en el empleo indicando en su punto N° 1, que “Discriminación “ es a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de ..... opinión política ..., que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o el trato en el empleo y la ocupación” . El Convenio N° 111, de la Organización Internacional del Trabajo se encuentra plenamente vigente en Chile, y es norma jurídica a aplicar.

Añade que el artículo. 485, del Código del Trabajo expresa en su inciso tercero, que, “Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconocen al empleador limita el pleno ejercicio de aquellas sin justificación suficiente, en forma arbitraria y desproporcionada, o sin respetar a su contenido o derecho esencial” . A su vez, este procedimiento se aplicará en el caso que se afecten los derechos fundamentales de los trabajadores consagrados en el artículo 19, N° 12, inciso primero, de la Constitución Política del Estado, ello es, libertad de emitir opinión, en este caso, la libertad de emitir opinión política.

Enfatiza que el mencionado decreto transgrede, entre otras normas, lo preceptuado en la Ley N° 20.609 que establece medidas contra la discriminación, norma que textualmente señala , en su Artículo 1°.- ...” .Corresponderá a cada uno de los órganos de la Administración del Estado, dentro del ámbito de su





competencia, elaborar e implementar las políticas destinadas a garantizar a toda persona, sin discriminación arbitraria, el goce y ejercicio de sus derechos y libertades reconocidos por la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” y en su artículo 2<sup>a</sup>; “Definición de discriminación arbitraria. Para los efectos de esta ley, se entiende por discriminación arbitraria toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, LA IDEOLOGÍA U OPINIÓN POLÍTICA, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad.

También, explica que el artículo 493 del Código del Trabajo, establece que “Cuando con el mérito de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad” . Esta técnica como lo ha señalado José Luis Ugarte Cataldo, no se trata de una inversión del onus probando, se trata que se alivia la posición del trabajador exigiéndole un principio de prueba que acredite indicios de la conducta lesiva, esto es, acredite hechos que generen la sospecha fundada, razonable, de que ha existido esta lesión.

En el mismo sentido, cita el artículo 5<sup>o</sup>, inciso 1<sup>o</sup>, del Código del Trabajo, que señala: “El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieren afectar la intimidad, la vida privada o la



honra de éstos” . Los derechos fundamentales emergen ante el contrato de trabajo como límites a las potestades que el ordenamiento jurídico le reconoce a todo empleador. Esta función limitadora se desarrolla en el conjunto y en la totalidad de la relación laboral, tanto al inicio de la relación laboral, en su desarrollo y en su conclusión, tanto en el ámbito estrictamente laboral, (límite interno, en cuanto involucra la conformación esencial del poder empresarial), como fuera de él, (límite externo, en cuanto importa una limitación que viene dada por la colisión de derechos y por la preeminencia de los derechos fundamentales). Desde otra perspectiva, los derechos fundamentales del trabajador limitarán el ejercicio de todas las potestades que al empleador le reconoce el ordenamiento jurídico, a saber, la potestad de mando, la potestad disciplinaria y el poder de variación o *ius variandi*.

Además, el artículo 489 del Código del Trabajo, establece que: “si la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485, se hubiere producido con ocasión del despido, la legitimación activa para recabar la tutela, por la vía del procedimiento regulado en este Párrafo, corresponderá exclusivamente al trabajador afectado.” En este caso la vulneración se ha producido en el momento del despido pues la razón, fundamento del mismo es la discriminación política, cual es, en definitiva, la verdadera razón del despido.

Respecto a la competencia de este Tribunal, refiere que la Excm. Corte Suprema, ha manifestado que: “no existe una razón jurídica valedera para excluir de su aplicación a toda una categoría de trabajadores, como son los funcionarios públicos, particularmente si se toma en consideración que los elementos de subordinación y dependencia propios de la relación laboral, se dan fuertemente en el contexto de las relaciones del Estado con sus trabajadores, siendo este un espacio en el cual la vigencia real de los derechos fundamentales puede verse afectada a consecuencia del ejercicio de las potestades del estado empleador” (….) “la administración del Estado no es ajena al compromiso de velar porque los derechos



fundamentales de los funcionarios sean respetados y conduce a promover una interpretación que permita integrar las normas del Código del Trabajo que estén orientadas a hacer posible, en los hechos, el ejercicio de tales derechos” (Recurso de unificación Rol 10.972-2013).

En lo referente a las indemnizaciones que proceden por un despido discriminatorio, cabe exponer que, debido a la aplicación que tienen en la especie las normas sobre tutela laboral contenidas en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo; para efectos de determinar las indemnizaciones procedentes, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 489 del mismo cuerpo normativo, regla que imperativamente dispone que, en caso de acogerse la denuncia por tutela, el juez debe ordenar el pago de las indemnizaciones de los artículos 162 y 163 del Código del Trabajo, con el correspondiente recargo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 168, ello además de la indemnización adicional que no puede ser inferior a 6 meses ni superior a 11 meses de la última remuneración mensual.

Por otra parte, destaca que este mismo Tribunal, en causa fallada contra la misma Municipalidad de Conchalí, por funcionarios desvinculados en condiciones similares a las del denunciante y por idénticas razones de discriminación, acogió la tutela en causa rit t- 741-2017, caratulada “PONCE / ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCHALÍ” .

En cuanto a los indicios en relación a lo preceptuado en el artículo 493 del Código del Trabajo, expone que aquellos serían los siguientes:

PRIMER INDICIO: Está conformado por la carta de notificación de fecha 11 de Agosto de 2017, sin indicar fundamentos.

SEGUNDO INDICIO: Está conformado por el decreto alcaldicio N<sup>o</sup> 386 de fecha 08 de Mayo de 2017, que dispone la contratación de 93 funcionarios en calidad de contrata, dentro de los cuales 60 son funcionarios nuevos contratados bajo la gestión del alcalde De la Vega.



TERCER INDICIO: Está conformado por el decreto alcaldicio N<sup>o</sup> 722 de fecha 12 de Septiembre de 2017, que aprueba el contrato de don JOSE MIGUEL CASANUEVA GARAY, para cumplir las funciones que desempeñaba el denunciante

CUARTO INDICIO: Está conformado por el decreto alcaldicio N<sup>o</sup> 420 de fecha 16 de Mayo de 2017, que dispone la recontractación de 6 funcionarios en calidad de contrata, quienes se desempeñaban como secretarios de los concejales y a quienes en un principio, se les puso término a sus contrataciones en igual fecha y en el mismo decreto indicado en el indicio segundo.

QUINTO INDICIO: Estaría conformado por la participación y apoyo del denunciante, en las campañas políticas del ex alcalde y actual concejal de Conchalí Don Carlos Sotoliquio, a cuyo efecto acompañó correos electrónicos, a saber: correo por Jeannette Yañez Morel de fecha 29 de Agosto de 2017, que adjunta listado de aportes a la campaña de Carlos Sotolichio.

CONCLUSION: Ajuicio del denunciante, que los referidos indicios serían suficientes, inequívocos y demostrativos de que, en la especie, se ha vulnerado, con el despido, su derecho a lo no discriminación, hechos que hacen del todo procedente lo dispuesto en los artículos 493 del Código del Trabajo.

Respecto a las peticiones concretas, solicita a este Tribunal:

- 1.- Que se declare ser el despido como vulneratorio del derecho de no discriminación en el empleo a la vez que atentatorio a la libertad de emitir opinión.
- 2.- Que, condene a la denunciada a pagar la indemnización por 3 años de servicio por la suma de \$ 6.553.710 y el recargo de \$ 3.276.855, correspondiente al 50% sancionado por el artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, en atención que se no se invocó causa legal alguna para mi desvinculación.
- 3.-La indemnización contemplada en el artículo 489, inciso tercero, del Código del Trabajo, equivalente a la suma de \$ 24.030.270, por 11 meses de su última



remuneración o lo que el tribunal estime en Derecho, conforme al mérito de la causa.

4.\_ La indemnización sustitutiva del aviso previo, contemplada en el inciso 4° del art. 162, por un monto de \$ 2.184.570.

5.- Que, en caso de desestimar la petición principal, solicita que se acoja la demanda de despido injustificado la que, por los mismos hechos y consideraciones expuestas vengo en interponer, conforme a la regla del artículo 489 inciso final del Código del Trabajo, caso en el cual solicita lo siguiente, junto con la declaración del despido como injustificado:

a) condene a la denunciada a pagar la indemnización por años de servicio por la suma de \$ 6.553.710 y el recargo de \$ 3.276.855, correspondiente al 50% sancionado por el artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, en atención que se no se invocó causa legal alguna para mi desvinculación.

b) La indemnización sustitutiva del aviso previo, por un monto de \$ 2.184.570.

Todo lo anterior con reajustes e intereses de acuerdo a lo ordenado en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, y las costas de la causa.

Por último, hace presente que, para todos los efectos legales, su última remuneración ascendió a la suma de \$ 2.184.570.

**SEGUNDO:** Contestación. Que, en tiempo y forma, la denunciada contesta la demanda, solicitando que ésta se rechace en todas sus partes, con costas, en consideración a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Sostiene que el vínculo estatutario que rigió la relación entre el demandante en calidad de contrata con la Ilustre Municipalidad de Conchalí, se vio reflejado en diversos decretos alcaldicios, los cuales establecían de manera clara y específica la duración del contrato, de acuerdo a lo establecido en la legislación, entre los cuales están:



- Decreto N° 474 de fecha 21 de diciembre de 2015, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 18 de diciembre de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2015. 2
- Decreto N° 500 de fecha 31 de diciembre de 2015, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de enero de 2016 hasta 31 de marzo de 2016
- Decreto N° 159 de fecha 28 de marzo de 2016, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de abril de 2016 hasta 30 de junio de 2016
- Decreto N° 283 de fecha 30 de junio de 2016, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de julio de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2016
- Decreto N° 427 de fecha 22 de septiembre de 2016, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° octubre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016
- Decreto N° 559 de fecha 30 de diciembre de 2016, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de enero de 2017 hasta el 28 de febrero de 2017
- Decreto N° 181 de fecha 08 de marzo de 2017, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 01 marzo de 2017 hasta el 30 de abril 2017
- Decreto N° 386 de fecha 28 de mayo de 2017, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de mayo de 2017 hasta el 30 de junio de 2017
- Decreto N° 581 de fecha de 2017, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 01 julio de 2017 hasta el 31 julio de 2017



- Decreto N° 632 de fecha 2 de agosto de 2017, que designa a contrata a don Narval Alejandro Ansaldo Marín, y que rige desde el 1° de agosto al 31 de agosto de 2017

Expone, que el demandante señala que “...A modo de contexto, y para explicar la verdadera razón de mi salida cabe precisar que, previamente, me desempeñé en la Municipalidad de Conchalí por un periodo de 12 años desde el 01/01/2006, hasta el 25/05/2012. De este tiempo, 6 años y 5 meses los desarrollé bajo la gestión del ex alcalde Carlos Sotoliquio”. En este sentido, controvierte dicha afirmación, sosteniendo que el demandante comenzó a prestar servicios a contrata con fecha 18 de diciembre de 2015, y no como lo señala, que ingresó a prestar servicios para la Ilustre Municipalidad de Conchalí, con fecha 9 de marzo del año 2015 hasta agosto del año 2017.

En relación a las funciones que desarrollaba el denunciante en la Municipalidad de Conchalí, manifiesta que éste se avocaba principalmente a realizar labores para la Secretaría Comunal de Planificación (SECPLA), como Arquitecto del Área Desarrollo de Proyectos. Su principal actividad consistía en la postulación y ejecución de Proyectos por FNDR (Fondo Nacional de Desarrollo Regional), PMU y otros.

Reconoce que es efectivo que se desempeñaba para la Secretaría Comunal de Planificación, ya que este describe las funciones genéricas que se encuentran mencionadas en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, N° 18.695.

Por otra parte, en torno a los estudios de post grado cursados pro el denunciante en el extranjero, refiere que aquellos antecedentes que no son relevantes, toda vez que señala que estuvo desvinculado de la Ilustre Municipalidad de Conchalí entre 25/05/2012 hasta el 09/03/2015, iniciando a prestar servicios desde marzo de 2015 hasta agosto de 2017.

En cuanto a lo que afirma el denunciante: “Lo cierto es que el mencionado Magister en Diseño Urbano fue una forma de responder de mejor



manera a las necesidades del trabajo en la SECPLA, ya que mis estudios específicos, investigaciones y proyectos estuvieron íntimamente ligados a la realidad y carencias de la Comuna de Conchalí. Por eso, como señalé en los párrafos anteriores, si bien mi trabajo y contratos con la Municipalidad no han sido completamente continuos, la razón de la discontinuidad está ligada a las necesidades de la comuna. Cabe destacar, en todo caso, que BECASCHILE es un programa del estado que considera un contrato con el estado y que, por lo tanto, mi realidad contractual siempre ha estado ligada con la Municipalidad de Conchalí”, la Municipalidad asevera que el Magister en diseño urbano que cursó el demandante y que éste afirma haber realizado para responder a las necesidades del trabajo en SECPLA, no sería efectivo, ya que fueron estudios realizados de manera voluntaria y sin existir ningún vínculo estatutario con la demandada en el periodo de estudios, contradiciéndose al expresar que BECASCHILE, al ser un programa de Estado, estaría ligado a la Municipalidad, cuestión que es falaz.

Respecto a lo que asevera el Sr. Ansaldo: “Finalmente es importante destacar el hecho de mi afinidad política con el Sr. Carlos Sottolichio durante el tiempo trabajado en el Municipio. Producto de esta simpatía siempre he apoyado sus campañas políticas, incluida la del 2008 y 2012 como alcalde y la del año 2016 en su candidatura de concejal, a través de donaciones y participación en las reuniones de campaña. Es con él y gracias a su gestión a que mantuve mi trabajo en la comuna y que obtuve mis Becas, situación que era de público conocimiento al interior de la Municipalidad”, la Municipalidad rechaza dichas afirmaciones como fundamentos de una supuesta discriminación por razones políticas y con ocasión del despido, toda vez que la denunciada sostiene que no ha incurrido en ningún hecho que implique, a lo menos un supuesto de la discriminación que alega el demandante. Así sostiene el Municipio que no tiene conocimiento de la filiación, apego o afinidad algún partido político del denunciante, lo cual no se señalaría en la demanda o la existencia de alguna relación de amistad entre el antiguo Alcalde y el demandante.





Respecto al hecho de que el denunciante ha tenido una conducta intachable y una gestión eficaz y eficiente, mientras ejercía funciones, sostiene que resulta del todo irrelevante en la presente causa.

Por otra parte, reconoce ser efectivo que el denunciante percibía una remuneración imponible mensual ascendente a \$ 2.184.570

En cuanto al término de la relación estatutaria, indica que en virtud del Decreto N° 632 del 2 de agosto del 2017, la Ilustre Municipalidad de Conchalí designa contrata del demandante desde el 1° de agosto de 2017 hasta el 31 de agosto de 2017, cesando de pleno derecho en la fecha señalada.

Así las cosas, sostiene que es falso el hecho aseverado por el demandante en el sentido de señalar que la no renovación obedeció a razones políticas; sino que por el contrario dicho término se verificó con apego irrestricto a la normativa legal, y a principios administrativos de eficiencia.

En este sentido, arguye que la decisión de poner término por el sólo ministerio de la ley, obedeció exclusivamente a razones de índole presupuestario, tal como lo señala el demandante en el punto 2 y 3 dentro del acápite “Sobre Mi Desvinculación” .

Respecto al punto 4 del mismo acápite, sostiene que es falso que el Alcalde haya argumentado razones de índole profesional para respaldar un acto administrativo, toda vez que éste terminó por el sólo ministerio de la ley.

Por otro lado, enfatiza que la denunciada no tiene conocimiento de la afinidad y simpatía política del demandante; por otra parte, el Alcalde no tiene afinidad política con ningún partido, ya que éste es independiente.

En cuanto a la nueva contratación para SECPLA, don José Miguel Casanueva, el municipio expone que esta obedece a razones técnicas, económicas y necesidades propias del municipio, por lo demás posee un cargo diferente al del demandante.



En torno a lo expuesto por el demandante quien menciona al decreto alcaldicio N° 284, por el cual se puso término a los funcionarios que prestaban servicios en calidad de “secretarios de los concejales”, que, posteriormente vuelve a recontractar, esta parte menciona al respecto que ninguna de estas personas corresponde al perfil profesional del demandante y no prestan servicios en la ubicación que este se encontraba, siendo – a su juicio- del todo innecesaria la mención de dichos funcionarios y a su recontractación.

En cuanto a lo mencionado respecto al concejo municipal y en particular al concejal Sotolichio, con fecha 22 de agosto de 2017, la fecha de la presentación de la demanda es posterior a los hechos relatados, por ello, a juicio del denunciado, es irrelevante.

Asimismo, el municipio sostiene que el “despido”, como menciona el demandante, utilizando nomenclatura de las normas del Código del Trabajo, no posee relación alguna con la causa de autos. Así, afirma que el término de la vinculación estatutaria es por el solo ministerio de la ley, ya que el decreto anteriormente mencionado, tiene como plazo de vigencia desde el 1° de agosto hasta el 31 de agosto de 2017, no incurriendo esta parte en ningún hecho que implique discriminación, debido al no conocimiento del partido político simpatizante del demandante.

En cuanto a la improcedencia del principio de Confianza Legítima, destaca que el artículo 6, letra c), de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N° 18.695, expresa: “El alcalde tendrá las atribución de nombrar y remover a los funcionarios de su dependencias sujetándose a las normas estatutarias que lo rija.”, norma que posee carácter de ley orgánica constitucional, por lo demás, el término del vínculo estatutario correspondió al término de la contrata, en el decreto número 632, de fecha 02 de agosto de 2017, por el solo ministerio de la ley.

Refiere que el libelo incoado menciona el Dictamen N° 85.700, de fecha 28 de noviembre de 2016, describiendo el principio de confianza legítima, como el



principio que consiste en la recontractación reiterada de los empleados a contrata, que torna en permanente y constate la mantención del vínculo jurídico con el municipio. Lo que determina que la administración genera para los servidores a contrata una legítima expectativa, que les indujo razonablemente a confiar en la repetición de tal actuación. En los dictámenes mencionados corresponden a casos tiempo prolongados de contratación, funcionarios que poseían entre a 15 y 4 años de prestación de servicios, en el caso del demandante, este posee solo 1 año 8 meses.

Además, menciona que la Ley N<sup>o</sup> 18.883, expresa en el artículo 5, letra f) que los empleos a contrata son de carácter transitorio. Afirmando que la vigencia de esta clase de empleos se determina por la jefatura superior. Además, los dictámenes mencionados en el libelo, n<sup>o</sup> 22.766 y 23.510, hacen menciones a los pronunciamientos de la Contraloría General de la República, no deben afectar las facultades que tienen las autoridades respectivas en torno a las contrataciones. En cuanto a la atribución de decidir su no renovación o el término anticipado de aquellas en que rija la cláusula antes referida “Si las necesidades del servicio así lo requieran” , de conformidad con los artículos 2 y 5 de la Ley N<sup>o</sup> 18.883.

A mayor abundamiento, asegura que no se pueden limitar las potestades que tienen las autoridades para ejercer las facultades que les otorga el ordenamiento jurídico, a través de una Ley Orgánica Constitucional, a fin de organizar al personal de su dependencia, pues está contenida en la Ley Orgánica de Municipalidades N<sup>o</sup> 18.965, artículo 63 letra c).

Por lo anterior, argumenta que resulta del todo irrelevante el hecho de que el funcionario posea excelentes calificaciones, ya que solo tuvo 1 año y 8 meses de funciones, teniendo solo un proceso de calificaciones. No existiendo tal discriminación mencionada en relación al apego político con el concejal mencionado anteriormente, ya que esta parte desconoce el lineamiento político del demandante y éste tampoco lo señala en la demanda.



En cuanto a los fundamentos de derecho que avalarían su pretensión, esgrime los siguientes argumentos:

Respecto de lo mencionado por el denunciante como fundamentos de una supuesta discriminación por razones políticas y con ocasión del despido, “la discriminación indirecta hacia el funcionario, ya que esta es una decisión unilateral que, aparentemente neutra, ocasiona una desventaja particular de una persona respecto de otras” , esto es una argumentación –a su juicio- del todo falaz, ya que los funcionarios mencionados no poseen el mismo grado, ni las mismas funciones dentro del municipio, no encontrándose en un plano de igualdad con ellos, por el trato ni el grado de contratación. Por lo demás, menciona que el Edil no ha hecho uso de la facultad respecto de, (sic) “todos los funcionarios a contrata” , siendo esta una potestad que posee el alcalde de carácter constitucional, en cuanto a poner término de manera anticipada de las funciones de dichos empleados municipales, habida cuenta, esto se encuentra supeditado a las necesidades propias del municipio.

Asimismo, reitera que la denunciada desconoce la filiación o apego a algún partido político o la existencia de alguna relación de amistad con el antiguo alcalde de Conchalí por parte del demandante, haciendo presente que tampoco se encuentra mencionado en el libelo de autos.

En relación a lo que menciona el denunciante, a saber, “los derechos fundamentales emergen ante el contrato de trabajo como límites a las potestades que el ordenamiento jurídico reconoce a todo empleador.” , a ello, contrargumenta la Municipalidad, sosteniendo que el demandante parte del supuesto de que existe un vínculo contractual con esta municipalidad, exigiendo y mencionando derechos y obligaciones propios del ordenamiento jurídico privado, lo cual resulta improcedente en relación a la calidad jurídica de funcionario a contrata al tiempo de cese en su cargo.

Así, refiere que en atención a la calidad de contrata del demandante, éste se encuentra afecto a un estatuto especial, específicamente Ley N° 18.883, Estatuto



Administrativo para Funcionarios Municipales, norma de derecho público, en razón de ello, jamás existió una relación laboral en los términos del Código del Trabajo; sino un vínculo respaldado en una relación estatutaria sujeta a las normas de derecho administrativo, y precisamente bajo su vigencia es que se produce el cese del cargo del demandante. En virtud de ello, el marco jurídico de la función pública del demandante está directamente relacionado con la naturaleza jurídica de la Municipalidad.

Asimismo, expone que la Municipalidad de Conchalí se encuentra regida tanto en su organización, como en su funcionamiento por la Ley N° 18.695, Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades y además en lo pertinente por la Ley N° 18575 sobre Bases Generales de Administración del Estado. En este sentido, alude al artículo 12 de la Ley N° 18.575, que indica que el personal de la administración del Estado, se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las que se regulará el ingreso, los deberes, derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones. Asimismo, cita la Ley N° 18.695, que establece los ejes y lineamientos principales en el ámbito de la contratación del personal.

Al respecto, asevera que la posibilidad de contratar personas que presten servicios en una Municipalidad provienen sin lugar a dudas del marco establecido en normas de carácter público, esto es nuestra carta fundamental, leyes orgánicas constitucionales señaladas precedentemente y el estatuto administrativo para funcionarios municipales Ley N° 18.883, el cual dispone la forma en que una persona puede prestar servicios para la Municipalidad siendo éstas: cargos de Planta, Contrata, cargos regidos por el Código del Trabajo y Contratos a Honorarios.

De este modo, el artículo 2° del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales Ley N° 18.883 establece que: “Los cargos de planta son aquellos que conforma la organización estable de la municipalidad y sólo podrán corresponder a las funciones que se cumplen en conformidad a la ley N° 18.695.



Respecto de las demás actividades, se deberá procurar que su prestación se efectúe por el sector privado. Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior, la dotación de las municipalidades podrá comprender cargos a contrata, los que tendrán el carácter de transitorios. Agrega que, los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan cesarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido dispuesta la prórroga con treinta días de anticipación, a lo menos. Añade que los empleos a contrata deberán ajustarse a las posiciones relativas que se contempla para el personal de la planta de Profesionales, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares, o de los escalafones vigentes en su caso, de la respectiva municipalidad, según sea la función que se encomienda. Los grados que se asignen a los empleos a contrata no podrán exceder el tope máximo que se contempla para el personal de las plantas de Profesionales, Técnicos, administrativos y auxiliares a que se refiere el artículo 11 (...)” .

De esta forma concluye que los municipios, tienen además la posibilidad de contar con funcionarios a contrata, los que tienen el carácter de transitorios, se rigen por su respectivo Estatuto, en todo lo que sea compatible con la naturaleza de su cargo, tal como señala la normativa. Así, indica que los funcionarios a contrata son funcionarios públicos municipales, se rigen por un estatuto especial, regidos por normas de derecho público, preestablecido de manera unilateral y objetiva por el Estado, en razón de ello, no le son aplicables las disposiciones que se refieren a los contratos de trabajo regidos por el Código del Trabajo.

De esta manera, el desempeño de la función municipal impone, aquellos que se incorporan una serie de deberes y obligaciones, así como la forma en que éstos ingresan al servicio, señala además las causales de cesación en sus cargos, siendo la Contraloría General de la República, el órgano con competencia exclusiva, para pronunciarse sobre los asuntos a los que se refiera el Estatuto Administrativo, debiendo vigilar su debido cumplimiento.



Al respecto, detalla que este régimen jurídico especial entre el demandante y la Municipalidad, se encuentra en plena concordancia con el artículo 1° inciso 2° del Código del Trabajo, que dispone: “(…)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 éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial (…)” .

Por lo anterior, colige que resultan inaplicables las normas del Código del Trabajo a las peticiones del demandante, por cuanto en su conjunto se contraponen de manera absoluta al régimen contenido en el Estatuto Administrativo para funcionarios municipales, como el cargo a contrata que ostentaba el demandante.

En cuanto a los indicios que menciona el demandante y que sustentarían su pretensión, la Municipalidad sostiene que, según los hechos relatados, queda de manifiesto que resultan del todo insuficientes para acreditar la existencia de una supuesta vulneración o discriminación, aquellas son del todo infundadas, no se sustentan en elementos fácticos que hagan plausibles, ni siquiera a partir de la prueba indiciaria, la existencia de la vulneración alegada.

Al respecto, expone que la doctrina y la jurisprudencia sostienen que la prueba indiciaria no sólo consiste en la mera alegación de una vulneración constitucional, sino que su realización debe permitir deducir la posibilidad de que tal vulneración efectivamente se produjo, es decir debe al menos existir un principio de prueba que se produjo la misma, entendiendo por indicio “Aquél fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido” , en razón de ello, resulta –a su juicio- imposible deducir la existencia de alguna de las vulneraciones que alega el actor.

En cuanto al primer indicio: carta de notificación de fecha 11 de agosto de 2017, sin invocar fundamentos, asevera que dicha comunicación, obedece a la



normativa legal aplicable a los funcionarios a contrata, actuando el Alcalde dentro de sus atribuciones; razón por la cual, dicho indicio debe ser desestimado, justificándose plenamente la proporcionalidad de la medida adoptada en dicho acto administrativo.

En torno al segundo indicio: Decreto Alcaldicio N° 386 de fecha 8 de mayo de 2017, que dispone la contratación de 93 funcionarios en calidad de contrata, dentro de los cuales 60 son funcionarios nuevos contratados bajo la gestión del Alcalde René De La Vega, arguye que dicho decreto, se refiere a la contratación acotada a un periodo de tiempo que va desde el 1° de mayo al 30 de junio de 2017, y obedece a las necesidades propias del municipio a la época de dictación, considerando razones técnicas y económicas de ajuste presupuestario. Al respecto, asevera que ninguno de los funcionarios señalados en dicho Decreto, obedece al perfil profesional, ubicación y lugar de prestación de servicios del demandante, razón por la cual, dicho indicio debe ser desestimado, justificándose plenamente la proporcionalidad de la medida adoptada en dicho acto administrativo.

En cuanto al tercer indicio: Está conformado por el Decreto Alcaldicio N° 722 de fecha 12 de septiembre de 2017, que aprueba el contrato de don JOSÉ MIGUEL CASANUEVA GARAY, para cumplir las funciones que desempeñaba. En lo que aquello concierne, destaca que dicho decreto es acotado en el tiempo, obedece a necesidades propias del municipio a la época de su dictación considerando razones técnicas.

Además, refiere que dicha contratación no obedece al perfil profesional, grado ni remuneración del demandante, agregando desde ya que sus funciones son las de asesoría urbana, solo respecto de colaboración, conformación de EGIS, ordenanzas respecto de las antenas, etc., en cuanto a las funciones que prestaba el demandante, estas fueron divididas entre los siguientes funcionarios: David León, Nicol Serrano y Álvaro Correa, los cuales estaban a cargo del programa “Quiero mi barrio”, arreglo del bandejón ubicado en Pedro Fontova y los Proyectos de





mejoramiento urbano. Razón por la cual, dicho indicio debe ser desestimado, justificándose plenamente la proporcionalidad de la medida adoptada en dicho acto administrativo.

En cuanto al cuarto indicio: Está conformado por el decreto alcaldicio N° 420 de fecha 16 de mayo de 2017, que dispone la recontractación de 6 funcionarios en calidad de contrata, quienes se desempeñaban como secretarios de los concejales y a quienes, en un principio, se les puso término a sus contratos en igual fecha y en el mismo decreto indicado en el indicio segundo. Afirma la denunciada que dicha contratación no obedece al perfil profesional, grado ni remuneración del demandante, razón por la cual, dicho indicio debe ser desestimado, justificándose plenamente la proporcionalidad de la medida adoptada en dicho acto administrativo.

En relación al quinto indicio: Está conformado por la participación y apoyo del demandante en las campañas políticas del ex alcalde y actual concejal de Conchalí Don Carlos Sotoliquio. De aquello, la Municipalidad señala que según el propio demandante, éste se encontraba fuera del país en la época de campaña del señor Sotoliquio. Además destaca, que la fecha de la última elección fue el 23 de octubre de 2016. Que, respecto del correo electrónico que adjunta “aportes” a la campaña del señor Sotoliquio, éste es de fecha 29 de agosto de 2017, es decir dos días antes de cesar en su cargo, en el asunto de dicho correo señala “listado ingresos campaña” , no señala a que campaña se refiere, a que año, considerando que dicho correo es del año 2017, tampoco señala el demandante de qué manera se afectó alguna garantía constitucional, tampoco señala a qué partido político apoya, razón por la cual dicho indicio debe ser desestimado.

Por estas razones concluye que los indicios resultan del todo insuficientes, vagos e inexactos, no señala de qué manera se vulneró supuestamente alguna garantía constitucional por parte de la Municipalidad.

En cuanto a las peticiones concretas, solicita a este Tribunal declarar que:



1. No corresponde la declaración de despido vulneratorio de derechos fundamentales, de acuerdo a las normas citadas, ya que el término del vínculo estatutario expiro por el solo ministerio de la ley, ajustado éste a las normas expresadas anteriormente.

2. No corresponde el pago de los montos reclamados en este punto, respecto a la indemnización por años de servicios, teniendo éste una antigüedad de 1 año y 8 meses y no lo mencionado en el libelo incoado, ni el incremento del artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, debido a que la demandante no posee una relación laboral, como tampoco es aplicable alguna de las normas del Código del Trabajo, de acuerdo a la excepción de incompetencia que se presentara en el otrosí correspondiente.

3. La indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo: No corresponde el pago debido a la no existencia de una relación laboral, de acuerdo a las siguientes normas: artículo 1º inciso 2º del Código del Trabajo, artículo 12 de la Ley N° 18.575, artículo 40 de la Ley N° 18.695 y artículo 1º de la Ley N° 18.883, y demás pertinentes en relación al vínculo estatutario.

4. No corresponde el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, de acuerdo a las normas mencionadas en el número anterior.

5. En cuanto a lo solicitado en subsidio, y en el evento que se acoja la demanda de despido injustificado, solicitando desde ya que se rechace en todas sus partes, con expresa condenación en costas, no corresponde el pago debido a la aplicación de las siguientes normas: artículo 1º inciso 2º del Código del Trabajo, artículo 12 de la Ley N° 18.575, artículo 40 de la Ley N° 18.695 y artículo 1º de la Ley N° 18.883, y demás pertinentes en relación al vínculo estatutario.

a. No corresponde el pago de la indemnización por años de servicios, debido a que la demandante no posee una relación laboral, como tampoco es aplicable alguna de las normas del Código del Trabajo.



b. No corresponde el pago de indemnización sustitutiva del aviso previo, No corresponde el pago, por lo mencionado en el punto anterior.

6. Nada se adeuda por concepto de intereses y costas, porque no ha resultado totalmente vencida y teniendo fundamento plausible para litigar.

En cuanto a la petición subsidiaria, en primer término, solicita que se acoja excepción de incompetencia, por sostener que no sería aplicable en la especie el Código del Trabajo por existir un estatuto especial.

En caso de que no fuere acogida dicha excepción, solicita que dicha acción se rechace en todas sus partes, con expresa condenación en costas, en razón a los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho que ya fueron esgrimidos, particularmente, que no corresponde aplicar las normas en relación al vínculo estatutario respectivo y se dan por reproducidos para estos efectos.

En concreto, solicita que la petición subsidiaria se rechace en todas sus partes, con expresa condenación en costas, puesto que, a su juicio:

a. No corresponde el pago de los montos reclamados en este punto, respecto a la indemnización por años de servicios, teniendo este una antigüedad de 1 año y 8 meses y no lo mencionado en el libelo incoado, ni el incremento del artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, debido a que el demandante no posee una relación laboral, como tampoco es aplicable alguna de las normas del Código del Trabajo, de acuerdo a la excepción de incompetencia que se presentara en el otrosí correspondiente.

b. No corresponde el pago de indemnización sustitutiva del aviso previo, No corresponde el pago, por lo mencionado en el punto anterior.

2. Nada se adeuda por concepto de intereses y costas, porque no hemos resultado totalmente vencidas y teniendo fundamento plausible para litigar.

**TERCERO:** Audiencia preparatoria de juicio, excepción de incompetencia. Que, como consta en el registro de audio de la audiencia preparatoria de juicio celebrada ante este Tribunal, habiendo dado el respectivo traslado para que la



demandante presentara sus alegaciones en cuanto a la excepción de incompetencia entablada por la denunciada y habiendo oído éstas, este Tribunal resuelve acoger la excepción en virtud de que al tratarse de una relación de tipo estatutaria que contiene normativa específica relativa a su terminación, lo que no la hace objeto de la contra excepción del artículo 1° del Código del Trabajo y teniendo presente además que la modalidad de contratación es de naturaleza precaria, se acoge la excepción de incompetencia, sin costas.

No se deducen recursos. Fundamentos constan íntegramente en registro de audio.

**CUARTO:** Llamado a conciliación. Que, haciendo el respectivo llamado a conciliación, el Tribunal propone como base de acuerdo dos remuneraciones, esto es, el monto de \$4.400.000 aproximadamente. La parte demandada señala que no tiene instrucciones para llegar a acuerdo en la presente causa. En virtud de lo anterior, la parte demandante no se pronuncia respecto de la base del Tribunal, razón por la cual se declara fracasada la conciliación.

**QUINTO:** Hechos no controvertidos y hechos a probar. Que, atendido que no existe discusión entre las partes, el Tribunal procede a fijar los siguientes hechos pacíficos:

1. Labores del demandante de arquitecto, grado 7.
2. Fecha de término de la contratación, el 31 de agosto de 2017.
3. Monto percibido mensualmente que serían de \$2.184.570.

Asimismo, estimando el Tribunal que existen hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos, recibe la causa a prueba y fija los siguientes hechos a probar:

1. Si el despido del actor fue discriminatorio y/o lesivo de la libertad de emitir opinión del modo en que se expresa en la demanda.
2. Fecha de ingreso del actor a los servicios.
3. Justificación de la decisión de terminación de la contrata del actor.



**SEXTO:** Medios de prueba. Que, los intervinientes incorporaron sus pruebas en la audiencia de juicio celebrada al efecto. Así, **la parte denunciante** rindió los siguientes medios de prueba:

**a) Documental:**

1. Decreto 177 de fecha 31 de marzo de 2015, que aprueba el contrato con el actor.
2. Decreto alcaldicio N<sup>o</sup> 386 de fecha 08 de mayo de 2017, que dispone la contratación de funcionarios en calidad de contrata.
3. Correo electrónico enviado por Jeannette Yáñez Morel de fecha 29 de agosto de 2017, que adjunta listado de aportes a la campaña de Carlos Sotolicchio.
4. Versión impresa de cadena de correos electrónicos entre Natalia Garay y Narval Ansaldo sobre aportes a campaña de Sotolicchio de fecha 26 de agosto de 2016, que adjunta comprobante de transferencia bancaria de igual fecha.
5. Certificado de calidad de funcionario de fecha 22 de Agosto de 2017 emitido por la Jefa de Personal de la Municipalidad de Conchalí.
6. Certificado de experiencia laboral de fecha 22 de agosto de 2017 emitido por la Jefa de Personal de la Municipalidad de Conchalí.
7. Certificado sobre medidas disciplinarias de fecha 22 de agosto de 2017 emitido por la Jefa de Personal de la Municipalidad de Conchalí.
8. Versión impresa de correo electrónico de fecha 22 de diciembre de 2014 emanado de Verónica Montellano que se remite al demandante.
9. Notificación de desvinculación 11 de agosto de 2017, firmado por la jefa de personal y remuneraciones de Conchalí.
10. Decreto exento 755 de 19 de Julio de 2017, que aprueba modificación presupuestaria N<sup>o</sup> 10/2017.



11. Decreto 284 de fecha 31 de marzo de 2017, que pone termino a contrata que indica.
12. Decreto alcaldicio N° 420 de fecha 16 de mayo de 2017, que dispone la recontractación de 6 funcionarios en calidad de contrata.
13. Ordinario 2000/82/2017, de fecha 23 de octubre de 2017, firmado por administradora municipal subrogante de Conchalí, que adjunta Decreto 722 del año 2017 y Curriculum Vitae de Jose Casanueva Garay.
14. Copia de acta de sesión ordinaria de Concejo Municipal de Conchalí, de fecha 22 de agosto de 2017.

b) **Confesional:** La parte demandante se desisten de la prueba confesional, según consta

íntegramente en el registro de audio.

c) **Testimonial:** Declaran legalmente juramentados, los siguientes testigos, según consta en registro de audio:

1. Carlos Sottolicchio Urquiza.
2. Jeannette Yáñez Morel.
3. Natalia Garay Pizarro.

Asimismo, la **parte denunciada** rindió los siguientes medios de prueba:

a) **Documental:**

1. Decreto N° 474 de fecha 21 de diciembre 2015.
2. Decreto N° 500 de fecha 31 de diciembre de 2015.
3. Decreto N° 159 de fecha 18 de marzo de 2016.
4. Decreto N° 283 de fecha 30 de junio de 2016.
5. Decreto N° 427 de fecha 22 de septiembre de 2016.
6. Decreto N° 559 de fecha 30 de diciembre de 2016.
7. Decreto N° 181 de fecha 8 de marzo de 2017.



8. Decreto N° 386 de fecha 28 de mayo 2017.
9. Decreto N° 581 de fecha 11 de julio de 2017.
10. Decreto N° 632 de fecha 2 de agosto de 2017.
11. Decreto N° 722 de fecha 12 de septiembre de 2017.

b) **Confesional:** La parte demandada se desisten de la prueba confesional, consta íntegramente en el registro de audio.

c) **Testimonial:** Declararon legalmente juramentados, los siguientes testigos, según consta en el registro de audio:

1. Daniel Bastias Farías.
2. Raúl Opazo Urtubia.

**SÉPTIMO:** Cuestión previa en relación a la Tutela Laboral. Que, los incisos primero y segundo del artículo 485 del Código del Trabajo establece que el procedimiento de tutela “*se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1º, inciso primero, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4º, 5º, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6º, inciso primero, 12º, inciso primero, y 16º, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.*”

*También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2º de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto” .*

El inciso tercero de la norma en comento, a juicio de este sentenciar, es sumamente relevante para la decisión de este caso, puesto que, dependiendo de la



interpretación que se efectuó de la norma derivaran las consecuencias jurídicas de este caso.

Así, dicho precepto legal establece: “Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales” .

Entonces, cabe preguntarse ¿El procedimiento de Tutela Laboral hace referencia a un conflicto entre reglas; o entre principios; o entre reglas y principios?

En este sentido, la opinión mayoritaria de la doctrina laboral nacional, afirma que los conflictos de derechos fundamentales deben, según mandato normativo, resolverse mediante la aplicación del juicio de ponderación-proporcionalidad entre los derechos en pugna. Aquel método ha sido ampliamente difundido en el derecho internacional de los derechos fundamentales, principalmente por el jurista Robert Alexy, no obstante, muchas veces aplicado incorrectamente.

De este modo, Gamonal, sostiene que el contenido del artículo 485 del Código del Trabajo materializa plenamente el principio de proporcionalidad, con sus tres subprincipios:

1. Adecuación. El legislador establece que la medida debe ser idónea para conseguir el fin perseguido por el empleador, en caso contrario, esta sería arbitraria.
2. Necesidad. Es decir, el empleador debe siempre elegir medidas no invasivas de los derechos fundamentales del trabajador, de lo contrario la medida que afecta derechos fundamentales no tiene justificación suficiente.





3. Proporcionalidad en sentido estricto. En este punto estima que el límite a los derechos fundamentales debe ser racional tanto respecto del objeto de la medida cuanto a sus efectos. La racionalidad respecto del objeto se vincula con el fin perseguido por el contrato de trabajo, donde la prestación de servicios bajo subordinación no puede alterar derechos fundamentales de una de las partes por el solo objetivo económico del contrato o de la actividad empresarial. La racionalidad en cuanto a los efectos de la medida, refiere a que no se afecte la esencia del derecho fundamental del trabajador, indicando como esencia de un derecho lo que el Tribunal Constitucional ha entendido por tal.

Para Ugarte, el juez debe aplicar, el siguiente método: primero, deberá ejecutar una operación primaria de determinación de los deslindes de los derechos en cuestión, fijando con ello el ámbito protegido. Para tal operación, sostiene que el juez debe interpretar las normas jurídicas que fijan tales derechos, aplicando los criterios de interpretación constitucional. Ugarte menciona como tales: el principio de unidad constitucional –esto es interpretación que respeta la unidad y armonía de todos sus preceptos-; el principio de máxima eficacia -debe preferirse las interpretaciones que den la mayor efectividad y utilidad a las normas constitucionales-; el principio de la fuerza normativa de la Constitución –las normas constitucionales deben interpretarse para que produzcan efectos jurídicos o vinculantes-; y, el principio de concordancia práctica –debe buscarse la máxima compatibilidad entre las normas constitucionales evitando interpretaciones que sacrifiquen una norma constitucional a favor de otra-. Igualmente, enuncia ciertos principios de interpretaciones específicos para los derechos fundamentales, a saber: principio pro homine; principio de la posición preferente de los derechos fundamentales; principio de progresividad de los derechos fundamentales o preferencia de interpretaciones normativas que hagan efectiva las disposiciones que tutelan derechos fundamentales del trabajador; interpretación conforme a la Constitución.



En esta etapa preliminar, el juzgador aún no se enfrenta a una eventual colisión de derechos fundamentales, sino que sólo se pretende fijar el ámbito protegido por los derechos que en concreto pueden llegar a conflictuar. Así, en dicha operación de delimitación del derecho protegido, distingue dos tipos de ámbito de protección del derecho: un ámbito inicial o *prima facie*, cuya extensión abarca la mayor dimensión posible de posiciones, intereses y facultades del trabajador; y, un ámbito efectivamente protegido, es decir, aquel derecho en extenso o inicial que es restringido cuando, eventualmente, colisione con otro bien o derecho constitucional.

La segunda operación que debe realizar el juzgador es, precisamente, la determinación del ámbito efectivamente protegido por el derecho fundamental, para lo cual, requiere determinar si el ámbito *prima facie* del derecho colisiona con otro derecho fundamental y, de ser así, el tribunal deberá ponderar ambos derechos para efectos de determinar el ámbito de protección efectivo del derecho.

Finalmente, indica que para determinar la colisión de derechos hay que distinguir tres tipos de conductas:

1. Conducta ilícita del empleador, en cuanto a que no está permitida por el ordenamiento jurídico, en tal caso, no habría colisión de derechos propiamente tal. Sin justificación alguna dicha conducta vulneraría el derecho fundamental del trabajador;
2. Conducta del empleador dentro de las facultades que le confiere la ley, el contrato o la doctrina, pero que no se encuentra adscrita a una norma constitucional, en tal caso tampoco habría colisión de derechos y con ello no es procedente ponderar bienes jurídicos, puesto que la norma de rango inferior debe ser invalidada frente a una norma de rango superior;
3. Que la conducta del empleador dentro de las facultades que le confiere la ley se encuentre adscrita a una norma constitucional –derecho de propiedad o libertad económica-, en tal caso sí habría colisión de derechos



fundamentales y, por tanto, habrá que ponderar cuál de los derechos en conflicto prevalece respecto del otro. Para realizar esta última operación, metodológicamente habría que aplicar la proporcionalidad, esto es el test de idoneidad; necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto.

Por su parte, Ferrada y Walter, disienten en parte de esta opinión, en cuanto establecen que la doctrina dominante parece entender que la forma de afectación de los derechos fundamentales del trabajador es una sola o, al menos, que ellas se pueden reconducir a la infracción del principio de ponderación o proporcionalidad en la adopción de las medidas aplicadas por el empleador. Así, sostienen que el legislador no ha dispuesto una sola forma de afectación de los derechos fundamentales del trabajador, sino cuatro formas de lesión de estos derechos, cada una de las cuales tiene una forma de interpretación y aplicación distintas. De lo contrario, sostienen que no se explica por qué la norma legal consideró cómo una de esas formas, la limitación “desproporcionada” del derecho fundamental y, a continuación, la adopción de medidas “sin justificación suficiente” o la afectación del “contenido esencial del derecho”. Todas ellas no parecen ser subsumibles homogéneamente en el principio- técnica de la ponderación de los derechos fundamentales, ya que sus contenidos son distintos e impiden su aplicación general. Así, se toma el caso del contenido esencial del derecho fundamental, la lesión de éste no se produciría necesariamente por una violación de las reglas de la ponderación, sino por la afectación de la substancia del derecho. En efecto, el contenido esencial del derecho fundamental se identifica con el contenido mínimo, necesario e indisponible de cada derecho.

Respecto de la aplicación de la ponderación, Ferrada y Walter aseveran que ésta no operaría como un instrumento general de resolución de controversias entre empleador y trabajador, sino como un medio excepcional sólo utilizable cuando se alegue la desproporción del ejercicio de la facultad asignada por la ley al empleador para disponer la organización de sus medios al interior de la empresa. En este sentido, la ponderación o proporcionalidad operaría más como un



instrumento de reducción de la arbitrariedad del empleador, similar a sus antecedentes en el poder de policía de la Administración del Estado, que un ejercicio de balanceo de dos derechos fundamentales en juego. Esto supondría la incorporación de un criterio de racionalidad en el ejercicio de las facultades del empleador, las que debieran ser ejercidas dentro de los marcos definidos por el ordenamiento y con respeto de los derechos de los trabajadores.

Todos los autores anteriormente citados, parten de la base de que la norma contenida en el artículo 485 del Código del Trabajo –en mayor o menor medida-, contiene una hipótesis jurídica de colisión de derechos fundamentales y solucionaría éste, a través de la proporcionalidad. Sin perjuicio de lo anterior, no ha sido parte del análisis de la norma, la consideración de si efectivamente los derechos protegidos por este procedimiento, poseen la naturaleza o estructura de principios – en los términos de Alexy- para que se produzca, en los hechos, una colisión entre derechos, solucionable a través del método de la proporcionalidad, toda vez que, sólo el conflicto entre principios implica la aplicación de la proporcionalidad, la cual está destinada a dilucidar el peso relativo de cada uno de ellos, aplicados en un caso concreto.

A juicio de este sentenciador, acerca del tenor literal del artículo 485 del Código del Trabajo, en aquel aparece de manifiesto que es un conflicto de reglas – las normas laborales que aplica o facultan al empleador- con los derechos constitucionales, los cuales pueden tomar la forma de reglas o principios según sea el caso. Es decir, es un conflicto entre reglas o entre reglas y principios, pero no entre principios.

Analizando los derechos amparados por el procedimiento de Tutela Laboral, se concluye que respecto del derecho a la vida e integridad física; el respecto a la protección a la vida privada y a la honra de la persona y familia; la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada; la libertad de conciencia y manifestación de todas las creencias y ejercicios libre de todos los cultos; la libertad de emitir



opinión y la de informar sin censura previa; la libertad de trabajo y su protección; y, la no discriminación en el trabajo, todos tienen en común la estructura de regla por cuanto no se pueden cumplir parcialmente y desempeñan la función de razón perentoria para el órgano jurisdiccional. La única excepción es la indemnidad, debido a que sería un principio propiamente tal en cuanto a su estructura y su función sería guiar la deliberación del órgano jurisdiccional en cuanto a si el actuar del empleador tuvo por objeto lesionar el derecho del trabajador.

Por esta razón, el mecanismo para resolver si tales derechos son vulnerados, debería ser la técnica de subsunción y no el de proporcionalidad en los términos expuestos por la norma en estudio, salvo la indemnidad, donde podría, eventualmente, usarse la ponderación.

Por lo anteriormente expuesto, a juicio de este sentenciador, en el artículo 485 del Código del Trabajo, no prescribe de forma absoluta la aplicación del método de ponderación, debido a que el legislador utiliza el ilativo “o” entre los diversos mecanismos que podría utilizar el sentenciador para resolver el caso.

Además, refuerza esta conclusión, que el artículo 5° del Código del Trabajo, a juicio de este sentenciador, ya establece una regla que soluciona el conflicto, al prescribir: “El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”. Por tanto, la resolución del conflicto sólo sería una cuestión interpretativa de los hechos del caso concreto, sin necesidad de ponderar.

En este sentido, se comparte con lo expuesto por Palavecino, quien señala “Existen otras posibilidades de solución del conflicto a que da lugar la denuncia por vulneración de derechos fundamentales que no pasan ni por imaginar su colisión con otros derechos de igual naturaleza, ni por el método de la ponderación. El procedimiento de tutela laboral chileno admite una lectura que permite recobrar el protagonismo de la ley a la hora de resolver sobre la lesión de derechos



fundamentales en las relaciones laborales (El procedimiento de tutela de derechos fundamentales del trabajador en Chile.» *Revista chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* 5, n.º 9 (2014): 33-45)” .

**OCTAVO:** Análisis de las hipótesis establecidas en el inciso 3° del artículo 485. Que, dicho lo anterior, este sentenciador analizando las alegaciones de las partes, entiende que la lesión de derecho a emitir política alegada por la denunciante es un derecho que le reconoce la legislación y por tanto, en virtud del ejercicio de éste derecho no puede ser discriminado. Asimismo, la ley faculta a las municipalidades a poner término a las contrataciones de los funcionarios a contrata. Por tales consideraciones, eventualmente si es que existiese una vulneración de derechos fundamentales –que posteriormente será analizada a nivel fáctico- esta no podría ser considerada ilegal.

Ahora bien, en cuanto a si esta fue arbitraria, este sentenciador estima que al ser una facultad otorgada por ley a la Municipalidad y habiéndose cumplido el plazo para la terminación de la contrata, su no renovación no parece arbitraria según las razones que se esgrimen por la denunciada.

Respecto a si la terminación de la contrata y su no renovación fue desproporcionada, este sentenciador estima que en el caso en concreto, no hay proporcionalidad posible, puesto que es un caso de si o no, todo o nada, no existiendo un punto intermedio donde se pudiere generar una proporcionalidad.

En torno a si no se respetó el contenido esencial del derecho fundamental alegado, este sentenciador estima que aquello sólo puede ser resuelto una vez analizada la situación a nivel fáctico.

Finalmente, en cuanto a si se limitó el pleno ejercicio de los derechos fundamentales alegados por el denunciante sin justificación suficiente, este sentenciador estima que, al igual que lo expuesto precedentemente, aquello sólo se puede ser analizado a nivel fáctico.



**NOVENO:** Analisis y razonamiento probatorio. Que, este sentenciador analizando todas las pruebas incorporadas al juicio, según las reglas de la sana crítica, ha tenido por probados los siguientes hechos:

En cuanto al primer hecho a probar, esto es, si el despido del actor fue discriminatorio y/o lesivo de la libertad de emitir opinión del modo en que se expresa en la demanda, a juicio de este sentenciador, aquello no pudo ser acreditado. Se llega a esta conclusión por las siguientes consideraciones:

1. La parte denunciante alega que la no renovación de su contratación se debe a razones políticas. Por su parte, la Municipalidad sostiene que aquello se debió a que se cumplió el plazo de su contratación no habiendo presupuesto para su renovación.
2. La parte denunciante presentó tres testigos que, declararon que la no renovación de la contrata se debió a razones políticas. En este sentido enfatizaron ser cercanos al Partido por la Democracia y que si bien, el alcalde Rene de La Vega, se declara como “Independiente”, este sería cercano a los partidos opositores al suyo, a saber, a la Unión Demócrata Independiente y a Renovación nacional. Sustentan dicha afirmación en que en diversas ocasiones habrían visto al Alcalde Rene de la Vega con personas ligadas a los partidos opositores. Asimismo, declararon que, producto de ser de partidos políticos contendores, y sabiendo que el demandante apoyaba la campaña política de otro candidato, no se habría renovado la contrata.

A juicio de este sentenciador, los testigos carecieron de objetividad, puesto que aquellos señalaron ser del mismo ideal político que el demandante y que dos de éstos habrían demandado a la Municipalidad de Conchalí por los mismos motivos de la presente causa.

Además, el hecho de que un político se reúna con personas de otras tendencias políticas no lo convierte automáticamente en simpatizante de este otro partido político. Así, en la actualidad ha sido un hecho público y



notorio que el Alcalde de Recoleta Sr. Jadue se ha reunido con el Alcalde de Las Condes Sr. Lavín quienes son de partidos políticos totalmente opuestos, cuestión por la cual, este sentenciador considera que el mero hecho de compartir con políticos de otras tendencias, no es un indicio suficiente para sustentar las alegaciones de esta causa.

3. Asimismo, los testigos de la Municipalidad controvirtieron lo dicho por los testigos de la contraparte, aduciendo que el despido no se debió a razones políticas, puesto que, el nuevo alcalde es independiente y que las razones de su no renovación se debieron a temas presupuestarios.

Por lo anteriormente expuesto, se da por no acreditado este hecho.

En torno al segundo hecho a probar, a saber, fecha de ingreso del actor a los servicios, no hay mayor controversia entre las partes, quedando claro que, para los efectos de esta causa, la fecha de ingreso del Sr. Ansaldo como funcionario a contrata de la Ilustre Municipalidad de Conchalí ocurrió el día 9 de marzo de 2015 y que el término de los servicios se produjo el día el 31 de agosto de 2017.

En cuando al tercer y último hecho a probar, esto es, justificación de la decisión de terminación de la contrata del actor, se alegó por la parte denunciante que aquello fue consecuencia de una represalia política. Por el contrario, la denunciada señaló que aquello fue consecuencia de la expiración del plazo de contratación y que su no renovación, se debió a temas presupuestarios de la comuna.

Al respecto, cabe señalar que, a juicio de este sentenciador, la acción de la Municipalidad no es ilegal ni arbitraria, ni tampoco lesiona el contenido esencial de un derecho fundamental ni es desproporcionada. No obstante, según lo explicado en la contestación de la demanda y las alegaciones en las respectivas audiencias la decisión habría pasado por temas presupuestarios, cuestión que la denunciante controvierte y rechaza.





En este sentido, como se señaló en el considerando anterior, es menester analizar si esta conducta tiene justificación suficiente, según lo preceptuado en el inciso tercero del artículo 485 del Código del Trabajo.

**DÉCIMO:** Falta de justificación suficiente. Que, cabe mencionar que el procedimiento de tutela altera la carga de la prueba en juicio, estableciendo el artículo 493 del Código del Trabajo, que el denunciante sólo debe probar indicios suficientes de haberse producido vulneración de derechos fundamentales, correspondiendo al empleador explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y su proporcionalidad, es decir, en este último recae la carga probatoria, de caso de ser ciertos los indicios.

La modalidad de prueba mediante indicios tiene su fundamento principalmente en la posición de debilidad del trabajador ante el empleador, unido a la mayor facilidad de acceder a las pruebas de este último. En este sentido, Ugarte sostiene que “en el derecho comparado existe ya una idea consolidada sobre el difícil escenario probatorio que el trabajador debe enfrentar en las denuncias por violación o lesión de derechos fundamentales. Se hace, en consecuencia, imperativo para otorgar una tutela efectiva de dichos derechos, la reducción del esfuerzo probatorio en los procesos respectivos”. Esta idea es compartida por Santibáñez quien, establece que “la experiencia comparada demuestra la necesidad de alguna modalidad de alivio o facilitación probatoria para el afectado, para poder otorgar una protección efectiva a los derechos fundamentales de los trabajadores” .

Al respecto Gamonal sostiene que “indicio es más bien una suerte de presunción no plena de la existencia de una lesión a un derecho fundamental y, para destruirla, el demandado deberá probar plenamente” . Asimismo, Melis expone que “ha de entenderse por indicios aquellos hechos que generan en el juez un ‘principio de prueba’, esto es, la convicción en el sentenciador de la probabilidad de un hecho, la vulneración del derecho fundamental, por lo que no



se requeriría entonces la prueba completa o plena sino sólo una cierta actuación del denunciante en orden a formar convencimiento en el juez, no de la existencia necesaria de la vulneración sino de su posible ocurrencia en atención a los hechos concretos, (...) no bastando la simple alegación en la denuncia de la vulneración” . Del mismo modo, Ugarte manifiesta que los indicios con “hechos que han de generar en el juzgador al menos la sospecha fundada de que ha existido lesión de derechos fundamentales” .

La prueba indiciaria corresponde a lo que se denomina prueba indirecta o circunstancial, que se caracteriza, a diferencia de la prueba directa, en que no versa sobre el hecho principal o inmediato que se pretende probar y del que depende la decisión judicial. No hay, indica Ugarte “otra diferencia relevante entre prueba directa e indirecta que el objeto de la prueba (...). Se trata, en rigor, de lo que técnicamente se denomina *principio de prueba* (...) el trabajador debe aportar indicios que no prueben inmediata y directamente el hecho principal –la conducta lesiva– sino que, cosa distinta, hechos o circunstancias que logren generar en el juez laboral la sospecha razonable de que esa conducta lesiva denunciada se ha producido” .

De tal forma, a juicio de este sentenciador, de las alegaciones de las partes se desprenden los siguientes indicios:

1. No se renovó a un profesional a contrata de la comuna por supuestos temas presupuestarios, no obstante, se contrató a personal que, si bien no fue contratada para el mismo cargo, cumplían funciones similares.
2. Existieron varias demandas en contra de la municipalidad por actos similares a los que se reclaman en este juicio.

Ambos indicios, a criterio de este sentenciador, son de tal magnitud que sirven como prueba indiciaria o principio de prueba, por lo que la carga probatoria es de la demandada. Así, la Ilustre Municipalidad de Conchalí debió dar razones suficientes de su actuar, cuestión que, no pudo justificar.



En efecto, sólo se remitió a sostener que la no renovación se debía a temas presupuestarios, no obstante, quedó acreditado que se contrataron a diversas personas en el municipio desde la llegada del nuevo Alcalde Sr. De la Vega, razón por la cual, al menos parece sospechoso o cuestionable que se diga como única razón que aquello se debe a cuestiones de índole presupuestaria.

No parece razonable que una persona profesional, que se desempeña en una materia de relevancia para el desarrollo urbano de la comuna, no sea nuevamente renovada por motivos de no haber presupuesto para aquello, puesto que, de las máximas de la experiencia de este sentenciador, las labores que desarrollaba el demandante son esenciales para el funcionamiento de cualquier comuna.

Además, la demandada sólo hizo alegaciones de hecho –sin acreditar sus dichos mediante algún medio probatorio- en relación a que las nuevas contrataciones eran para labores distintas de las que desempeñaba el demandante, cuestión que no acreditó.

Por tal, este sentenciador llegó a la convicción de que, a consecuencia de no haber dado explicación suficiente y razonable de su actuar, teniendo la carga probatoria de hacerlo, la Ilustre Municipalidad de Conchalí será condenada por vulneración a los derechos fundamentales del Sr. Ansaldo, particularmente su derecho a no ser discriminado arbitrariamente y su igualdad ante la ley.

**UNDÉCIMO:** Indemnización. Que, en consecuencia, el término de la prestación de servicios ha sido vulneratoria de derechos fundamentales, corresponderá acoger las indemnizaciones solicitadas y contemplada en el inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo, a saber, la indemnización que fluctúa entre 6 a 11 remuneraciones.

Cabe destacar que no proceden las indemnizaciones mencionadas en los artículos 162 y 163 del Código del Trabajo, en relación al 168 del mismo cuerpo legal, toda vez que dicha normativa no es aplicable a los funcionarios municipales.



**DUODÉCIMO:** Sana Crítica. Que, los demás antecedentes incorporados a los autos, en nada alteran o desvirtúan las conclusiones a las que se ha llegado por este Tribunal, puesto que la prueba ha sido analizada y valorada conforme a las reglas de la sana crítica.

**DÉCIMO TERCERO:** Costas. Que, cada parte pagará sus costas, por considerar que existían motivos plausibles para litigar.

Por estas consideraciones y en virtud de lo dispuesto en los artículos 19 n° 2° , 3° y 12° de la Constitución Política de la República; 1, 2, 5, 12, 485 y siguientes del Código del Trabajo; 2° de la Ley N° 18.883, **SE RESUELVE:**

- I. Que, se acoge la denuncia interpuesta por don NARVAL ALEJANDRO ANSALDO MARÍN, interpuesta en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCHALI, ambos ya individualizados y, por tanto, se declara la existencia de la lesión de derechos fundamentales, particularmente del derecho a la no discriminación arbitraria.
- II. Que, en consecuencia, la denunciada ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCHALI deberá pagar como indemnización contemplada en el artículo 489 del Código del Trabajo la suma equivalente a 6 remuneraciones, en favor de don NARVAL ALEJANDRO ANSALDO MARÍN, equivalente a \$13.107.420.- pesos.
- III. Que, como medida concreta a la que se encuentra obligada el infractor dirigida a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de su actuar, se ordena emitir una declaración pública comprometiéndose a respetar los derechos fundamentales de sus trabajadores. Dicha declaración, además deberá contener la parte resolutive de esta sentencia, junto con su RIT y Tribunal.

Asimismo, la declaración pública deberá ser anunciada en las dependencias municipales que sean de acceso libre al público, en a lo menos 5 ejemplares de tamaño pliego de cartulina, es decir no inferior a



110 cm por 70 cm, las que deberán mantenerse durante 3 meses desde que quede firme y ejecutoriada esta sentencia.

IV. No se condena en costas a ninguna de las partes por considerar que tuvieron motivos plausibles para litigar.

V. Remítase copia de esta sentencia a la dirección del Trabajo para su registro, una vez que se encuentre firme y ejecutoriada.

VI. Devuélvase a los intervinientes, las pruebas aportadas una vez ejecutoriada la sentencia.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase lo dispuesto en ella dentro de 5° día hábil. De lo contrario remítanse al Juzgado de Cobranza para su cumplimiento compulsivo.

RIT T-1394-2017  
RUC 17- 4-0067275-K

Proveyó don PABLO MATIAS RODRIGUEZ BUSTOS, Juez Suplente del 2º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

