
DOCTRINA

UNA SENTENCIA QUE DESCONOCE EL TENOR LITERAL DE LA LEY

Jorge Morales Retamal¹

RESUMEN: *El artículo analiza críticamente una reciente decisión de la Corte Suprema que acepta que el procedimiento de tutela laboral del Código del Trabajo prima sobre la norma del artículo 10° de la Ley N° 18.834, que extingue la contrata al 31 de diciembre por el solo ministerio de la ley.*

ABSTRACT: *This article criticizes a recent decision of the Supreme Court, which states that the action of labor guardianship of the Labour Code prevails over article 10 of Law 18,834, which authorizes to finish the so-called “contrata” on December 31 by operation of law.*

PALABRAS CLAVE: *Empleo a contrata - Estatuto Administrativo (artículo 10° de la Ley N° 18.834) - Funcionario público a contrata - Tutela laboral del Código del Trabajo.*

La causa por tutela laboral RIT T-118-2010, del Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago, caratulada “Bussenius Pablo con Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Salud (CENABAST)”, terminó con un fallo de la Excm. Corte Suprema, que al rechazar el recurso de nulidad interpuesto por el CDE, que representó al Ministerio de Salud, dejó a firme el fallo de primera instancia que acogió la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, declarando que la demandada debe reincorporar al demandante, funcionario público a contrata, a sus

¹ **JORGE MORALES RETAMAL.** Ex Abogado Consejero y actual Abogado Asesor del Comité TREPAL del Consejo de Defensa del Estado.

labores habituales, en razón de que CENABAST lo discriminó por haber ejercido una acción antisindical, al poner término a la contrata del actor el 31 de diciembre de 2012.

Es pertinente relevar el hecho de que el actor, de profesión abogado, ingresó a CENABAST como funcionario a contrata, el 16 de mayo de 2008, y trabajó en ese organismo público, en la misma calidad legal, hasta el 31 de diciembre de 2012, fecha en que terminó la contrata, por ministerio de la ley, en razón de que no le fue prorrogada.

En otras palabras, el organismo público aplicó el inciso primero del artículo 10° de la Ley N° 18.834 en su tenor literal, a saber:

“Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga, con treinta días de anticipación a lo menos”.

En consecuencia, considerando la referida calidad funcionaria, y vistas las normas de interpretación de la ley de los artículos 19 y 20 del Código Civil, el tenor literal del antes transcrito inciso primero del artículo 10° del Estatuto Administrativo es meridianamente claro y las palabras de la ley deben entenderse en su sentido natural y obvio, de modo que por mandato del legislador, llegado el plazo de vencimiento el 31 de diciembre del año respectivo, la contrata se extingue por **ministerio de la ley** y esa norma por su clara redacción se basta a sí misma, pues no existen parámetros o requisitos para su aplicación.

Cabe entonces preguntarse ¿Por qué el fallo desconoció la aplicación del inciso primero del artículo 10° antes transcrito? Para contestar esta pregunta, primero vamos a dar una explicación genérica y luego una específica:

La explicación genérica radica en que la Excm. Corte Suprema, al rechazar el recurso de unificación de la jurisprudencia deducido por el Fisco, acepta que el procedimiento de tutela laboral del Código del Trabajo, prima sobre la norma del inciso primero del artículo 10° de la

Ley N° 18.834, que, reiteramos, extingue la contrata al 31 de diciembre por el solo ministerio de la ley.

Y los fundamentos de la referida resolución radican en que el más Alto Tribunal procedió a ignorar el mencionado inciso primero del artículo 10°, en circunstancia de que su redacción literal no ofrece ninguna duda. Al respecto, en el considerando 14° se ratificó lo resuelto por la I. Corte de Apelaciones en el sentido de que cabe asimilar a los órganos de la Administración del Estado y a los funcionarios públicos, con los empleadores y los trabajadores regidos por un contrato de trabajo. Lo anterior porque, según el fallo, “el Estado, con los funcionarios que se desempeñan en los órganos de Administración, ejerce funciones habituales de dirección (...) como lo hace todo empleador”.

Al configurar la resolución precedente, el Sentenciador Supremo olvida el A, B, C de la legislación pertinente:

El artículo 1° de la Ley N° 18.834 dispone: “Las relaciones del Estado y el personal de los Ministerios (...) se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo”.

Y el artículo 1° del Código del Trabajo dispone en su inc. 1°: “Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y sus leyes complementarias”.

Por su parte, el artículo 12 de la Ley N° 18.575, Ley de Bases de la Administración Pública, dispone: “El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regularán el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y las cesación de funciones”.

Frente a esta normativa explícita, cabe preguntarse si es procedente aplicar el Código del Trabajo, incluyendo el procedimiento de vulneración de derechos fundamentales, a funcionarios públicos a contrata regidos por el Estatuto Administrativo, para quienes la normativa que los rige determina con certeza e imperio el período de término de sus servicios.

La respuesta es, ciertamente, negativa.

Esencialmente, nuestro más Alto Tribunal ha aceptado que la acción de tutela de los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, se aplica también a los funcionarios dependientes de un órgano público, no obstante registrarse éste por un sistema estatutario de derecho público y olvidando que los antes citados artículos del Código del Trabajo contemplan la acción de tutela para aquellas partes que se encuentran relacionadas por un vínculo de subordinación y dependencia, originado en un contrato de trabajo suscrito con el empleador, institutos que son inaplicables en el Sector Público.

En efecto:

El artículo 485, en el inciso 1º, hace aplicable el procedimiento de tutela a “las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales.”. Y en el inciso 3º, la misma norma dispone: “se entenderá que los derechos y garantía resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas, sin justificación suficiente (...)”.

Por su parte, el artículo 486 del Código del Trabajo dispone que “cualquier trabajador u organización sindical que considere lesionados derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones jurídicas cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción laboral, podrá requerir su tutela por la vía de este procedimiento”. A mayor abundamiento, los incisos 4º, 5º, 6º y 7º del mismo artículo 486 le otorgan a la Dirección del Trabajo facultades de fiscalización en materia de vulneración de derechos fundamentales, incluso la facultad de hacerse parte en el juicio que pudiese entablarse.

Por de pronto a la jurisdicción laboral no le corresponde conocer de los conflictos entre los funcionarios públicos y el órgano de la administración en que presten sus servicios, ya que ello compete a la jurisdicción civil y en algunas materias a la Contraloría General. Así lo han resuelto, por lo demás, en muchos fallos los Tribunales Superiores de Justicia. De esta forma no se cumple una de las condiciones que

establece el artículo 486 para que sea procedente el procedimiento de tutela laboral, cual es la competencia de la jurisdicción laboral.

Además, no cabe duda que la Dirección del Trabajo es un organismo público cuya misión es velar por la correcta aplicación de las leyes laborales que rigen las relaciones entre trabajadores y empleadores. Así, por ejemplo, tiene la facultad de citar a empleadores y trabajadores, y los empleadores tendrán la obligación de permitirles el acceso a los lugares de trabajo, a cualquier hora del día o de la noche (artículos 24 y 29 del D.F.L N° 2 del año 1967). La Dirección del Trabajo, en consecuencia, no tiene competencia para fiscalizar las relaciones entre los trabajadores del sector público y sus empleadores, ni menos impartirle instrucciones. Ello compete a la Contraloría General de la República.

El tenor literal de los artículos 485 y 486 del Código del Trabajo antes reseñados, demuestran sin lugar a dudas que la vulneración de derechos fundamentales es una normativa que se aplica a las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores regidos por el Código del Trabajo y en ningún caso a los jefes de organismos públicos o a los funcionarios del respectivo servicio, ya que ellos se encuentran regidos, no por el Código del Trabajo, sino por el Estatuto Administrativo y otras normas de derecho público.

Y la referencia que se hace al debate parlamentario, en calidad de fundamento del fallo, con motivo de la ley que aprobó el procedimiento de tutela laboral, parece parcial, pues no se origina en un análisis de la historia de la ley.

La inviolabilidad de derechos incluidos en el Procedimiento de Tutela no significa que este procedimiento laboral estatuido en el Código del Trabajo, se aplique a los funcionarios públicos regidos expresamente por el Estatuto Administrativo, y ciertamente que este último tema no estuvo en el debate parlamentario, por lo que no puede concluirse que el procedimiento de tutela de derechos laborales se aplica al sector público.

El fallo en análisis también razona con la circunstancia de que el Estatuto Administrativo carece de un procedimiento jurisdiccional para

resolver denuncias de vulneración de derechos fundamentales que afecten a los funcionarios en su relación de trabajo, por cuanto el procedimiento de reclamo del artículo 160 del Estatuto Administrativo, es un recurso administrativo del que conoce la Contraloría General de la República, por vicio de legalidad que pueda adolecer el acto administrativo, por lo cual ambos procedimientos no son homologables.

Sobre la materia, en el Estatuto Administrativo no se encuentra ninguna norma que pugne con la protección de los funcionarios públicos. Es deber del Estado asegurar el respeto de los derechos humanos insertos en la relación laboral, de los cuales, obviamente, son titulares los funcionarios que trabajan en la administración pública. Al respecto, el artículo 17 del mismo Estatuto prohíbe explícitamente todo acto de discriminación que se traduzca en exclusiones o preferencias -como la raza, sexo, estado civil, sindicación, opinión política- que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o trato en el empleo. En consecuencia, cualquier acto discriminatorio que desconozca esos derechos puede ser investigado y sancionado por la Contraloría General de la República y sin perjuicio del derecho que tenga el afectado de recurrir a los tribunales ordinarios de justicia a través de los procedimientos ordinarios o extraordinarios, por ejemplo recurso de protección.

Luego, el artículo 15 de la Ley N° 18.575, que establece que el personal del Estado se regirá por sus normas estatutarias, no se contrapone con el procedimiento de tutela laboral que defiende los derechos fundamentales del trabajador en el ámbito laboral, pues en cualquier régimen de trabajo rige un mismo estándar en cuanto al respeto de los derechos fundamentales por parte del empleador.

Es contraria a derecho la reflexión que se hace en el sentido de que el inciso 1° del artículo 1° del Código del Trabajo contiene una norma general que no es excluida por la norma del inciso 2°, que dispone: “Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada”. Y el fallo, en el considerando 14°, fundamenta la no exclusión en la expresión “sin embargo”, la cual reforzaría la norma del inciso 1°, porque establecería una solución distinta, cual es la aplicación del Estatuto Administrativo,

no obstante ser una relación contractual entre trabajadores y empleadores. Luego, el fallo no respeta el tenor literal de la ley que en el inciso 2° del artículo 1° del Código del Trabajo, reiteramos, dispone expresamente que las normas de ese Código “no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado”.

Ciertamente que la expresión “sin embargo” no debilita en nada la disposición del inciso 2°, sino, por el contrario, reafirma la regla distinta a la del inciso 1°. Al respecto, si se quiere dar a la expresión “sin embargo” su sentido literal, cabría decir que equivale a “no obstante lo anterior”, frase que significa una excepción a la norma que le precede.

Es importante considerar que la normativa del artículo 485 del Código del Trabajo es otra demostración del error en que incurre nuestro más Alto Tribunal al rechazar el recurso de nulidad del Fisco en el juicio antes referido; en efecto:

El inciso 1°, párrafo final de ese precepto, dispone: “El procedimiento [por vulneración de derechos fundamentales] (...) se aplicará (...) cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador”. Y la misma norma en el inc. 3° dispone 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 reconoce al empleador, limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada (...) En igual sentido se entenderán las represalias del empleador en contra de los trabajadores (...)”.

Analizada la normativa precedente, no cabe duda hermenéutica alguna de que el procedimiento de vulneración de derechos fundamentales se aplica cuando los derechos de los trabajadores resultan lesionados por el ejercicio indebido de las facultades del empleador. En otras palabras, cuando el empleador falta a las obligaciones que son inherentes al contrato de trabajo, de acuerdo a los conceptos de los artículos 7° y 8° del Código del Trabajo, relacionados con los efectos legales de los institutos contemplados en los artículos 3 a) y 3 b) del mismo Código.

En efecto, los contenidos de los considerandos 14º, 15º y 16º de la sentencia de la Excm. Corte Suprema, que aplican el procedimiento de tutela a los demandantes, no obstante pertenecer en su calidad de funcionarios públicos a CENABAST, órgano público del Ministerio de Educación, resultan en derecho tan equivocados como insólitos, y, reiteramos, desconocen el tenor literal de varias de las normas reseñadas:

- En especial, aquella clara y explícita del inciso primero del artículo 9º de la Ley Nº 18.834;

- También la del artículo 12 de la Ley Nº 18.575, que dispone que: “El personal de la Administración del Estado se registrará por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa **y la cesación de funciones**”.

- Y además, la norma del artículo 153, inc. 1º del mismo Estatuto Administrativo: “El término del período legal por el cual es nombrado el funcionario, o el cumplimiento del plazo por el cual es contratado, **produce la inmediata cesación de funciones**”.

Sobre la materia, en el juicio entablado por don Pablo Bussenius en contra de CENABAST, no se acreditó que hubo discriminación en su contra porque el empleador habría hecho un uso indebido de sus facultades legales al no prorrogar la contrata por su calidad de sindicalista, y ello porque la contrata no se renovó legalmente, no por cuestiones gremiales, sino por **ministerio de la ley** en razón de que el 31 de diciembre de 2012, venció el período de contratación administrativa.

Reiteramos, entonces, que el fallo de la Excm. Corte Suprema, al desconocer el plazo legal de los servicios a contrata, desconoce el tenor literal de la ley.

La infracción es aún más seria, porque los tribunales, de acuerdo al artículo 76 inciso 2º de la Constitución Política de la República, ejercen su autoridad cuando conocen y resuelven “negocios de su competencia”.

En este caso, el referido principio superior ha sido ignorado por la Cuarta Sala de la Excma. Corte Suprema, por cuanto, en la realidad de los hechos, ha modificado la ley al declarar ilegal la fecha de término de los servicios del funcionario público y al ordenar su reincorporación, a pesar de que la contrata ya había terminado de acuerdo a la resolución que la dispuso, la cual, en cuanto a plazo de duración, se atuvo estrictamente a la norma del inciso primero del artículo 10° de la Ley N° 18.834.

Luego, nuestro más Alto Tribunal agrava la infracción de las normas administrativas de derecho público, al disponer que el funcionario deberá reasumir el mismo cargo, no obstante que el Estado, a través de CENABAST, no renovó su contratación. Esta reincorporación, que es un efecto o sanción no prevista en la ley –Artículo 495 del Código del Trabajo–, deviene en una clara extralimitación de las facultades del sentenciador.

El problema jurídico-institucional que origina la realidad precedente podría llevar a una contienda de competencia ante el Senado de la República, de acuerdo a lo previsto en el artículo 53 N° 3 de la Constitución Política, en razón de lo siguiente:

La referida jurisprudencia judicial estaría invadiendo claras facultades legales del Poder Ejecutivo, al obligarle a reincorporar en un cargo a contrata, lo que supone una resolución administrativa, a una persona que, justamente, terminó su designación a contrata el 31 de diciembre de 2012.

Además, se le ordena al organismo público CENABAST, es decir al Fisco, a pagarle remuneraciones a partir del 1° de enero de 2013, sin estar estos recursos económicos contemplados en las normas legales y financieras que rigen a los servicios públicos. Luego, no sería posible cumplir con el requisito básico de que exista la ley o la parte del presupuesto que autorice el gasto, de acuerdo a la norma del artículo 100 de la Constitución Política de la República.

Por lo expuesto, sin duda que el problema institucional analizado genera un conflicto de competencia entre el Poder Ejecutivo y el Judicial.

