

# **REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES**

**AÑO XXXIII — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1965 — Nº 133**

**DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ**

**CONSEJO CONSULTIVO:**

**MANUEL SANHUEZA CRUZ  
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ  
JUAN BIANCHI BIANCHI  
QUINTILIANO MONSALVE JARA  
MARIO CERDA MEDINA  
LUIS HERRERA REYES**

**ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)**

**CORTE SUPREMA**

**ERNESTO GUARDA, GUILLERMO CAMPOS,  
DONALD LITTLE Y ORLANDO RUIZ**

**CON UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE.**

**Recurso de Queja (\*)**

**CODIGO DEL TRABAJO — CONTRATO DE TRABAJO — EMPLEADOS PARTICULARES — SUELDO — ESTIPENDIO — ESTIPENDIO FIJO — ESTIPENDIO PERMANENTE — ESTIPENDIO VARIABLE — DEMANDANTES — DEMANDADA — ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO — EMPLEADOR — PATRON — EMPLEADO OBRERO — VINCULO DE SUBORDINACION — VINCULO DE DEPENDENCIA — SERVICIOS — PRESTACION DE SERVICIOS — TERMINO DE LOS SERVICIOS — REGLAS DE INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS — CONTRATANTES — PARTES CONTRATANTES — APLICACION PRACTICA DEL CONTRATO — ACUERDO DE VOLUNTADES — REMUNERACION — HONORARIOS — ESTIPENDIO DE HONOR — SERVICIOS GRATUITOS — OBLIGACION DE PAGO — EXIGIBILIDAD DE PAGO.**

**DOCTRINA.—El Código del Trabajo, tratando precisamente de los empleados particulares, define, en su artículo 139, lo que se entiende por “sueldo”,**

**siendo tal el estipendio “fijo”, pagado por períodos iguales y determinados en el contrato.**

**En consecuencia, si consta del mérito de autos que el estipen-**

---

(\*) Recurso de queja interpuesto por la Universidad Austral de Chile, en contra de la sentencia pronunciada, con fecha 16 de Marzo de 1964, por la I. Corte del Trabajo de Concepción y mediante la cual se confirmó el fallo que el Juzgado del Trabajo de Valdivia dictara el 28 de Enero del mismo año ya citado, fallo éste en el que se acogió la demanda de autos. **Nota de la Dirección,**

dio que recibían los demandantes era "variable", a las relaciones que mediaron entre ellos y la demandada no se les puede dar el carácter de contrato regido por el Código del Trabajo, a menos que se desconozca el citado artículo 139 de ese cuerpo de leyes, que define como sueldo el estipendio fijo y que señala a éste como un elemento esencial del contrato de trabajo, excluyendo, en consecuencia, cualquier estipendio que no tenga el carácter de permanente.

En el contrato de trabajo es de su esencia que exista vínculo de dependencia o subordinación entre el empleador o patrón y el empleado u obrero, obstando a esa subordinación o dependencia el hecho de que el empleador pueda poner término a los servicios en cualquier momento.

Es regla de interpretación de los contratos —conforme lo previene el artículo 1564 del Código Civil—, la aplicación práctica que las partes le hayan dado, y esa regla de interpretación la incorporó el legislador, tanto porque nadie se encuentra en mejor situación que los contratantes para apreciar el verdadero sentido de lo que

quisieron y acordaron, cuanto porque los hechos positivos que realizaron, subsiguientes al acuerdo de voluntades, si no son consecuencia lógica y fatal de lo que en realidad se convino, serían hechos con carencia de causa.

Desde su más primitivo origen, la remuneración llamada "honorario" se denominaba así, porque era un estipendio de honor al que prestaba servicios, otorgados graciosamente por quien recibía esos servicios y no como consecuencia de una obligación de pago exigible ante la justicia. Y si bien es cierto que nuestro Código Civil, como mera supervivencia histórica, recuerda la expresión "honorarios" en su artículo 2117, suprimiendo el primitivo requisito de gratuidad, en el hecho, en conformidad al léxico, hoy en día los honorarios se diferencian de los sueldos en cuanto éstos tienen fijeza y aquéllos no.

---

**Sentencia de la Excelentísima  
Corte Suprema**

Santiago, veintidós de Julio  
de mil novecientos sesenta y  
cuatro.

**Vistos y teniendo presente:**

La Universidad Austral de Chile recurre de queja en contra de la sentencia pronunciada por la Corte del Trabajo de Concepción, de fecha 16 de Marzo del corriente año, que confirmó la librada por el Juez del Trabajo de Valdivia, sentencia que dio lugar a la demanda entablada por Ernesto Guarda, Guillermo Campos, Donald Little y Orlando Ruiz, en el sentido de que eran empleados particulares de la referida Universidad, a la que prestaron servicios en la Orquesta de Cámara.

El recurso de queja se funda en los siguientes capítulos: a) Los demandantes eran alumnos de la Universidad; b) Entre la Universidad y los demandantes no existió vínculo de subordinación; c) La sentencia impugnada ha omitido el examen de algunos medios probatorios; d) La apreciación de la prueba en conciencia, no fue correcta.

Para entrar al conocimiento del recurso, se ordenó traer a la vista el expediente en que se dictó la sentencia impugnada por el recurso, expediente que fue recibido por esta Corte Suprema.

**1º) El escrito de demanda.**

Los demandantes afirman que fueron contratados, en Abril de 1961, para que formaran parte de la Orquesta de Cámara de la Universidad, funciones que desempeñaron hasta Abril de 1963, con un sueldo mensual de E° 45 para cada uno de ellos, sueldo que les fue pagado por la Tesorería de la Universidad.

“No sabemos por qué motivos —agrega la demanda— la Universidad en el mes de Abril de este año (1963), fecha de la presentación del escrito, nos dio la calidad de alumnos becarios y reemplazó el calificativo de honorarios, que empleaba en vez de sueldo, por **beca**, claro está que para ello debíamos inscribirnos previamente como alumnos regulares del plantel universitario, y seguiríamos recibiendo nuestra **beca**, siempre y cuando nuestro desempeño fuese satisfactorio, **beca** ésta que por rara coincidencia ascendía a la suma de E° 45 mensuales.

“En buen romance, S.S., como alumnos de la Universidad, dejábamos de ser empleados y se nos asignaba una **beca** por lo mismo que antes se nos había pagado un sueldo, con la di-

CALIFICACION DE EMPLEADOS PARTICULARES

133

ferencia que como alumnos no teníamos derecho a reajustes, imposiciones, etc., y con la ventaja para la Universidad que en cualquier momento nos podía suspender el pago de las becas, si nuestro rendimiento no era satisfactorio, rendimiento que por supuesto se refería a nuestras actividades como miembros de la orquesta y no a nuestras actividades como alumnos, ya que esta denominación era un simple subterfugio que se nos hacía, para evitar reconocernos los beneficios que nos otorgan las leyes del trabajo.

"Pues bien, se nos ha liberado de nuestras obligaciones específicas y en el hecho ha desaparecido el **vínculo de subordinación y dependencia** que teníamos para con la Universidad Austral de Chile como empleadora".

Concluyen los demandantes solicitando que se condene a la demandada al pago de la diferencia entre los E° 45 mensuales que recibían y el sueldo vital, imposiciones e intereses, todo lo cual se detalla en la liquidación que se adjuntó al escrito de demanda.

**2º) Examen de la prueba.**

Que siendo este capítulo uno

de los fundamentos de la queja, en el sentido de que la prueba no habría sido examinada, preciso es entrar al conocimiento de ella.

Sigisfredo Erberg, testigo presentado por los demandantes, a fojas 76, expresa: que él, como Director de la Orquesta, solicitó a los demandantes que fueran miembros de ella, pero "que no tuvo la intención de contratar sus servicios como empleados, ya que carecía de facultades para ello"; que los actores "recibieron una **asignación** de cuarenta escudos que posteriormente se elevó a cuarenta y cinco"; que él entregaba "mensualmente una nómina de los asistentes a ensayos a la oficina de contabilidad de la Universidad, como un requisito para el pago de los **emolumentos** que estos percibían"; y que él hizo a los actores "recomendación que asistieran a los ensayos" y que a ellos "se les recomendó, además, que concurrieran a ejecutar en los conciertos que se realizaban"...

Benigno Saralegui, testigo presentado por los demandantes, a fojas 77, expone: que por conversaciones que tuvo con el demandante señor Guarda y por publicaciones de la prensa, su-



po que Guarda fue miembro de la Orquesta desde Marzo de 1961 hasta Marzo de 1963, con la obligación de asistir a ensayos y tomar parte en los conciertos, agregando que Guarda "recibía un honorario por su trabajo".

Inés Gebhard, testigo de la parte demandada, a fojas 77 vuelta, expresa que los actores tenían obligación de concurrir a ensayos y de ejecutar en los conciertos; que la Orquesta se formó con el objeto de reunir personas aficionadas a la música a fin de que tuvieran oportunidad de perfeccionar sus conocimientos, dándoles la calidad de alumnos libres de la Universidad, y que con el objeto de resarcir a los integrantes de la Orquesta de los gastos de movilización y desgaste de los instrumentos, se "les dio una asignación mensual de E° 40 a E° 45".

Raúl Grangean, testigo de la parte demandada, declara a fojas 78 y en su calidad de contador de la Universidad, expone: que ignora las obligaciones que tuvieron los demandantes para con la Orquesta; que los actores recibieron una **asignación** de E° 45 mensuales, "estimándoseles como alumnos de

la Universidad, ya que no recibían tratamiento de empleado" ... y agrega "que no se les tuvo por empleados, ya que para ello habría sido necesario la aprobación del Directorio y la dictación de un decreto".

Examinadas estas declaraciones, llama la atención la forma cómo los testigos denominan a la cantidad de dinero que recibían los demandantes mensualmente: de **asignación** la califican Erberg, Grangean y Gebhard y como **honorario** el testigo Saralegui. Ninguno de los testigos denomina a esa retribución como sueldo.

Esta cuestión, de capital importancia para una acertada resolución de la controversia, debe ser examinada en unión a otros antecedentes probatorios.

En el escrito de demanda, los propios demandantes confiesan este hecho: "que por rara coincidencia ascendía a E° 45 mensuales" la asignación, llámesele beca u honorario; pero no tiene nada de raro, de extraordinario, que los emolumentos no ascendiesen siempre y regularmente, cada mes, a E° 45 mensuales, si se toma en cuenta que el testigo de los demandantes, señor Erberg, declara que a él "correspondía entre-

gar mensualmente una nómina de los asistentes a los ensayos a la oficina de contabilidad de la Universidad, como un **requisito** para el pago de los emolumentos que éstos —(los demandantes)— percibían”.

Y estos hechos confesados por los demandantes en su demanda y la declaración del testigo señor Erberg, guardan perfecta armonía con el Decreto Nº 253, expedido con fecha 12 de Junio de 1961, agregado en copia a fojas 10 de los autos, que dice así: “2º. Considerando que los componentes de la Orquesta en formación pueden no ser las mismas personas en forma continuada, y que el pago de los **honorarios** estará condicionado a las asistencias a ensayos, se faculta a la Tesorería para cancelarlos por las planillas de pago que deberá presentar mensualmente el señor Erberg **con la nómina de los que tengan derecho a ello**”.

Ese hecho confesado en la demanda, la declaración del testigo señor Erberg y el decreto últimamente citado, prueban que los emolumentos que recibían los demandantes eran **variables**, según fuesen sus asistencias a ensayos.

Pues bien, el Código del Trabajo, tratando, precisamente, de los empleados particulares, define, en su artículo 139, lo que se entiende por sueldo, siendo tal “el **estipendio fijo**, pagado por períodos iguales y determinados en el contrato”.

Y como el estipendio que recibían los demandantes era **variable**, en virtud de las pruebas que se han analizado, a las relaciones que mediaron entre demandantes y demandada, no se les puede dar el carácter de contrato regido por el Código del Trabajo, a menos que se desconozca la disposición del artículo 139 de ese Código, que define como sueldo al estipendio fijo y que señala a este estipendio como un elemento esencial del contrato, excluyendo, en consecuencia, cualquier estipendio que no tenga el carácter de permanente.

### 3º) Naturaleza de las relaciones entre los demandantes y la demandada.

“La naturaleza” de los servicios fue, en parte, materia del punto segundo de prueba, escrito a fojas 46.

Ninguno de los testigos, examinadas las declaraciones de fojas 76 y siguientes, declaran

sobre la naturaleza de estas relaciones, sobre las propiedades características de ella, circunstancia que era ineludible establecer para concluir si tales relaciones constituían servicios regidos o no por el Código del Trabajo.

Como los demandantes alegaron en su demanda la existencia de la obligación regida por el Código del Trabajo, a ellos correspondía, con arreglo al artículo 1698 del Código Civil, el onus probandi, y esta prueba no la rindieron.

Pero del examen de los autos se desprende que en las relaciones entre los demandantes y demandada no medió vínculo alguno de subordinación o dependencia. En efecto, el Decreto de fecha 12 de Junio de 1961, ya transcrito en su parte esencial, establece que los comprobantes de la Orquesta podían no ser las mismas personas en forma continuada, o sea, se encontraban en una situación totalmente incierta. Y esta situación de incertidumbre se confirma y se prueba, además, de un modo explícito, con la confesión de los demandantes, quienes interrogados al tenor del punto 8º de la minuta de

fojas 44, donde se pide a los confesantes que digan como es verdad que se retiraron de la Orquesta, fue contestado en la siguiente forma: Guarda, que abandonó su puesto porque fue excluido de la Orquesta; Campos, que se retiró de la Orquesta; Little, que fue eliminado de la Orquesta; Ruiz, que fue excluido de la Orquesta.

En consecuencia, uno de los demandantes abandonó su puesto en la Orquesta, otro se retiró de ella, un tercero fue eliminado y el cuarto fue excluido.

Estas confesiones guardan perfecta armonía con el referido Decreto agregado a fojas 10 de los autos, expedido por el señor Rector de la Universidad Austral, donde se estableció que los miembros de la Orquesta "pueden no ser las mismas personas en forma continuada".

Y ya que se ha declarado por nuestros Tribunales que en el contrato regido por el Código del Trabajo, es de su esencia que exista vínculo de dependencia o subordinación entre el empleador o patrón y empleado u obrero, y que obsta a esta subordinación o dependencia el hecho de que el empleador pueda poner término



## **CALIFICACION DE EMPLEADOS PARTICULARES**

**137**

a los servicios en cualquier momento.

### **4º) Aplicación práctica del convenio.**

Es regla de la interpretación de los contratos, la aplicación práctica que las partes le hayan dado (artículo 1564 del Código Civil).

Y esta regla de interpretación la incorporó el legislador a la ley, tanto porque nadie se encuentra en mejor situación que los contratantes para apreciar el verdadero sentido de lo que quisieron y acordaron, cuanto porque los hechos positivos que realizaron, subsiguientes al acuerdo de voluntades, si no son consecuencia lógica y fatal de lo que en realidad se convino, serían hechos con carencia de causa.

Si bien en el caso de autos no hubo contrato regido por el Código del Trabajo, existió un acuerdo de voluntades que se puso en práctica durante dos años.

Por el Decreto del señor Rector de la Universidad Austral, agregado a fojas 9, el 31 de Octubre de 1961 se creó la Orquesta de Cámara, esto es, cuando ya los demandantes eran miembros de esa Orquesta, pues em-

pezaron a prestar sus servicios en Abril del mismo año.

Pues bien, en la práctica de la convención o acuerdo de voluntades, no celebrado con la finalidad de producir efectos jurídicos regidos por el Código del Trabajo, como ya se ha demostrado, los demandantes jamás recibieron sueldo, un estipendio fijo, con arreglo a la definición del artículo 139 del Código del Trabajo, pero recibieron primeramente honorarios y por último becas. Estos hechos están probados por el tenor de la demanda, el varias veces aludido Decreto agregado a fojas 10 y por la lista de Becas agregada a fojas 74 de los autos, firmada por todos los demandantes, dándose ellos por recibidos de la beca de Eº 45 mensuales para cada uno de ellos.

Y ya que se está tratando de honorarios y becas, parece éste el momento oportuno para agregar algunas breves consideraciones sobre ellos.

Como la Orquesta de Cámara fue creada el 31 de Octubre de 1961, o sea, quedaban dos meses para concluir este año, los miembros de la Orquesta, que ya practicaban en ella desde Abril del mismo año, no po-

dían seguir, en ese año, clases de música en la Universidad, pero como ya estaban prestando servicios en la Orquesta y no en calidad de empleados, con arreglo al Código del Trabajo, se les asignó honorarios a los que tendrían derecho según fuese el número de asistencia a ensayos y ejecución en los conciertos.

Desde su más primitivo origen la remuneración llamada honorarios se llamaba así porque era un estipendio de honor al que prestaba servicios, otorgados graciosamente por quien recibía los servicios y no como consecuencia de una obligación de pago exigible ante la justicia; y si bien nuestro Código Civil, como mera supervivencia histórica, recuerda la expresión honorarios en su artículo 2117 suprimiendo el primitivo requisito de gratuidad, en el hecho, en conformidad al léxico, hoy en día los honorarios se diferencian de los sueldos en cuanto éstos tienen fijeza y no aquéllos.

Y cuando, en el año siguiente, 1962, los componentes de la Orquesta recibieron clases de música, con mejor acomodo a los hechos, el estipendio, al cual primitivamente se le dio

el nombre de honorarios, fue reemplazado por la denominación beca.

Estas denominaciones no son, pues, como se sostiene en la demanda, un subterfugio de la Universidad para no reconocer que los demandantes recibían sueldos y para evitar que la prestación de servicios en la referida Orquesta cayese en el ámbito de aplicación del Código del Trabajo.

Con el mérito de las anteriores consideraciones y visto lo dispuesto por los artículos 540 y 541 del Código Orgánico de Tribunales, **de oficio se da lugar al recurso de queja** interpuesto a fojas 3 por la Universidad Austral de Chile y, en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia de alzada de fecha 16 de Marzo del corriente año, se revoca la de primera instancia, expedida el 28 de Enero del mismo año, y se declara que no ha lugar a la demanda interpuesta a fojas una.

#### **VOTOS DISIDENTES.—**

Acordada contra el voto del Ministro señor Varas y Fiscal señor Marín, quienes estuvieron por declarar inadmisibile la queja por haber sido interpuesta

**CALIFICACION DE EMPLEADOS PARTICULARES**

**139**

fuera del plazo legal, y por no hacer uso de la facultad que confiere el artículo 541 del Código Orgánico de Tribunales.

Anótese, comuníquese, archívese y devuélvase el expediente traído a la vista.

Osvaldo Illanes B. — Eduardo Varas V. — Miguel González C. — Urbano Marín R. — Darío Benavente G. — Leopoldo

Ortega N. — Rafael Raveau S.

Dictada por los señores Ministros titulares de la Excelentísima Corte Suprema, don Osvaldo Illanes Benítez, don Eduardo Varas Videla y don Miguel González Castillo; Fiscal, don Urbano Marín Rojas, y Abogados integrantes don Darío Benavente Gorroño, don Leopoldo Ortega Noriega y don Rafael Raveau Soulés. — Aníbal Muñoz Arán, Secretario.