

---

# JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA RELEVANTE 2023

---

- DR. CHRISTIAN ROJAS CALDERÓN
- 19/ 05/ 2023



Facultad  
de Derecho



**I.- EL PROBLEMA. Repensar, re-situar, normar la situación general de empleados públicos, en un contexto “liquidificado”**

---

**1) El impacto de la aplicación *extensiva* del principio de confianza legítima**

**2) Recepción y proyección en CS**

**3) Los efectos de ello: gestión del personal, obligaciones funcionarias, finanzas públicas, etc.**

**El arco de posibilidades es infinito ...**



## II.- EL PRIMER DICTÁMEN: E324301N23 DE MARZO DE 2023

### 1) Antecedentes

---

Presidenta del Sindicato de Trabajadores Independientes Profesionales y Administrativos a Honorarios del FOSIS, consultó si el traspaso a la contrata de los servidores a honorarios del FOSIS en virtud de las leyes N°s. 20.948 y 21.405 y del Oficio Circular N° 8 de 2022 del MH -que contiene las instrucciones de esa Secretaría de Estado para la aplicación de dicha normativa-, debe efectuarse durante el año 2022 o a partir del 2023 , y con el resguardo de los honorarios líquidos; y otras consultas adicionales o conexas.

Se deja constancia que la DIPRES determinó el número máximo de cupos.

## 2) Fundamento jurídico

Considera:

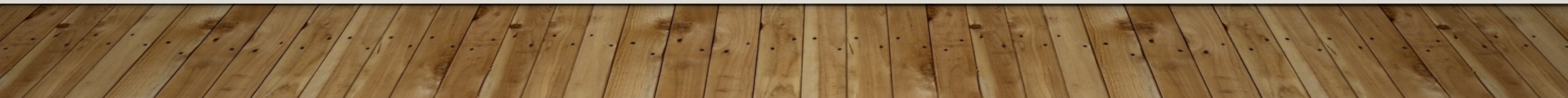
- ~~En su origen, el Dictámen E173171 de 2022 sobre traspaso a contrata~~
- Ratificación a nivel legal en Art. 45 de la Ley N° 21.405 que regula dicho traspaso de personal de honorarios a contrata (5.000 para el 2022)
- Oficio Circular N° 8 del MH que contiene las instrucciones para la aplicación del art. 45.

3) COMENTARIO DICT. CGR E32430IN23 (y vinculación con el dictamen 173171 de 2022 donde reinterpreta artículos 11 de la Ley N°18.834 y 4 de la Ley N°18.883)

3.1.) Aplica el principio de primacía de la realidad:

~~El Dictamen señaló que las disposiciones siempre tuvieron por objeto que la contratación a honorarios se circunscribiera a personas que no se integrarían de forma permanente al servicio, ni quedarían sujetas a una intensa dirección de la autoridad ni a la obligación de permanencia en el lugar de trabajo. De esta manera, su vínculo con el organismo carecería de la intensidad y estabilidad que caracteriza al de los funcionarios públicos, por lo que la contratación a honorarios quedaría restringida.~~

Entronca con SCS ROL N° 11.584-2014 “Paillán con IM de Santiago”, haciendo primar el CT en el campo de las relaciones laborales y el Estado no puede invocar el principio de jurisdicción para propiciar la precariedad e informalidad laboral.



- 3.2.) Aplica del Principio de Confianza Legítima:

En ejercicio de la facultad de contratar a honorarios, en la mayoría de los casos se disponen ~~sucesivas renovaciones de tales convenciones, lo que implica que el órgano público, a través de~~ dichos prestadores de servicios y bajo esa modalidad contractual, termina desarrollando en forma permanente sus labores habituales, desvirtuando el carácter excepcional y eminentemente transitorio de tales contrataciones al igualarlas así con los empleos de planta y a contrata.

- A favor: Bermudez (2005) ->
- En contra: Letelier (2014) ->



3.3.) Traspasos a la contrata de servidores a honorarios con más de dos años en esta última condición: Asimilación a contrata.

En este contexto, si los servidores a honorarios no se encuentran en alguna de las hipótesis en que se autoriza la contratación a honorarios, sus funciones se deben asimilar a las del personal a contrata, vinculación que también es transitoria y que supone que luego de la segunda renovación anual, gozan de confianza legítima, conforme a la jurisprudencia actualmente vigente.

Asimismo, los servidores a honorarios que se encuentren en los supuestos de ser designados a contrata, pueden considerar sus prestaciones a honorarios previas, para efectos de invocar la confianza legítima.



### III.- EL SEGUNDO DICTÁMEN: E327514N23 DE 30 MARZO DE 2023

#### 1) ~~Antecedentes:~~

---

El SAG, consultar si ese organismo ha procedido conforme al principio de probidad, al postular a distintas funcionarias al “Premio Guacolda”, que otorga la Asociación de Exportadores de Frutas de Chile A.G. -ASOEX-, consistente en una estatuilla, un certificado y un estímulo económico.

Expresa que, en relación a las temporadas 2014-2015, 2015-2016, 2019-2020, funcionarias del SAG han sido galardonadas con este reconocimiento, pero que considera que han actuado de buena fe, ya que han sido postuladas por ese servicio y seleccionadas por la ASOEX, de modo que no han tenido participación en el premio, el que constituiría un donativo oficial o protocolar, o aquellos que autoriza la costumbre como manifestación de cortesía y buena educación.

En similares términos se refirió a la situación consultada la Subsecretaría de Agricultura

Es interesante la objeción planteada por el MIN.RR.EE.

## 2) Fundamento jurídico

- Art. 8 CPR -> principio
- Art. 52 LOCBGAE -> principio
- Art. 621 N° 5 -> excepción en donativos oficiales y protocolares, y aquellos que autoriza la costumbre como manifestación de cortesía y buena educación
- Art. 1 de la Ley n° 20.880 -> probidad y prevención de conflictos de interés
- Art. 11 de la LBPA -> imparcialidad en los procedimientos administrativos => deber de abstención del art. 12
- Art. 61 letra g) EA -> obligaciones funcionarias
- Art. 84 letra f) EA -> prohibiciones funcionarias

### 3) La aplicación virtuosa del Principio de Probidad

#### 3.1.) Sobre “principio”

- Siguiendo a Alexy, este debe entenderse como un mandato de optimización, es decir, concretable en reglas jurídicas específicas.
- Esto se hace en este caso específicamente en las disposiciones precisas de la LOCBGAE, EA y especialmente la LBPA a propósito de sus efectos en el procedimiento administrativo.

### 3.2.) Inobjetabilidad del dictamen

---

Elementos a considerar:

- No es donativo oficial o protocolar -> destinatario el servicio
- Destinado al goce personal de la galardonada
- Necesidad de interpretarlo extensivamente, evitar la “captura” del regulador (toneladas de literatura) que puede suceder institucionalmente pero también puede hacerse personalmente, como podría ser en este caso.

# Muchas gracias!

---

Web:

[unab.academia.edu/ChristianRojasCalderon](http://unab.academia.edu/ChristianRojasCalderon)

Email:

[christian.rojas@unab.cl](mailto:christian.rojas@unab.cl)