

Ovalle, tres de diciembre de dos mil dieciocho.

VISTOS Y OIDOS

Que con fecha 3 de junio de 2018, comparece don **LEONARDO OCTAVIO ARAVENA ASCENCIO**, cédula de identidad N° 9.479.869-8, cesante, domiciliado en calle Eleazar Munizaga N° 1777, comuna y ciudad de Ovalle, debidamente representado por su abogado, deduce demanda de despido indirecto, nulidad del mismo o cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales en contra de **SERVICIOS PROFESIONALES DE INGENIERIA ERNESTO INOSTROZA Y CÍA LTDA.**, cédula de identidad N° 77.776.700-7, del giro de su denominación, representada por don Ernesto Luciano Inostroza Peluchonneau, cédula de identidad N° 10.542.694-1, empresario, ambos con domicilio en calle Mateo de Toro y Zambrano N° 1491 oficina 303, comuna de La Reina, ciudad de Santiago; y en contra del **FISCO DE CHILE (Ministerio de Obras Públicas)** RUT 61.006.000-5, representado por el procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado de La Serena, don Carlos Vega Araya, con domicilio en calle Eduardo De la Barra 336 of. 301, ciudad de La Serena.

Con fecha 21 de junio de 2018, se notifica válidamente al Fisco de Chile, y con fecha 3 de septiembre de 2018, se notifica válidamente a Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda.

Con fecha 2 de octubre de 2018, se celebró audiencia preparatoria, se tuvo por contestada la demanda por el Fisco de Chile y en cuanto a la demandada Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda. se le tuvo contestada en rebeldía, circunstancia que se mantuvo durante todo el juicio. Además, se realizó el llamado a conciliación, sin resultados y se recibe la causa a prueba fijando los hechos a probar y previo ofrecimiento, se declara admitida la prueba que fue incorporada en la audiencia de juicio.



Con fecha 15 de noviembre de 2018, se realizó la audiencia de juicio, donde se incorporó la prueba de la demandante y el demandado Fisco de Chile.

CONSIDERANDO.

PRIMERO: Que la demandante ya individualizada dedujo demanda de despido indirecto, nulidad del despido y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales en contra de los demandados ya antes individualizados. Para sostener sus acciones explica, en resumen, que don Leonardo Octavio Aravena Ascencio ingresó a trabajar para la demandada principal Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Compañía Limitada, desde el **01 de julio de 2013** conforme a diversos contratos por obras y faenas determinadas, pero sin solución de continuidad, y solo desde el 01 de marzo de 2014 con contrato indefinido. Durante todo ese tiempo se desempeñó como encargado de Administración y Logística en oficina y en obra, para el cliente exclusivo de la demandada principal y que es el Ministerio de Obras Públicas, en sus distintas direcciones: De Aeropuertos, De Vialidad y De Obras Portuarias, participando activamente de manera directa, siendo parte de las planillas y de la dotación de la obra, o de manera indirecta, trabajando para las obras desde la oficina central, fueron, en orden cronológico: Conservación Rutinaria Aeródromo Pichidangui, Conservación Muro Rompeolas de Ancud, Construcción Pasarela Peatonal Plaza de Pesaje de Curacaví, Construcción Puentes Huilma y Lumaco, Construcción Ribera Coliumo Etapa 2, Conservación Ruta San Isidro Calingasta sector Mamalluca y Conservación Obras Terrestres Caleta Hornos.

Indica que el último contrato de trabajo suscrito por su representado corresponde al día 01 de marzo de 2014, precisando tiene domicilio en la ciudad de Ovalle, que sus funciones fueron las de “Encargado de Logística y Administración”, que la jornada de trabajo sería de 45 horas semanales distribuidas de lunes a viernes desde las 08:00 a las 13:00 horas y desde las 14:00



RNPXXXJXKV

horas a las 18:00 horas. La remuneración pactada en el contrato fue de \$857.129 (ochocientos cincuenta y siete mil ciento veintinueve pesos), sin embargo en la practica el sueldo base fue de \$1.066.460, más bonos de incentivos (\$96.540), gratificación mensual (25% de 1 IMM), colación por \$64.000, más movilización por la suma de \$248.000, y viático. El contrato previene que la relación laboral es de carácter indefinido y que la última remuneración del actor corresponde a la del mes de enero de 2018, la que en su haber bruto asciende a la suma de **\$1.684.250.-**

Indica que el representante legal de la empresa prestadora de servicios a raíz de malas decisiones de dirección sobre la empresa devino una serie de incumplimientos contractuales y laborales que con todos sus trabajadores, incluyendo el no pago de las remuneraciones durante los meses de febrero, marzo, y abril de 2018, y el no pago de sus cotizaciones previsionales en el mes de diciembre de 2017, enero, febrero, marzo, y abril de 2018. A raíz de lo anterior, y de conformidad a lo dispuesto en los arts. 160 N° 7 y 171 del Código del ramo, envió carta de aviso de término de contrato el día 13 de abril de 2018 y enviada el mismo día por correo certificado a la Inspección del Trabajo.

Explica que, además, no se pagaron las cotizaciones previsionales de AFP y AFC desde noviembre de 2017 a la presentación de la demanda. Por ello, encontrándose impagas las cotizaciones previsionales y siendo la contraprestación recíproca a las labores que realiza, constituye un incumplimiento grave de las obligaciones del contrato laboral y por consiguiente, hace aplicable el despido injustificado, y también la nulidad del mismo.

Reclama que se le adeudan las remuneraciones de febrero, marzo y hasta el 13 de abril de 2018, por la suma total de \$4.098.341.- En cuanto a las cotizaciones previsionales de los meses de diciembre de 2017, Enero, Febrero, Marzo y Abril de 2018, tanto en AFC, como en AFP HABITAT y en ISAPRE



BANMEDICA. Además, del feriado anual correspondiente a los períodos 02 días del período 2015-2016, 15 días correspondientes al período 2016- 2017 y 16 días (incluye 1 día de feriado progresivo) del período 2017-2018. Total Feriado Legal pendiente por un total de = \$2.750.941.- Indemnización por años de servicio desde 01/07/2013 al 13/04/2018, equivalente a 5 años por la suma de \$8.421.250.-, más el incremento legal del 50%, indemnización sustitutiva del aviso previo, como asimismo las remuneraciones y demás prestaciones desde la fecha del despido indirecto (13/04/2018)., hasta la fecha de convalidación del despido, considerando la base ya antes mencionada, más intereses y costas de la causa.

Expone que la responsabilidad del Fisco de Chile es de carácter solidaria y emana de su calidad de empresa principal y mandante desde que encargó a la empleadora directa la ejecución de todos y cada una de las obras, proyectos y faenas en donde se desempeñó el actor trabajando. Indica que esta responsabilidad solidaria del Fisco de Chile emana de las normas contempladas en los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo, no dando cumplimiento a su obligación de información dado que de haberlo hechos la demandada principal o empleadora directa no hubiera incurrido en tal cúmulo de infracciones e incumplimientos laborales contractuales, lo que determina la responsabilidad solidaria del Fisco de Chile.

Pide que se declare que hubo una relación laboral entre el actor y el demandado principal, que se declare que el trabajador se auto despidió el día 13 de abril de 2018, según la causal del art. 160 N° 7 del Código del Trabajo, y que es ajustado a derecho; que se encontraban a la fecha del despido impaga las cotizaciones previsionales por lo que debe pagar las remuneraciones íntegras y cotizaciones previsionales desde la fecha del despido hasta su convalidación, más la indemnizaciones ya mencionadas, y por último que se declare que el Fisco de Chile, Ministerio de Obras Públicas, tuvo la calidad de empresa mandante respecto



RNPXXXJXKV

de la contratista Servicios Profesionales de ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda. y sea condenada de manera solidaria. De manera subsidiaria, sean condenadas a pagar solo los conceptos y sumas que este tribunal determine conforme al mérito del proceso, con costas.

SEGUNDO: Que encontrándose válidamente emplazada la empresa Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda. no se apersonó durante todo el juicio.

TERCERO: Que por su parte, el Fisco de Chile contestó la demanda pidiendo que esta sea rechazada en todas sus partes y con costas, basando su defensa en cuatro puntos fundamentales. El primero de ellos, apunta a la improcedencia de la responsabilidad solidaria o subsidiaria. En efecto, arguye que el régimen de subcontratación ha sido normado por la realidad fáctica de la tercerización, de manera que quienes son los destinatarios de la norma son las partes tradicionales en la relación laboral típica, esto es, trabajadores y empleadores privados. Asevera que el art. 183-A del Código del ramo, es aplicable a aquella empresa principal y la subcontratista en tanto tengan un vínculo jurídico de carácter civil o mercantil, pero no aquellos regidos por el Derechos Administrativo, sobre todo porque la figura del Fisco de Chile no engarza con el concepto de empresa dada por el art. 3° del mismo cuerpo normativo. Asimismo, alega que del art. 19 N° 21 de la Carta Fundamental, se colige que el Estado y sus organismos pueden ser calificados de empresarios solo si desarrollan una actividad empresarial o participan en ella en tanto exista una ley de quórum calificado que los autorice, cosa que no ocurre en la especie. También hace valer el principio de Juridicidad normado en la Constitución Política.

Otro de los puntos esgrimidos es que la solidaridad como modalidad de las obligaciones es propia del derecho privado y tiene carácter de excepcional, por lo que tampoco le es aplicable atendido que los organismos del Estado solo han de



comprometer su patrimonio previa autorización legal y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 63 N° 8 de la Carta Fundamental no es posible que se lleve a efecto.

Asimismo alega que la ley de Subcontratación no es aplicable al Fisco del Chile, pues no cumple con el requisito locativo donde el empleador debe encargarse de ejecutar las obras o servicios en las dependencias de la empresa principal, ya que del tenor del art. 183-A del Código del Trabajo subyace aquello.

Sostiene, además, que en varias obras donde el demandante declara haber trabajado, este no figura en los listado de trabajadores de manera que no es posible hacer extensivo un régimen a aquel trabajador que no se desempeñó “en” tales obras. Luego, existen obras que se desarrollaron de manera paralela lo que torna imposible físicamente que un solo trabajador con labores administrativas se encuentre simultáneamente en varias obras. Esgrime que las obras son de carácter ocasional, discontinuo o esporádico por lo que tampoco es posible hacer aplicable el régimen de subcontratación.

En subsidio de lo anterior pide que se declare que la nulidad del despido es incompatible con el despido indirecto. En efecto, alega que de los incisos 5° al 7° del artículo 162, que la sanción pecuniaria de mantener la remuneración a sus dependientes esta impuesta al empleador, quien es aquél que ha tenido una actitud activa en el despido de sus trabajadores, y por ende el despido haya sido decisión unilateral del empleador, cosa que no ocurre.

En subsidio, alega la improcedencia de extender los efectos de la nulidad del despido a la empresa principal, por cuanto solo la empresa directa y demandada principal puede ser sancionada bajo ese concepto puesto que respecto de la demandada solidaria o subsidiaria no procede aplicar los efectos de la nulidad del despido a una empresa distinta porque es una sanción no establecida por el legislador y va más allá del texto del artículo 162 del Código del Trabajo, y que



la responsabilidad es acotada al periodo en que prestaron los servicios bajo régimen de subcontratación.

En subsidio, esgrime cumplimiento de las obligaciones fiscalizadoras por parte del fisco, de manera que la responsabilidad es solo subsidiaria por cumplimiento del art. 183-C del citado Código, pues cada vez que el Fisco-MOP realizó un pago al codemandado, tuvo a la vista el o los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales.

Pide que se rechace la demanda en todas sus partes, sin pronunciarse sobre las costas.

CUARTO: Que en la audiencia preparatoria el Tribunal efectuó el llamado a conciliación que la ley establece, pero este no tuvo resultados positivos. Asimismo, se fijaron los hechos a probar, que consistieron en: 1) existencia de la relación laboral habida entre las partes, naturaleza de los servicios prestados, fecha de inicio y término de los mismos; 2) Monto de la contraprestación en dinero recibida por el actor; 3) existencia de una jornada de trabajo y tipo de jornada que debía cumplir; 4) efectividad de los hechos descritos de la carta de despido de fecha 13 de abril de 2018, y en su caso si se configura la causal invocada; 5) Si se adeudan cotizaciones previsionales, remuneraciones, feriados legales. Hechos y circunstancias; y, 6) Si el actor se desempeñó en régimen de subcontratación y en su caso época de la contratación de los servicios. Hechos y circunstancias.

QUINTO: Que en la audiencia de juicio, la parte demandante rindió la siguientes probanzas. En la **documental**, incorporó: 1) el contrato de trabajo de fecha 01 de marzo de 2014; 2) Liquidaciones de sueldo de los meses de noviembre, diciembre de 2017 y enero de 2018; 3) carta de aviso de despido de fecha 13 de abril de 2018; 4) comprobante de envío de la carta de aviso de despido indirecto a la demanda principal; 5) comprobante de presentación de la misma carta a la inspección del trabajo; 6) certificado histórico de pago de



cotizaciones de AFP Habitat; 7) certificado de pago de cotizaciones de AFC Chile II S.A.; 8) certificado de pago de cotizaciones de Isapre Banmédica; 9) Resolución de fecha 14 de septiembre de 2015, sobre aprobación de antecedentes y adjudicación de licitación pública de contrato de obra, compuesta de a) certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales; b) detalle por mes de los trabajadores declarados en la certificación; 10) informe de mano de obra de proyecto denominado Conservación Obras Terrestres Caleta Hornos, de los meses noviembre, diciembre de 2017, y enero 2018; 11) consulta de líquidos a pago de los meses de enero y febrero de 2018; 12) facturas emitidas por la demandada del folio 191 al 234; 13) 3 cartas de fecha 05 de diciembre de 2017, 05 de enero de 2018 y de fecha 05 de febrero de 2018; 14) constancia laboral de fecha 3 de abril de 2018, ante la Inspección Provincial reclamando por el no pago de sueldos; y, 15) Resolución de multa 1474/17/15 de fecha 8 de febrero de 2017, por accidente laboral sufrido por el trabajador demandante.

En cuanto a la prueba testimonial declaró doña **Macarena Guerrero Aspizúa**, española, Ingeniera Civil, quien en síntesis, expuso que conoce al demandante y que trabajo con él 3 años en la misma empresa demandada, durante los años 2016 al 2018. Él estaba en obra y ella en su calidad de ingeniero civil visitaba las obras. Estuvieron trabajando juntos en 5 obras distintas, de las que recuerda, Caleta Hornos, Mamalluca, de Vialidad, Coliumo y en Osorno, todas del Ministerio de Obras Públicas. Las funciones de ellas era verificar en terreno los avances de las obras y los estados de pago de las obras antes mencionadas. El trabajador estaba a cargo de toda la parte administrativa como Jefe Administrativo en las 5 obras. No hubo otros clientes distintos del Ministerio de Obras Públicas. Le consta que todos los documentos de las obras tenían relación con el Ministerio de Obras Públicas, desde los libros, correos electrónicos con el Inspector Fiscal, contratos, finiquitos, y otros los que eran remitidos mensualmente. Refiere que el



trabajador no tuvo ausencias, salvo algunos días por licencia médica a causa de un accidente laboral ocurrido en la misma empresa. Sostiene que hubo cumplimiento de jornada laboral completa y recibía por eso una remuneración, y que estaba bajo subordinación del Jefe residente de la obra o administrador del contrato. Indicó que el trabajador ya no trabaja para la empresa demandada porque él se auto despidió a raíz de no habersele pagado su sueldo en varias oportunidades, lo que ocurrió también con varios otros trabajadores.

Contrainterrogada la testigo, explica que la empresa demandada no funciona desde febrero de 2018, y que la empresa llevaba operando dos años antes que ella comenzara a trabajar. La empresa tiene el giro de obra de ingeniería. Expone que varias obras quedaron sin concluir.

Consultada por el Tribunal señala que desde marzo de 2018 ya no trabaja en la empresa. El representante de la empresa le avisó que ya no seguía en ella y además que no le consta que otra empresa haya seguido ejecutando las obras.

También declaró en estrados don **Felipe Eduardo Fuentes García**, chileno, Constructor Civil, quien en resumen sostuvo que lo tuvo al trabajando bajo su supervisión en dos contratos del MOP. El primer contrato consistente en obras en el Aeródromo de Pichidangui, iniciado en el año noviembre 2014 a febrero de 2015, y en el último contrato en que estuvo como Jefe residente fue en las obras de conservación en Caleta de Hornos. Trabajó en la empresa demandada quien a su vez prestaba servicios al MOP. Señala que el trabajador cumplía jornada laboral completa realizando funciones de Administrativo de Obras, encargado de logística y compras. Las funciones en la última de las obras se realizaban al interior de las instalaciones de faena, recibiendo una remuneración, firmaba liquidaciones de sueldo. Estos trabajos eran encargados por el MOP, porque existían otros documentos relacionados, y personal fiscalizador del MOP visitaba la obra semanalmente, y suscribían algunos libros. Refiere que para hacer los pagos



RNPXXXJXKV

mensuales se requería por parte del MOP el listado de los trabajadores donde aparece don Leonardo Aravena. Señala que la causal de término del contrato fue la renuncia voluntaria porque no se le pagaron los sueldos, y que él también realizó renuncia voluntaria.

Contrainterrogado el testigo señala que además de las dos obras mencionadas, estuvo en otras 5 empresas pero no recuerda los nombres de las obras.

En cuanto a la **prueba confesional** pedida por la demandante, y realizado los llamados de rigor no compareció a estrados el representante legal de la empresa Ernesto Luciano Inostroza Peluchonneau, por lo que haciendo uso de las facultades contenidas en el N° 3 del artículo 454 del Código del ramo, se tendrán como efectivos para todos los efectos legales los hechos a probar del N° 1 al 5 del considerando tercero de este fallo, los que se razonarán como se dirá.

Sobre la **exhibición de documentos** solicitados, la parte demandante pidió que la demandada acompañara el registro de asistencia del demandante del mes de abril de 2018, el certificado de nóminas de pago de sueldo de los trabajadores de la contratista de abril de 2018, un certificado de cumplimiento laboral al que hace mención los artículos 130 a 132 del Reglamento de Licitación de Contratos Públicos de los meses marzo y abril de 2018; y, libro de avance de última obra. Por su parte en la audiencia de juicio la codemandada Fisco de Chile – MOP, sostuvo, en síntesis que el contrato suscrito con la empresa por incumplimientos contractuales se le dio término anticipado, y con fecha anterior a la ordenada a los meses de abril de 2014, de manera que no mantienen información ni libros de esa fecha. En ese sentido, es que el tribunal tiene por suficientemente justificado la no exhibición de los documentos, en los términos del N° 5 del artículo 453 del Código del Trabajo.

En cuanto a la rendición de la prueba de la parte demandada.



Sobre la **documental**, el codemandado, Fisco de Chile – MOP incorporó en juicio: 1) Resolución Exenta N° 1667 de 26 de noviembre de 2014, del Ministerio de Obras Públicas, Dirección General de Obras Públicas, que aprueba propuesta pública, contrato: conservación rutinaria aeródromo Pichidangui, Región Coquimbo; 2) Resolución Exenta N° 972 de 9 de junio de 2015, del Ministerio de Obras Públicas, Dirección General de Obras Públicas, que aprueba reajustes y autoriza devolución de retenciones, contrato: conservación rutinaria aeródromo Pichidangui, Región Coquimbo; 3) Resolución Exenta N° 2009 de 31 de diciembre de 2015, del Ministerio de Obras Públicas, Dirección General de Obras Públicas, que aprueba liquidación final, obra: conservación rutinaria aeródromo Pichidangui, Región Coquimbo; 4) Resolución DROP X N° 18 de 14 de septiembre de 2015, del Ministerio de Obras Públicas, Dirección de Obras Portuarias, que aprueba antecedentes y adjudica licitación pública del contrato de obra para su ejecución, Obra: Conservación rompeolas de Ancud, región de Los Lagos” y Ficha Contrato N° 222411; 5) Certificado de Inspector Fiscal de obra “Construcción Pasarela Peatonal en plaza de pesaje Curacaví” , de enero de 2018; 6) Certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de la obra “construcción pasarela peatonal en plaza de pesaje Curacaví” de los meses de abril, mayo, julio, agosto y septiembre del año 2016. 7) Resolución X.D.R.V N° 026 de la Dirección de Vialidad, de fecha 13 de abril de 2016, de la Obra: Conservación Periódica de la Red Vial Básica, ruta U-460, Puentes Lumaco y Huilma, comuna de Osorno, Región de Los Lagos. 8) Certificado de 07 de agosto de 2018, emitido por Inspector Fiscal de la Obra Conservación Periódica de la Red Vial Básica, ruta U-460, Puentes Lumaco y Huilma, comuna de Osorno, Región de Los Lagos. 9) Resolución N° 0004 de la Dirección de Obras Portuarias, de fecha 10 de abril de 2018, que Resuelve Término Anticipado por causales que indica, obra “Construcción Protección de Ribera Coliumo Etapa II” . 10) Certificados de



RNPXXXJKV

cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de la obra “Construcción Protección de Ribera Coliumo Etapa II” , de los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2017. 11) Correo electrónico de fecha 17 de julio de 2017, de don Fernando Cerda Díaz, Inspector Fiscal. 12) Certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de la obra “Conservación Periódica Ruta D-359 San Isidro-Calingasta-Observatorio Mamalluca, de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2017. 13) Correo electrónico de fecha 18 de abril de 2018 de don Leonardo Aravena a don Rodrigo Guerrero Mejías. 14) Informe Mano de Obra, Contrato: “Conservación Obras Terrestres Caleta de Hornos” , diciembre de 2017 y enero de 2018; y, 15) Certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de la obra “Conservación Obras Terrestres Caleta de Hornos” , noviembre de 2017.

En cuanto a la demás prueba, el codemandado prescindió de ella.

SEXTO: Que, tal como se razonó en el considerando precedente y habiéndose hecho efectivo el apercibimiento el inciso 7° del N° 1 del artículo 453 del Código del ramo en contra del codemandado Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda., este Tribunal tiene por suficientemente acreditado los puntos de prueba del número 1 al 5, y por consiguiente no existe duda alguna que:

1) Don Leonardo Octavio Aravena Ascencio, ingresó a trabajar en la empresa Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda., el 01 de julio de 2013, hasta el 13 de abril de 2018, desempeñándose como encargado de Administración y Logística en oficina y en obra, manteniendo un contrato de duración indefinida, con jornada laboral completa de 45 horas semanales.



2) Que la última remuneración percibida para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo es de \$1.684.250.-

3) Que al trabajador demandante no se pagó los sueldos y demás remuneraciones de los meses de enero, febrero de 2018 y hasta los 13 días de abril del mismo año, y que en cuanto a las cotizaciones previsionales y de salud de los meses de febrero, marzo y el proporcional de los 13 días de abril de 2018, se encuentran impagas.

4) Que atendido el no pago de remuneraciones, cotizaciones previsionales y de salud del actor, este invocó la causal de incumplimiento grave de las obligaciones del contrato, según lo dispuesto en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, remitiendo carta certificada al domicilio del empleador y con copia a la Inspección Provincial del Trabajo.

SÉPTIMO: De la existencia de la relación laboral. Que asentada la existencia del vínculo de trabajo y sus características esenciales, como asimismo que el término de aquél se produjo por decisión del trabajador derivado del incumplimiento correlativo de la empresa empleadora, lo que se refrenda con los documentos probatorios allegado por la demandante correspondientes a los certificados de cotizaciones previsionales y de salud donde constan las omisiones de declaración y pago de los meses reclamados, más las declaraciones de los testigos en muy similares términos, unido al tenor de la carta de despido indirecto que se incorporó mediante su lectura en juicio, y la fecha de su respectivo envío a la Inspección Provincial del Trabajo con fecha 13 de abril de 2018, es forzoso concluir que lo obrado por el trabajador se encuadra en la premisa normativa del artículo 171 inc. 1° del Código del Trabajo, y por consiguiente se acogerá la acción del despido indirecto como se dirá en lo resolutive, haciendo extensiva la aplicación de la sanción legal correspondiente al aumento de un cincuenta por



ciento de lo adeudado a este respecto, de conformidad a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 171 del Código del Trabajo.

OCTAVO: Sobre la nulidad del despido: Que, la demandante ha solicitado que se declare la nulidad del despido por no encontrarse pagadas las cotizaciones de seguridad social y se haga efectiva la sanción establecida en el artículo 162 inc. 5° del Código del ramo. El referido artículo, en lo pertinente señala que “...el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo” .

Por otro lado, no hay duda de la procedencia de sancionar al empleador que no ha pagado las cotizaciones previsionales de su trabajador y que conjuntamente tal término del contrato de trabajo sea por decisión del propio trabajador. Ello porque la existencia de lo que doctrinariamente se conoce como “despido indirecto” o “autodespido” , deviene del supuesto que el trabajador manifieste su voluntad de exonerarse de la relación laboral, pero sin renunciar a sus derechos, manteniendo una acreencia sobre aquellas labores devengadas y la legitimidad activa en cuanto de las indemnizaciones que legalmente procedan. Luego, el requisito de la nulidad del despido en los términos del inc. 5° del art. 162 del Código, es que el empleador no haya pagado las cotizaciones de seguridad social. Además, no existen razones de texto legal que permitan presumir de manera fundada que el trabajador que decide terminar su relación laboral por el denominado *autodespido*, vaya a tener menor protección que aquél que es desvinculado por su empleador.

Para acreditar lo anterior, la demandante incorporó válidamente en juicio el certificado histórico de las cotizaciones previsionales en AFP Habitat, donde durante los meses de diciembre 2017, enero y febrero de 2018, las cotizaciones se



encuentran “pendiente de pago” . Lo propio ocurre con las cotizaciones relativas a AFC, donde no constan cotizaciones durante los anteriores meses, y en cuanto a las cotizaciones de salud, la cartola de cotizaciones de Isapre Banmédica, da cuenta que se encuentran declaradas y no pagadas las cotizaciones correspondientes a los meses de septiembre y diciembre de 2017 y enero y febrero de 2018; y en cuanto al periodo del mes de marzo, se encuentra impago.

En consecuencia, no habiendo acreditado el demandado que las cotizaciones previsionales se encontraban pagadas es procedente acoger la demanda de nulidad del despido, lo que trae aparejado que el término válido de la relación laboral no se produjo y por ende deberá ser condenada a pagar las remuneraciones y cotizaciones previsionales y de salud como si el contrato no hubiese cesado hasta la convalidación del despido, salvo que hubiere operado la causal legal del artículo 163 bis del Código del Trabajo, esto es, si el empleador fuere sometido a un procedimiento concursal de liquidación, por cuanto es el mismo inciso final del N° 1 del art. 163 bis del Código del Trabajo el que establece: *“Estas normas se aplicarán en forma preferente a lo establecido en el artículo 162 y en ningún caso se producirá el efecto establecido en el inciso quinto de dicho artículo”* .

NOVENO: De las demás prestaciones adeudadas: Que habiéndose pedido por el actor que sea condenado al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y la indemnización por años de servicio, haciendo extensivo los hechos razonado en los considerandos precedentes, y además, lo dispuesto en el inciso 2° del art. 162 del Código del Trabajo, siendo además un hecho de la causa que el trabajador, don Leonardo Octavio Aravena Ascencio prestó servicios para su empleador de manera ininterrumpida a contar del día 01 de julio de 2013, y hasta la fecha de la carta de despido indirecto, resultando un periodo de 4 años y fracción superior a seis meses, ha de entenderse que el empleador pagará por este concepto la suma equivalente a cinco remuneraciones; y además, la suma



equivalente a una remuneración completa por la indemnización sustitutiva del aviso previo.

En cuanto al cobro del feriado anual que reclama, correspondiente a dos días del periodo 2015 a 2016, 15 días del periodo 2016-2017 y 16 días del periodo 2017-2018, valorado el testimonio de los testigos quienes no se pronunciaron al respecto y atendido que no hubo prueba documental que haga presumir fehacientemente la existencia de este derecho, lo pedido en cuanto a este concepto será desestimado, como se dirá.

DÉCIMO: Que habiendo razonado lo necesario para determinar la responsabilidad del codemandado Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda., resta analizar pormenorizadamente lo relativo a la existencia del invocado régimen de subcontratación en cuanto al demandado Fisco de Chile – MOP.

UNDÉCIMO: De las alegaciones de fondo del Fisco. Que dable es traer a colación que el Fisco de Chile – Ministerio de Obras Públicas, en su contestación contravino expresamente, pero sin mayores argumentos, la existencia de la responsabilidad solidaria o subsidiaria; que la demandante haya prestado servicios en régimen de subcontratación para Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda; el monto de la remuneración del actor; que el MOP sea cliente exclusivo de la demandada principal; que la nulidad del despido sea compatible con la acción de despido indirecto y que los efectos de la nulidad del despido se puedan extender al Fisco de Chile. Siendo alegaciones de la demandada, el tribunal se hará cargo de cada uno de ellos.

DUODÉCIMO: Que sobre la remuneración del actor, es algo que ya se ha analizado de manera previa habiéndose establecido como un hecho de la causa, y solo a mayor abundamiento figuran las liquidaciones de sueldo suscritas por el trabajador y timbradas por la empresa, donde los montos tratados arrojan como



última remuneración la suma de \$1.684.250.- fundamento suficiente para desestimar esta alegación, al no quedar duda ni de su procedencia ni de su monto.

DÉCIMO TERCERO: En cuanto a la alegación que el MOP no es cliente exclusivo de la empleadora, se incorporó válidamente en juicio el cúmulo de 44 facturas electrónicas, desde el correlativo N° 191 al 234, y de fechas 24 de mayo del 2017 al 26 de marzo de 2018, respectivamente, donde todas ellas son emitidas a favor del Ministerio de Obras Públicas, con giro Servicios Públicos, y al RUT 61.202.000-0, de manera que valorado de acuerdo a las reglas de la sana crítica no cabe sino colegir que la única empresa principal a la que prestó servicios la empleadora entre las fechas ya señaladas ha sido el Ministerio de Obras Públicas. Tal conclusión se encuadra con lo declarado por los testigos de la demandante, quienes impresionaron como creíbles en sus relatos y afirmaron que a la única empresa a quien se prestaron servicios en obras civiles licitadas fue al Ministerio de Obras Públicas, razones suficientes para desestimar las alegaciones del Fisco en ese sentido.

DÉCIMO CUARTO: Que sobre las alegaciones que la nulidad del despido sea compatible con la acción de despido indirecto y sobre los efectos de la nulidad del despido se puedan extender al Fisco de Chile, valga lo ya razonado en el considerando séptimo de este fallo.

DÉCIMO QUINTO: Que, por su parte, el Fisco de Chile arguyó que el régimen de subcontratación no le es aplicable, particularmente porque los destinatarios de la norma de subcontratación son las partes tradicionales típicas, esto es trabajadores y empleador privados.

DÉCIMO SEXTO: Que para determinar la existencia de un régimen de subcontratación, corresponde fijar las premisas normativas en cuanto a la aplicación de este estatuto jurídico. En efecto, el régimen de subcontratación tratado en el Título VII del Libro Primero del Código del Trabajo, fija que es aquél realizado en



virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador a quien se le denomina como contratista o subcontratista, cuando en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios por su cuenta y riesgo, y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona dueña de la obra, denominada empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o se ejecutan las obras contratadas, siempre que no sean de manera esporádica. Luego, la responsabilidad que ha de atribuírsele a la empresa principal regirán las normas de los artículos. 183-B o 183-D, es decir, solidaria o subsidiariamente.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que a este respecto, con el mérito de los documentos denominados resolución administrativa de fecha 14 de septiembre de 2015 (signado con el N° 9 de la documental del acta de juicio), el informe de mano de obra del proyecto denominado Conservación de Obras Terrestres Caleta de Hornos de los meses de noviembre, diciembre y enero de 2018, además de las 44 facturas electrónicas del correlativo 191 al 234, que abarcan las fechas del mes de mayo de 2017 al mes de marzo de 2018, ya mencionadas, como asimismo las tres cartas donde el profesional residente de la obra, don Felipe Fuentes García figura como su suscriptor, quien además prestó declaración en estrados, se tiene por suficientemente acreditado que el Ministerio de Obras Públicas celebró un contrato de derecho público con la empresa Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Cía. Ltda., mediante la adjudicación de proyectos de obras civiles realizadas en diferentes partes del país, toda vez que en los mencionados documentos se hace alusión directa a la persona del demandante de autos, con los respectivos datos que lo vinculan activamente con cada una de las obras ejecutadas en las localidades de Ancud, Caleta de Hornos, en la región de Coquimbo. Refrenda lo anterior, la prueba documental incorporada por el Fisco de Chile, relativo a los documentos denominados “aprueba propuesta pública, contrato conservación rutinaria Aeródromo Pichidanguí Región de Coquimbo” , de fecha 26



de noviembre de 2014; lo mismo para el documento denominado “aprueba reajuste y autoriza devolución de retenciones” relativo al precitado contrato”, orientados a la misma conclusión de este sentenciador

DÉCIMO OCTAVO: Que el Estado, mediante sus respectivos ministerios ejercen funciones públicas que les son propias, pudiendo optar para ello hacerlos a su propio cargo o bien encargárselas a terceros. En el caso de marras, es el propio Decreto Supremo N° 900, que fija el texto refundido y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 164, del Ministerio de Obras Públicas, del año 1991, denominado Ley de Concesiones de Obras Públicas, donde se establece cómo ha de ejecutar su acometido si opta por licitar las obras públicas. En ese contexto las alegaciones del Fisco en orden a sustraerse de la normativa laboral alegada por la demandante, no tiene ningún asidero jurídico, toda vez que el Estado no tiene prerrogativas especiales establecidas por la norma eximiéndolo de ser juzgado en igualdad de condiciones con los demás privados, sin mencionar las facultades que la propia Ley de Concesiones le confiere al ministerio como órgano fiscalizador inmediato de las obras, lo que extiende su responsabilidad. Cabe mencionar que la necesidad de interés general que contemplan todas las obras públicas realizadas por la empresa empleadora en la que trabajó el actor de autos, el MOP pudo haberlas satisfecho de distintas formas: podrá prestar el servicio por sí misma o recurrir a mecanismos de contratación, siendo esta decisión privativa del ministerio atendido su poder discrecional.

Por su parte, yerra el Fisco de Chile en sus alegaciones argumentando que el contrato celebrado con la empresa empleadora es regulada por el Derecho Administrativo y por ende excluida de la figura del artículo 183-A del Código del Trabajo, pues la norma señala la existencia de un “acuerdo contractual”, y las licitaciones adjudicadas a la empresa empleadora son contratos, sin que se haga precisión alguna que permita concluir la procedencia de las alegaciones planteadas



por la codemandada Fisco de Chile. Dable es traer a colación la definición legal que establece el N° 4 del art. 15 DS. N° 75 de 2004, sobre Reglamento para Contratos de Obras Públicas al definir Contrato de Obra Pública *como un acto por el cual el ministerio encarga a un tercero la ejecución, reparación o conservación de una obra pública, la cual debe efectuarse conforme a lo que determinaron los antecedentes de la adjudicación incluyendo la restauración de los edificios patrimoniales.*”

Necesario resulta precisar que en cuanto al concepto de empresa en los términos del artículo 3° del Código del Trabajo, no es lo relevante si existe o no una utilidad, y tampoco si pública o privada, pues la ley no hace distingo alguno al respecto. Es más, la única exclusión que hace la norma versa si la empresa principal es una persona natural, argumento de texto que por sí solo es suficiente para desestimar las alegaciones planteadas.

Por último, en el caso de las obras licitadas, el MOP tiene amplias prerrogativas para intervenir en la ejecución de las obras, y además de asumir legalmente la protección de los trabajadores siendo forzoso concluir que el Ministerio de Obras Públicas, se engarza en plenitud con el concepto de “empresa principal”, dentro del estatuto de subcontratación por lo que los argumentos vertidos en sentido distinto a este serán desestimados en todas sus partes.

DÉCIMO NOVENO: Que, determinada la procedencia del régimen de subcontratación aplicable al caso *sub judice*, corresponde analizar si según la prueba rendida existe algún hecho que exima al Ministerio de responder de manera solidaria, manteniéndose la subsidiaria, o bien si existe alguna causal que excluya de responsabilidad al ministerio.

Sobre el particular, el artículo 183-B del Código del ramo establece que *“la empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de*



éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral” . Sin embargo, esta responsabilidad está limitada en la forma descrita en la norma señalando que “[t]al responsabilidad estará limitada al tiempo o periodos durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.”

VIGÉSIMO: Que, en efecto, se erigen los documentos incorporados por el ministerio, donde durante el periodo de pago de abril, mayo, julio, agosto, octubre de 2016 (Documento N° 6 del MOP), relativo a la obra de Construcción pasarela peatonal en plaza de peaje Curacaví, y durante los meses de octubre de 2017, en la obra de Conservación Periódica de la Ruta D-359, San Isidro-Calingasta-Observatorio Mamalluca, el trabajador figura en la nómina de pagos. Sin embargo, en una vereda distinta consta la documental correspondiente al certificado emitido por Roberto Lobos Contreras (N° 8 documental MOP), donde da cuenta que el actor “nunca fue parte del personal de la obra” en la Conservación Periódica de la Red Vial Básica, Ruta U-460, Puentes Lumaco y Huilma, comuna de Osorno. Asimismo, los certificados de cumplimiento de obligaciones laborales (N° 10 Documentos MOP), relativos a los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2017; y tampoco figura en las nóminas de en la obra de Conservación Periódica de la Ruta D-359, San Isidro-Calingasta- Observatorio Mamalluca, durante los meses de noviembre ni diciembre de 2017.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que existiendo prueba que se orienta en dos direcciones distintas, ha sido aclarador para este sentenciador el correo electrónico enviado por el propio trabajador a don Rodrigo Guerrero Mejías, quien según su pie de firma es el Encargado Regional de Construcciones de la Dirección de Obras Portuarias de la IV Región (N° 13 documental MOP), donde se explica razonablemente por qué no aparece en las nóminas, señalando “al hecho que [él]



pertenecía a la dotación de la Obra Caleta de Hornos” , es decir se le integró en una nómina distinta. Luego, es este mismo funcionario público quien respondiendo el correo electrónico con fecha 17 de julio de 2018, remite documentos que permiten generar el pago del sueldo del mes de enero de 2018, tal como fue solicitado por el trabajador “apelando a su voluntad” . Por su parte, y en el mismo sentido, la resolución administrativa que resuelve dar por terminado de manera anticipada el contrato de “Construcción de Protección de Ribera Coliumo Etapa II” (N° 9 documental MOP), señala en lo resolutivo que la fecha de término anticipado del contrato es el día 14 de marzo del 2018, siendo forzoso concluir que la responsabilidad del ministerio se mantiene hasta la fecha en que él mismo determina la validez del contrato que lo liga con la empresa empleadora, sobre todo, no habiendo acreditado razonablemente que ejerció su derecho de información durante los periodos en que sí existen omisiones de pago de las cotizaciones previsionales y de salud, como ya se ha analizado en considerandos anteriores.

Por otro lado, figura en el documento denominado “Documento Mano de Obra, conservación Obras Terrestres Caleta de Hornos” (N° 14 documental MOP), que el trabajador ejerció sus funciones durante los meses de diciembre 2017 y enero 2018.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, analizado todos los medios probatorios rendidos en juicio, no queda duda para este sentenciador que el trabajador sí prestó los servicios encontrándose en vigor la relación entre la empresa principal y la contratista, del giro de la empresa principal, lo que corroborado por la declaración de los testigos de la demandante, como asimismo toda la prueba rendida y valorada de acuerdo a las reglas de la Sana Crítica, la responsabilidad solidaria debe hacerse efectiva, pues aun cuando hayan existido formularios emitidos por la Dirección del Trabajo, y que podrían haber influido en la responsabilidad del



ministerio, estas corresponden a años y meses anteriores a los que reclama el trabajador, de manera que las alegaciones en este sentido también serán desestimadas en todas sus partes, correspondiéndole responder de las indemnizaciones legales y demás prestaciones, hasta la convalidación del despido.

Dable es señalar que las alegaciones del Fisco de Chile – MOP, en orden a que la solidaridad solo es aplicable en materia civil, no resiste ningún análisis, por cuanto es la propia norma laboral ya comentada que la hace aplicable en el evento que la empresa principal no haga efectivo su derecho de información.

VIGÉSIMO TERCERO: Que en cuanto a la demás prueba incorporada, no habrá un pronunciamiento expreso, no obstante haber sido estudiada y valorada de acuerdo a las reglas de la Sana Crítica, en los términos del artículo 453 del Código del Trabajo.

VIGÉSIMO CUARTO: Que será desatendida la alegación del Fisco de Chile, en lo relativo a que el trabajador no cumple el requisito locativo, por cuanto se determinó con la prueba rendida que el trabajador ejercía labores como Jefe de Administración, y todos los testigos señalaron que sí concurría a las obras a realizar sus labores.

VIGÉSIMO QUINTO: Que en cuanto a la alegación formulada en subsidio de la anterior, esto es sobre la improcedencia de extender el efecto de la nulidad del despido a la empresa principal, valga señalar lo explicado en los considerandos precedentes, y agregar que el efecto de la solidaridad es precisamente que la obligación mantiene el carácter *insólidum*, no siendo razonable la divisibilidad de la obligación y menos la aplicación de un sistema de responsabilidad diferido, en subsidiario y solidario a la vez, tesis que doctrinariamente existe, pero no es adherida por este sentenciador. (Palavecino Cáceres, Claudio. *“La Responsabilidad Solidaria en la Subcontratación laboral. Algunas Consideraciones sobre su Naturaleza*



y sus Efectos. Revista Chilena del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vol 1, N° 1, 2010).

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en cuanto a las costas pedidas por la demandante ha de tenerse especial consideración la extensión del juicio y la tesis jurídica planteada, donde esta última ha sido desestimada una a una y en todas sus partes, de manera que será condenada a la suma de \$500.000.- (quinientos mil pesos), como se dirá en lo resolutivo.

Y VISTO además, lo dispuesto en los artículos 1° , 3° , 4° , 7° ,10, 11, 21, 22, 41, 66, 160, 162, 163, 171, 172, 173, 183-A y siguientes, 453, 454, 456, 457, se declara:

I.- Que **SE ACOGE** la demanda por despido indirecto, nulidad del despido y cobro de indemnizaciones laborales interpuesta por don **Leonardo Octavio Aravena Ascencio**, en contra de **Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Compañía Limitada** y en contra del Fisco de Chile – Ministerio de Obras Públicas, y en consecuencia se declara:

a) Que existió relación laboral entre el don **Leonardo Octavio Aravena Ascencio** y **Servicios Profesionales de Ingeniería Ernesto Inostroza y Compañía Limitada** y el Ministerio de Obras Públicas, en régimen de subcontratación entre el día 01 de julio de 2013 al 13 de abril de 2018, debiendo responder solidariamente.

b) Que el trabajador invocó válidamente y conforme a derecho la causal del art. 160 N° 7 del Código del Trabajo, procediendo a su despido indirecto;

c) Que se condena a las codemandadas a pagar solidariamente las remuneraciones impagas de los meses de febrero, marzo y hasta el día 13 de abril de 2018;

d) Que encontrándose impagas las cotizaciones previsionales al momento del despido indirecto, las codemandadas serán condenadas a pagar solidariamente las



remuneraciones y demás prestaciones laborales hasta la convalidación del despido o hasta que haya término de relación laboral por aplicación del inciso 1° del art. 163 bis del Código del Trabajo, teniendo como base la última remuneración por \$1.684.250.-

e) Que se condena a las codemandadas a pagar solidariamente las siguientes prestaciones:

- a. Indemnización Sustitutiva del Aviso Previo, por \$1.684.250.-
- b. Indemnización por años de servicio, por \$8.421.250.-
- c. Incremento legal 50%: \$4.210.625.-
- d. Reajustes e intereses según art. 173 del Código del Trabajo

II.- Que **SE RECHAZA** la acción de cobro de prestaciones en cuanto a los feriados anuales, en todas sus partes, por no haber rendido prueba alguna al efecto.

III.- Que **SE CONDENA** solidariamente en costas a las demandadas en la suma de \$500.000.-

IV.- Que habiéndose acogido la acción principal, no habrá pronunciamiento sobre las deducidas en subsidio.

RIT O-37-2018

RUC 18- 4-0110417-4

Proveyó don(a) **MANUEL JESUS VERGARA ESPARTA**, Juez Suplente del 2º Juzgado de Letras de Ovalle.

En Ovalle a tres de diciembre de dos mil dieciocho, se notificó por el estado diario la resolución precedente.



RNPXXXJKV