

C.A. de Concepción
irm

Concepción, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

VISTO:

En estos autos RIT O-1933-2019, seguidos ante el Juzgado de Letras del Trabajo de esta ciudad, caratulados “RODOLFO ERNESTO VEGA RIVERA CON SEGURIDAD INTEGRAL, RECURSO HUMANO, GUARDIAS DE SEGURIDAD LIMITADA Y OTRA”, por sentencia de seis de octubre pasado, en lo que concierne a este recurso, se declaró nulo el despido indirecto y se condenó a las demandadas, en forma solidaria, al pago de las remuneraciones que se devenguen desde la fecha del auto despido y hasta su convalidación.

En contra de este fallo la demandada solidaria dedujo recurso de nulidad, fundado en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo en relación al artículo 183-B de la misma codificación.

Declarado admisible el arbitrio, se escuchó a los abogados que, en su oportunidad, concurrieron a la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

1º.- Que el recurrente de nulidad, acusa que el fallo en examen ha incurrido en una infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del mismo, al condenar a la empresa mandante a la sanción de nulidad del despido.

Afirma que la sanción contemplada en los incisos 5º a 7º del artículo 162 del Código del Trabajo, se aplica al empleador incumplidor, siendo su interpretación –en tanto sanción- de carácter restrictivo, no pudiendo extender su aplicación a la empresa principal, pues ésta no es la empleadora.

Explica que el actor fue trabajador de la empresa Seguridad Integral, Recurso Humano, Guardia de Seguridad Limitada de manera que la sentencia recurrida incurre en un error de derecho al condenar a la Dirección del Trabajo al pago de las remuneraciones del demandante desde la fecha del auto despido, hasta la convalidación del mismo, pues se trata de un período en que el trabajador ya no prestaba servicios en régimen de subcontratación para la Dirección del Trabajo, de manera que lo decidido vulnera el texto del artículo 183 letra b) de la codificación laboral, que establece un límite temporal a la responsabilidad del mandante.



2º.- Que, de acuerdo a lo anterior, lo que toca a esta Corte, radica exclusivamente en determinar si en el fallo se hizo o no una correcta aplicación e interpretación de las normas denunciadas. Es decir, en la especie hay que resolver si resulta aplicable o no, a la Dirección del Trabajo, la sanción contemplada en el inciso séptimo del artículo 162 del texto laboral, como consecuencia de no haber enterado la empleadora contratista no enteró las cotizaciones previsionales del trabajador demandante.

3º.- Que, a fin de resolver la impugnación al fallo, es preciso consignar que son hechos relevantes establecidos en la sentencia, y por lo tanto indiscutibles, los siguientes:

- a) el actor fue contratado en forma indefinida por la antecesora de la demandada, con fecha 22 de mayo de 2017;
- b) el trabajador fue destinado a prestar servicios como guardia de seguridad en dependencias de la Dirección del Trabajo, bajo régimen de subcontratación, el que se extendió desde el 22 de mayo de 2017 hasta el 10 de octubre de 2019;
- c) el actor se auto despidió el 10 de octubre de 2019;
- d) el empleador directo incurrió en incumplimientos contractuales graves;
- e) a la fecha del auto despido las cotizaciones de salud del trabajador demandante, correspondientes al período comprendido entre noviembre del 2018 y agosto del 2019, estaban declaradas y no pagadas;
- f) las cotizaciones previsionales del actor correspondientes al mes de marzo de 2019 no fueron pagadas; las del período comprendido entre abril y agosto del mismo año sólo fueron declaradas; y las de septiembre y octubre de 2019 no fueron ni declaradas ni pagadas;
- g) la demandada ejerció sus derechos de información y retención sólo en forma parcial, faltando tal ejercicio de junio a diciembre de 2017; en marzo y septiembre de 2018; en enero y mayo del 2019.

4º.- Que con estos antecedentes fácticos, y en lo que resulta pertinente al recurso en examen, el tribunal del grado concluyó que al no haber ejercido en forma íntegra los derechos de información y retención, la Dirección del Trabajo debe responder en forma solidaria del pago de las prestaciones a las



que fue condenado el empleador, incluyendo aquí las relativas a la nulidad del despido, toda vez que las cotizaciones de seguridad social se devengaron durante la existencia del régimen de subcontratación, y la deuda y el perjuicio para el trabajador se materializaron estando vigente dicho régimen.

5°.- Que, como se viene anunciando, la controversia jurídica está en determinar si, a la demandada solidaria, esto es, la empresa principal, se le extiende la obligación de pagar las remuneraciones y demás prestaciones, desde la fecha del despido –auto despido en este caso- hasta la convalidación, como consecuencia de la declaración de nulidad del auto despido del actor, pues según lo sostiene el recurrente, al tratarse de una sanción, no está comprendida en el artículo 183-B del Código del Trabajo, toda vez que aquellas deben aplicarse al caso previsto por la ley y no extenderlas a situaciones no contempladas en ella.

6°.- Que del tenor del artículo 183-A del Estatuto Laboral se puede colegir que los requisitos que deben concurrir para que se configure un trabajo bajo ese régimen, son los siguientes: la existencia de una relación en la que participa una empresa principal que contrata a otra -contratista- que, en definitiva, es el empleador del trabajador subcontratado; que entre la empresa principal y la contratista exista un acuerdo, de carácter civil o mercantil, conforme al cual ésta desarrolla para aquélla la obra o servicio que motivó el contrato; que las labores sean ejecutadas en dependencias de la empresa principal, requisito respecto del cual la Dirección del Trabajo, sostuvo que también concurre cuando los servicios subcontratados se desarrollan fuera de las instalaciones o espacios físicos del dueño de la obra, con las particularidades que indica; que la obra o el servicio sea estable y continuo, lo que denota habitualidad e ininterrupción en la ejecución o prestación; que las labores sean desarrolladas por cuenta y riesgo del contratista o subcontratista; y que el trabajador sea subordinado y dependiente de su empleador, contratista o subcontratista.

7°.- Que atendido los términos que utiliza el citado artículo 183-A debe entenderse por empresa mandante o principal a la persona natural o jurídica que siendo dueña de una obra, faena o servicio no discontinuo, externaliza su ejecución o prestación a un tercero llamado contratista que se compromete a llevarlo a cabo, con sus trabajadores y bajo su dirección, por



lo tanto, el concepto empresa está referido a toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada. En ese contexto, la expresión “empresa” que está ligada a la noción de dueño de la obra, faena o servicio no excluye a ciertas personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, porque la ley no establece otra limitación que la referida a la persona natural que encarga la construcción de una edificación por un precio único prefijado, conforme lo establece el inciso final del artículo 183-B del Código del Trabajo.

8º.- Que en lo que respecta a la aplicación de lo preceptuado en el artículo 162 del Código del Trabajo, en cuanto se alega por el arbitrio que se trata de una sanción legal pecuniaria aplicable al empleador, que por su naturaleza punitiva es de derecho estricto y, que por lo mismo, debe recibir una interpretación restrictiva, a lo que añade el límite temporal de la subcontratación, debe tenerse en consideración que el artículo 183-B hace solidariamente responsable a la empresa principal y al contratista de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a sus contratistas y subcontratistas, en su caso, en favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponda pagar al término de la relación laboral; responsabilidad que se circunscribe al periodo durante el cual laboraron en régimen de subcontratación para la empresa principal, debiendo, esta última, hacerse cargo de las que afecten a los subcontratistas en el evento que no se pueda hacer efectiva la responsabilidad del empleador directo.

Por consiguiente, la empresa principal debe responder, solidaria o subsidiariamente, del pago de las remuneraciones de los trabajadores, del entero, en el órgano pertinente, de las cotizaciones previsionales, de las indemnizaciones sustitutiva por falta de oportuno aviso previo y por años de servicio, con su incremento, y de la compensación de feriado, que deben solucionarse con motivo del término de la relación laboral; sin perjuicio de otra que pueda calificarse como obligación laboral y previsional de dar o a título de indemnización legal por el evento señalado; y la responsabilidad solidaria de aquélla surge cuando no ejerce el derecho de información y de



retención, pues si se ejercitan torna a subsidiaria, por lo tanto, la primera se hace efectiva por su propia negligencia.

9º.- Que, por otra parte, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, el despido de un trabajador no surte efecto si el empleador no está al día en el pago de las cotizaciones previsionales, sancionándolo con el pago de las remuneraciones y demás prestaciones a contar de la data del despido y hasta su convalidación, lo que queda comprendido en los términos de “obligaciones laborales y previsionales” que utiliza el artículo 183-B del mismo cuerpo legal, y de lo que debe responder la empresa principal, según se señaló en el motivo precedente; razón por la que corresponde imputarle las consecuencias de la ineficacia del despido por la existencia de una deuda previsional y, en su caso, al contratista, siempre que los presupuestos fácticos de dicha institución se configuren durante la vigencia del contrato o subcontrato.

10º.- Que, no obsta a la conclusión anterior la circunstancia que la responsabilidad solidaria de la empresa principal esté limitada al tiempo o periodo durante el cual los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación, porque como el hecho que genera la sanción que establece el artículo 162 del Código del Trabajo se presenta durante la vigencia de dicho régimen, se debe concluir que la causa que provoca su aplicación -no pago de las cotizaciones previsionales- se originó en el ámbito que debe controlar y en el que la ley le asignó responsabilidad, debido a la utilidad que obtiene del trabajo prestado por los dependientes de un tercero y por la necesidad de cautelar el fiel cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales.

Ello no podía ser de otro modo si se considera que la ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación establece un sistema de protección a los trabajadores que se desempeñan en dichas condiciones, ya que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo concerniente a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por el cumplimiento efectivo y oportuno de dichas obligaciones.



11°.-Que a mayor abundamiento cabe recordar que la Excelentísima Corte Suprema ha unificado la jurisprudencia en cuanto corresponde aplicar la sanción de nulidad del despido al dueño de la obra o faena y si bien dicha unificación dice relación con los empleadores del sector privado, no se divisan por esta Corte razones suficientes para procurar un trato diferenciado cuando el mandante pertenece a la Administración Pública. En este punto, el principio aplicable en la materia bien se puede extraer del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República según el cual “El Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quórum calificado los autoriza. En tal caso, esas actividades estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, la que deberá ser, asimismo, de quórum calificado”.

Si bien, en el caso de autos, no se trata del ejercicio de actividades empresariales, el principio constitucional parece claro en cuanto a la aplicación de las mismas normas para aquéllos casos en que se desarrollan idénticas actividades, lo que no es más que una consecuencia lógica de la garantía de igualdad ante la ley consagrada en el numeral 2 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Por lo demás, resultaría una incongruencia que un trabajador que se desempeña en régimen de subcontratación en un servicio público quedara menos protegido que aquél que presta servicios en igual régimen, pero para una empresa privada; incongruencia aún mayor cuando el dueño de la obra o faena que se ha beneficiado del trabajo en régimen de subcontratación, es el organismo que debe supervigilar el cumplimiento de la normativa laboral, como ocurre en el caso examinado, en que los servicios se prestaron en dependencias de la Dirección del Trabajo.

12°.-Que por todo lo razonado, la sentencia en examen no ha incurrido en el error de derecho que se acusa, debiendo el arbitrio de nulidad ser rechazado.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 481 y 482 del Código del Trabajo, **SE RECHAZA**, con costas, el recurso de nulidad deducido por la parte demandada contra la sentencia de seis de octubre del año en curso, dictada en los autos RIT O-1933-2019 del Juzgado de Letras del Trabajo de



Concepción.

Regístrese y comuníquese.

Redactó la ministra Nancy Bluck Bahamondes.

No firma la fiscal judicial señora María Francisca Durán Vergara, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse con permiso.

NºLaboral - Cobranza-399-2020.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministra Nancy Aurora Bluck B. y Abogado Integrante Jean Pierre Latsague L. Concepcion, veintiuno de diciembre de dos mil veinte.

En Concepcion, a veintiuno de diciembre de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>